

**APLICABILIDAD DE LAS
DISPOSICIONES NORMATIVAS
DEL DERECHO URBANO EN
RELACIÓN CON EL ESPACIO
Y EL TERRITORIO EN
COLOMBIA (2000-2007)**

ISBN: 978-958-8399-40-9

JORGE EDUARDO VÁSQUEZ SANTAMARÍA



**FUNDACIÓN
UNIVERSITARIA**



FUNDACIÓN UNIVERSITARIA LUIS AMIGÓ

**APLICABILIDAD DE LAS
DISPOSICIONES NORMATIVAS DEL
DERECHO URBANO EN RELACIÓN
CON EL ESPACIO Y EL TERRITORIO EN
COLOMBIA (2000-2007)**

INVESTIGADOR

JORGE EDUARDO VÁSQUEZ SANTAMARÍA

Medellín, 2011

Vásquez Santamaría, Jorge Eduardo

Aplicabilidad de las disposiciones normativas del derecho urbano en relación con el espacio y el territorio en Colombia (2000-2007) [Recurso electrónico] / Jorge Eduardo Vásquez Santamaría, investigador. -- Medellín: Fundación Universitaria Luis Amigó, 2011.

316 p.: cuadros, tablas

ISBN: 978-958-8399-40-9

Grupo de Investigaciones Jurídicas y Sociales. Línea de Investigación en Derecho y Sociedad

DESARROLLO URBANO--COLOMBIA; SOCIOLOGIA URBANA; DESARROLLO DE LA COMUNIDAD URBANA; POLÍTICA URBANA--COLOMBIA; DERECHO URBANO--COLOMBIA; PLANEACIÓN URBANA; CURADURÍAS URBANAS

Vásquez Santamaría, Jorge Eduardo

346.045 V335

APLICABILIDAD DE LAS DISPOSICIONES NORMATIVAS DEL DERECHO URBANO EN RELACIÓN CON EL ESPACIO Y EL TERRITORIO EN COLOMBIA (2000-2007)

© Fundación Universitaria Luis Amigó
Transversal 51A #67B 90. Medellín, Colombia
Tel: 4487666 (ext. 9711)
Página web: <http://www.funlam.edu.co>
E-mail: fondoeditorial@funlam.edu.co

ISBN: 978-958-8399-40-9

Fecha de edición: 1 de diciembre de 2011

Autor:

Jorge Eduardo Vásquez Santamaría

Correctora de estilo:

Lina María Ruiz Guzmán

Diseño y diagramación:

Carlos Hernando Zapata Sepúlveda

Equipo de Investigación

Investigador principal y autor del libro:

Jorge Eduardo Vásquez Santamaría

Coinvestigadora:

María Clara Sánchez Vélez

Practicantes:

Isabel Cristina Ruiz y Juan Mauricio Vergara
Grupo de Investigaciones Jurídicas y Sociales
Línea de Investigación en Derecho y Sociedad
VIII Convocatoria Interna de Investigaciones
Facultad de Derecho y Ciencias Políticas

Hecho en Colombia / Made in Colombia

Texto resultado de investigación. Financiación realizada por el Centro de Investigaciones de la Fundación Universitaria Luis Amigó.

Los autores son moral y legalmente responsables de la información expresada en este libro, así como del respeto a los derechos de autor. Por lo tanto, éstos no comprometen, en ningún sentido, a la Fundación Universitaria Luis Amigó.

Prohibida la reproducción total o parcial, por cualquier medio o con cualquier propósito, sin autorización escrita de la Fundación Universitaria Luis Amigó.

Agradecimientos

La realización de esta investigación no hubiera sido posible sin el respaldo del Centro de Investigaciones de la Funlam, especialmente de su directora durante la realización de la investigación, Patricia Elena Ramírez Arboleda. De igual manera, se extiende un sincero agradecimiento a los juzgados administrativos de la ciudad de Medellín y a las curadurías urbanas de las distintas ciudades de Colombia que atendieron el llamado del equipo de investigación.

CONTENIDO

Precisiones iniciales	13
Introducción	15
Capítulo uno. Experiencia metodológica	29
Fases y momentos de la investigación	32
Rastreo documental	32
Trabajo de campo	33
Inicio y puesta en marcha de la investigación	36
Rastros bibliográficos	36
Aplicación de instrumentos y sistematización de la información	38
Capítulo dos. Colombia, Derecho y planeación urbana ..	40
La falta de cultura urbana en Colombia y el surgimiento reciente de una función social	42
Colombia en Latinoamérica	44
Derecho urbano	46
Aplicabilidad o eficacia del Derecho	50

Capítulo tres. Del espacio y el territorio	52
Definición y conceptualización del espacio y el territorio ...	53
Espacio	53
Territorio	66
Capítulo cuatro. Espacio y territorio en la Constitución Política de 1991	78
El territorio en la Constitución de 1991	79
Primer alcance: elemento tradicional del Estado y parámetro de descentralización	79
Segundo alcance: ejercicio de la soberanía	85
Tercer alcance: la propiedad privada	86
El espacio en la Constitución Política de 1991	87
Capítulo cinco. Territorio y espacio desde la legislación de Colombia. Resultados del rastreo legal 1989-2007 ...	92
Ley 9 de 1989	99
Ley 388 de 1997	145
Legislación años 1989-1996	146
Legislación años 1997-1998	149
Legislación años 1999-2003	169
Capítulo seis. Territorio y espacio en el Derecho urbano: aplicabilidad desde la jurisprudencia de la Corte Constitucional de Colombia 2000-2007	177
La Corte Constitucional y su ejercicio en relación con el espacio y el territorio en Colombia en los años 2000 a 2007..	178
Territorio	219
La aplicabilidad de las categorías en las sentencias de la Corte Constitucional	222
Capítulo siete. Aplicabilidad de disposiciones normativas del Derecho urbano en relación con el espacio y el territorio a cargo de las curadurías urbanas	225
Curadurías urbanas	226
Variables consultadas	227
Resultados y análisis	229
Territorio	251
Vivienda digna, territorio y espacio	257

La vivienda digna como derecho económico, social y cultural	260
Vivienda digna en el ordenamiento jurídico de Colombia ..	261
Licencias urbanísticas	270
Decreto 1469 de 2010	277

Capítulo ocho. Aplicabilidad de disposiciones normativas del Derecho urbano en relación con el espacio y el territorio a cargo de juzgados administrativos	284
Espacio	284
Territorio	290

Capítulo nueve. Disociaciones jurídicas espacio-territoriales como factor de ingobernabilidad para los poderes públicos en Colombia	298
--	------------

Nota sobre los investigadores	309
--	------------

Bibliografía	310
---------------------------	------------

Listado de figuras

Figura 1.	Experiencia metodológica	39
Figura 2.	Porcentaje del total de sentencias de la Corte Constitucional. Categoría: espacio y territorio 2000-2007	182
Figura 3.	Sentencias Corte Constitucional. Categoría: espacio y territorio por año	183
Figura 4.	Sentencias Corte Constitucional. Categoría: espacio y territorio 2000-2007. Tipo de sentencia.	184
Figura 5.	Sentencias Corte Constitucional. Categoría: espacio y territorio 2000-2007. Tipo tutela por año	185
Figura 6.	Sentencias Corte Constitucional. Categoría: espacio y territorio 2000-2007. Tipo constitucionalidad por año	186
Figura 7.	Sentencias Corte Constitucional. Categoría: espacio y territorio 2000-2007. Porcentaje tipo tutela del total por año	187
Figura 8.	Sentencias Corte Constitucional. Categoría: espacio 2000-2007	223
Figura 9.	Sentencias Corte Constitucional. Categoría: territorio 2000-2007	229
Figura 10.	Sentencias Corte Constitucional. Categorías: espacio y territorio 2000-2007. Tutela y constitucionalidad	224
Figura 11.	Mantenimiento de lugares culturales. Frecuencia en la presentación de trámites y solicitudes a curadurías urbanas	237
Figura 12.	Creación y mantenimiento de zonas verdes-territorio. Frecuencia en la presentación de trámites y solicitudes a curadurías urbanas	238
Figura 13.	Vías y movilidad. Frecuencia en la presentación de trámites y solicitudes a curadurías urbanas..	238
Figura 14.	Espacio privado. Frecuencia en la presentación de trámites y solicitudes a curadurías urbanas... ..	240
Figura 15.	Construcción de vivienda. Frecuencia en la presentación de trámites y solicitudes a curadurías urbanas	245

Figura 16.	Espacio público. Frecuencia en la presentación de trámites y solicitudes a curadurías urbanas...	246
Figura 17.	Frecuencia en la presentación de trámites y solicitudes a curadurías urbanas. Uso, creación, aprovechamiento y reconocimiento del espacio.	247
Figura 18.	Frecuencia en la presentación de trámites y solicitudes a curadurías urbanas. Espacio, espacio público, territorio como elemento del Estado y como factor de descentralización	253
Figura 19.	Frecuencia en la presentación de trámites y solicitudes a curadurías urbanas. Propiedad privada, POT y clasificación y usos del suelo ...	254
Figura 20.	Frecuencia en la presentación de acciones a juzgados administrativos frente a la categoría espacio 2000-2007	286
Figura 21.	Figuras con alta presentación de acciones asociadas con la categoría territorio en los juzgados administrativos de Medellín	292
Figura 22.	Frecuencia en la presentación de acciones a juzgados administrativos frente a la categoría territorio 200-2007	293

Listado de tablas

Tabla 1.	Permanencia en el cargo de los curadores urbanos	229
Tabla 2.	Asociación de la categoría espacio con otras figuras por parte de las curadurías urbanas	231
Tabla 3.	Cantidad de trámites y solicitudes en las figuras a cargo de las curadurías urbanas para proyectos de transformación y/o construcción urbana	235
Tabla 4.	Apreciación deontológica frente a la aplicabilidad de las disposiciones normativas del Derecho urbano relacionadas con el espacio a cargo de las curadurías urbanas	248
Tabla 5.	Consideraciones frente a la aplicabilidad de las normas jurídicas que involucran la categoría espacio en trámites y decisiones de las curadurías urbanas	249

Tabla 6.	Cantidad aproximada de trámites o solicitudes atendidas por la curaduría urbana en los cuales se involucra de alguna forma la categoría espacio.....	250
Tabla 7.	Cantidad aproximada de trámites o solicitudes atendidas por la curaduría urbana en los cuales se involucra de alguna forma la categoría territorio	251
Tabla 8.	Cantidad aproximada de trámites o solicitudes atendidas por la curaduría urbana en los cuales se involucra de alguna forma la categoría territorio	252
Tabla 9.	Reconocimiento del espacio como una figura urbana regulada y reglamentada por el ordenamiento jurídico colombiano	285
Tabla 10.	Asociación de la categoría espacio con otras figuras por parte de los juzgados administrativos...	285
Tabla 11.	Grado de presentación de acciones en el despacho en aras al derecho al espacio (de acuerdo con lo establecido en los artículos 82 y 88 de la Constitución Política, las leyes 9 de 1989 y 388 de 1997, y el Decreto 1504)	287
Tabla 12.	Consideraciones frente al deber de aplicabilidad de las normas jurídicas que involucran la categoría espacio en trámites y decisiones de los juzgados administrativos	288
Tabla 13.	Consideraciones frente a la aplicabilidad generada desde las normas jurídicas que involucran la categoría espacio en trámites y decisiones de los juzgados administrativos	289
Tabla 14.	Cantidad aproximada de procesos que han cursado en los despachos en los cuales se involucra de alguna forma la protección de garantía del derecho al espacio	290
Tabla 15.	Reconocimiento del territorio como una figura urbana regulada y reglamentada por el ordenamiento jurídico colombiano	291
Tabla 16.	Asociación de la categoría territorio con otras figuras por parte de los juzgados administrativos...	291

Tabla 17.	Grado de conocimiento de acciones en el despacho asociadas al territorio hasta diciembre de 2007	294
Tabla 18.	Consideraciones de los juzgados administrativos frente a la implicación que deben tener las normas jurídicas que regulan el territorio	295
Tabla 19.	Niveles de aplicabilidad que ha presentado el territorio a criterio de los juzgados administrativos.	296
Tabla 20.	Consideración de los juzgados administrativos frente a la garantía del territorio por medio de procesos judiciales adelantados en esa jurisdicción	297
Tabla 21.	Apreciación de los juzgados administrativos frente al grado de relación en su sentido, objeto y concepto	297

PRECISIONES INICIALES

Este libro es el producto final del proyecto de investigación “Aplicabilidad de las disposiciones narrativas del Derecho urbano en relación con el espacio y el territorio en Colombia 2000-2007”, el cual se inició en el mes de febrero de 2009 y está inscrito en la línea de Investigación Derecho y Sociedad del Grupo de Investigaciones Jurídicas y Sociales de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Fundación Universitaria Luis Amigó, clasificado en la categoría D de Colciencias en 2008 y 2010.

En el proyecto intervino Jorge Eduardo Vásquez Santamaría como coordinador e investigador principal del proyecto, y autor del presente texto; María Clara Sánchez Vélez, como coinvestigadora que recopiló el sustento bibliográfico doctrinario y laboró en actividades del trabajo de campo; y, en calidad de practicantes, Isabel Cristina Ruiz y Juan Mauricio Vergara, estudiantes de tercer semestre de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Funlam, quienes participaron en los rastreos jurisprudenciales. Este proyecto de investigación ha registrado sus resultados parciales en la plataforma ScienTI de Colciencias, en donde se encuentran los productos generados a lo largo del año 2009.

INTRODUCCIÓN

En la modernidad, las nuevas dinámicas globales, las transformaciones de mercado, la intensificación de las comunicaciones y el crecimiento del fenómeno de la globalización han contribuido de manera significativa al surgimiento de nuevas percepciones y conceptos frente al espacio, el territorio, la planeación, el ambiente y el urbanismo en general. Todos estos conceptos comenzaron a ser vistos como un conjunto de elementos integrales e integradores del entorno del cual se apropian las comunidades contemporáneas para dar una nueva contextualización desde los significados y características socioeconómicas y culturales particulares.

El espacio, definido de manera preliminar como ambiente físico que rodea la cotidianidad del quehacer de la vida humana, ha sido incluido en un proceso de magnificación del que se

desprenden múltiples objetos valiosos para la sociedad actual en los países desarrollados y en vía de desarrollo.

El manejo y distintas apropiaciones del espacio, desde el territorio como componente primario, la ciudad como infraestructura para el hábitat y la convivencia, y el ambiente como entorno natural y fuente de recursos, se han producido en varios sistemas jurídicos profundas transformaciones que impulsan la aparición de reglamentación de conductas humanas que desencadenan el nacimiento de culturas urbanas en conglomerados sociales de grandes proporciones, junto con nuevas figuras y actores que pretenden ejercer un papel garante que encamine la destinación de los componentes urbanos en los espacios de las ciudades.

Un ejemplo de estas nuevas legislaciones es el Estatuto de la Ciudad, de Brasil, Ley Federal N.º 10.257, la cual, en palabras de Edeiso Fernandes, regula el capítulo sobre la política urbana aprobado por la Constitución Federal de 1988 en sus artículos 182 y 183, y pretende dar soporte jurídico a las estrategias y procesos de planeamiento urbano, sobre todo a la acción de aquellos gobiernos municipales que se empeñan en enfrentar cuestiones urbanas, sociales y ambientales (Fernandes, 2003).

Carlos Morales Schechinger (2002) resalta dentro de las reformas urbanas de América Latina, el programa “El Salvador país de propietarios”, por medio del cual se visualiza como única necesidad urbana de la mayoría de la población salvadoreña, la expedición de títulos de propiedad sin necesidad de dotación de servicios urbanos básicos; en Argentina, la privatización de extensas áreas antes públicas, que con una privilegiada ubicación permiten un uso rentable para particulares; para el caso de México y Perú, se destacan las reformas urbanas sobre las cuales también subyacen las ideas de un mercado desregulado que asignará de forma adecuada la tierra entre diversos usos, permitiendo garantizar actividad al sistema financiero con la incorporación de grandes masas de pobres en un acceso a la vivienda y al crédito formal.

En Colombia las experiencias destacan los nuevos derechos colectivos de la Constitución Política de 1991. Sobresalen también la Ley 9 de 1989 y la Ley 388 de 1997. Schechinger menciona que el caso colombiano representa una tradición histórica en el tema de capturas de plusvalías generadas por la actuación pública y apropiable por los propietarios, no sólo por la obra pública sino por la asignación también pública de los usos del suelo. Afirma que aunque con dificultades técnicas de aplicación, el caso de Colombia representa una idea más clara de lo que pertenece a la esfera de lo público o de lo privado, consolidando los principios y fijando que lo que requiere es pulir los instrumentos técnicos que permitan aceptar su operación (Morales Schechinger, 2002: 5).

Además, es necesario mencionar los intentos para conformar una propuesta efectiva de Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial (LOOT) para Colombia, la cual ha sido impulsada desde el Congreso de la República en más de catorce oportunidades, con la colaboración de la Federación Colombiana de Municipios.

Son conocidos los avances en temas de transformaciones urbanas en países desarrollados que articulan sus sistemas socioculturales, de producción y mercado, también se les ha identificado como las nuevas necesidades espaciales de la sociedad contemporánea, representadas en la existencia de espacios públicos y culturales; escenarios recreativos, sistemas de transporte masivo e infraestructura de movilidad innovadora, programas de vivienda para todos los sectores de la población, conservación y rescate del patrimonio arquitectónico e histórico; así como la preservación de ambientes naturales que sirvan de pulmones verdes amortiguadores para los grandes centros urbanos.

La planeación de algunas ciudades norteamericanas –y de varias europeas– es ejemplo conocido por sus obras características e innovadoras en el manejo y destinación del espacio y el territorio. Pero también varios países latinoa-

americanos se han convertido en ejemplos de importancia, al adentrar a algunas de sus ciudades en profundos trayectos de transformación física, con innumerables secuelas en lo sociocultural y económico a raíz de las transformaciones del espacio y el territorio. Curitiba, Brasilia y Sao Pablo en Brasil, Santiago en Chile, y Bogotá, Medellín y Pereira en Colombia son muestra de ello.

Para el caso colombiano, y como propósito central de la investigación de la cual surge este libro, se abordan el espacio y el territorio como categorías urbanas que hacen parte del cuerpo normativo del Derecho urbano nacional, el cual se fundamenta en la organización político-administrativa del país en términos de ejercicio de la soberanía, definida como un poder político exclusivo y excluyente sobre un espacio geográfico definido por límites precisos. En esta organización, las condiciones de distribución de poder en el grupo social en relación con el gobierno de un determinado territorio (desde el nacional hasta los locales) y las instituciones y categorías jurídicas a través de las cuales se distribuye y se ejerce ese poder, es uno de los tópicos esenciales del Derecho urbano que se hace necesario mencionar. En otras palabras, los arreglos institucionales respecto a la construcción social de territorios, de comunidades políticas y sus formas de gobierno.

Por ello se debe destacar en el Derecho urbano colombiano el régimen de la propiedad privada del suelo, el cual de manera conjunta con la soberanía es una de las instituciones sociales, económicas y jurídicas más relevantes con una base o soporte territorial. La propiedad, en el sentido que aquí interesa, es el poder –privado y sobre todo económico– exclusivo y excluyente que se ejerce sobre un espacio geográfico definido por límites precisos, por lo que se iguala al ejercicio de un poder soberano.

Ese poder es comprendido desde la perspectiva jurídica como uno de los derechos subjetivos por excelencia, caracterizado por la Constitución Política de 1991 al tener una función social y ecológica. De ahí el impacto que juega para la organización de

la vida en sociedad de quienes comparten en un mismo espacio social y físico, como es la ciudad.

La idea de un derecho unitario que reúna en cabeza del propietario las facultades de usar, disfrutar y disponer libremente de la propiedad, constituye la representación jurídica a largo plazo de un derecho fuertemente imbricado en los ideales de bienestar, en tanto se vincula con la seguridad, la consolidación de un patrimonio e incluso la ciudadanía; además, está en la base de nuestra “civilización”.

El derecho de propiedad es fundamento innegable del Derecho urbano, que atraviesa diversos espacios jurídicos: el constitucional, donde tiene su origen; el civil, donde encuentra su desarrollo; y el Derecho público en sus distintas expresiones, que lo argumentan en un escenario dinámico y variable.

En este contexto jurídico, territorio y espacio interactúan entre ellos, y, al mismo tiempo, con las disposiciones diversas de las áreas jurídicas heterogéneas que componen el Derecho urbano en Colombia.

Desde la propiedad, las categorías jurídicas citadas encuentran un escenario común de interacción que implica el ejercicio sustentado en las disposiciones normativas del Derecho urbano. Por esto, la aplicación motivada y eficaz del espacio y el territorio como categorías urbanas, no se puede desprender del contexto de un ordenamiento territorial soportado en la propiedad privada. Como explica Maldonado Copello, resulta inocuo abordar el debate sobre ordenamiento territorial en cualquiera de sus acepciones sin reconocer que las formas de ejercicio de la propiedad, en tanto mecanismo básico del poder, están en la base de cualquiera de esos procesos (Maldonado, 2001: 2).

Los mecanismos de regulación de los usos del suelo y su expresión jurídica en términos de planeación y ordenamiento del territorio son otros de los componentes del Derecho urbano,

sin que esta regulación equivalga exactamente a la intervención estatal en el uso o el mercado del suelo.

Pueden existir regulaciones intervencionistas que inciden sobre los comportamientos de los agentes del sector inmobiliario, bien sea estableciendo su alcance, condicionándolos al cumplimiento de ciertos requisitos (la financiación de infraestructuras y servicios, los aportes, cesiones, donaciones o transferencias de suelo, la obtención de licencias, el pago de tributos, entre otros), definiendo obligaciones o responsabilidades a cargo del propietario del suelo, imponiendo límites a la actuación privada o encausando dicha actuación (estimulando el ingreso del suelo al desarrollo urbano o la conservación, o castigando la retención especulativa de terrenos).

Pueden existir regulaciones –aun estatales– con un enfoque liberal, es decir, que intentan interferir lo menos posible en la autonomía y libertad de los agentes privados, y definen las condiciones para que dichos agentes accedan a la posibilidad de urbanizar y edificar en un marco amplio de libertad. En este caso, la regulación se traslada en buena medida a las decisiones individuales de cada agente y de manera muy particular, en el caso de Colombia, a las curadurías urbanas como una de las figuras que ejemplifican la descentralización en la materia.

A partir de una perspectiva jurídica, establecer la regulación de los usos del suelo en el medio urbano implica señalar en una norma, el uso que se puede dar a cada territorio, tanto rural como urbano, estableciendo su posible edificabilidad y las obligaciones para construir, así como las condiciones para urbanizar.

Tales ejes estructurales del Derecho urbano, se complementan con la dimensión de lo colectivo o la presencia de la comunidad, las herramientas para la movilización de recursos vinculados al proceso de urbanización del territorio y los mecanismos de solución de conflictos.

En el Derecho urbano el territorio y el espacio representados en el espacio público, la clasificación y manejo del suelo, la propiedad privada y el desarrollo de la vivienda se ven de manera común relacionados con otros elementos como las curadurías urbanas –entidades garantes originadas en la ley para los temas urbanos– y las licencias urbanísticas como instrumento legal para la ejecución de los trabajos de transformación espacial, los cuales son abordados desde el territorio y el espacio con la intención de descifrar su eficacia y la frecuencia de su uso.

Por ello es necesario hacer referencia a la aplicabilidad, ya que cuando se hace alusión a las categorías asociadas a dicho término, se está haciendo referencia a la eficacia de las mismas desde la norma jurídica.

En el Derecho, la eficacia es un concepto tradicional que se asocia con varias teorizaciones profundas. Con independencia del valor que la eficacia de la norma tiene en el realismo jurídico y el sistema jurídico anglosajón, dentro del sistema continental, que postula la primacía de la ley como principal fuente del Derecho, adquiere el carácter de sustentar el poder de acatamiento de las disposiciones jurídicas, esto es, su aplicabilidad por parte de los destinatarios de la misma.

Norberto Bobbio explica la eficacia en la medida del cumplimiento por parte de la persona como destinataria directa de la norma, siendo el motivo por el cual esta última es creada, sin valorar que una norma sea necesariamente justa o válida, toda vez que hay normas plenamente acatadas –esto es, eficaces– sin que hayan sido formalmente promulgadas por el poder legítimo, al igual que esas normas cumplidas pueden variar en su valoración de justicia, siendo a criterio de unos individuos normas justas, mientras que para otros son injustas.

El espacio y el territorio se constituyen como categorías de las cuales se busca establecer su sentido como un todo integrado desde lo normativo, lo jurisprudencial y lo doctrinario en Colombia, convirtiéndose en objeto de estudio que trasciende

los pronunciamientos judiciales y las disposiciones tanto legales como reglamentarias, a un campo que impregna la caracterización de los procesos de desarrollo social, cultural, comercial y económico.

Las categorías mencionadas han sido y son objeto de una variedad de actuaciones desde la administración pública en interacción con el sector privado, que pretenden lograr, desde una socialización en espacios de participación ciudadana, la aparente ejecución armónica de proyectos que se sustentan en el espíritu propio de las normas urbanas.

Dicha afirmación encuentra sustento en el ordenamiento jurídico nacional, a partir de la producción normativa centrada en el espacio y el territorio. De este desarrollo normativo, figuras como las actuaciones urbanísticas, la plusvalía, las cesiones urbanísticas, la valorización, los planes parciales, entre otros, han sido objeto de regulaciones legales y trabajos doctrinarios destacados.¹

¹ Como ejemplos en materia de urbanismo se destacan de manera primordial, en el ordenamiento jurídico colombiano la Ley 9 de 1989 y la Ley 388 de 1997. En materia de licencias y curadurías el Decreto 1333 de 1986, el Decreto 1319 de 1993, el Decreto 2111 de 1997, el Decreto 1052 de 1998, el Decreto 297 de 1999, el Decreto 89, el Decreto 2015 de 2001, el Decreto 1600 de 2005, el Decreto 564, el Decreto 97 de 2006, el Decreto 2150 de 1995, el Decreto 992 de 1996, el Decreto 1347 de 2001 y el Decreto 4259 de 2007. De igual forma, se identifican producciones doctrinarias en el tema, de la autoría de la abogada María Mercedes Maldonado Copello: *La puesta en marcha de la declaratoria de desarrollo prioritario en Bogotá* (2008), *Operación urbanística Nuevo Usme: provisión de suelo urbanizado para vivienda de interés social, a partir de la redistribución social de plusvalías* (2006), *Reforma Urbana y Desarrollo Territorial: Perspectivas de Aplicación de las Leyes 9ª de 1989 y 388 de 1997* (2003), *Planes parciales gestión asociada y mecanismos de distribución equitativa de cargas y beneficios en el sistema urbanístico colombiano. Marco jurídico, conceptos básicos y alternativas de aplicación*, y *Macroproyecto Gonzalo Vallejo Restrepo de Pereira: planes parciales de expansión y acciones en materia de vivienda social*, en coautoría con Juan Felipe Pinilla, Natalia Valencia y María Clara Vejarano (2006), *Suelo, empleo y ecología en el ex vaso de Texcoco (Recuperación de plusvalías del nuevo aeropuerto internacional de México)*. *Estudio de caso* de Alfonso Iracheta Cenecorta y Susana Medina Ciriaco (2002). *Grandes proyectos urbanos y su impacto*

Pero si bien los sistemas jurídicos no prevén una disposición para cada conducta, las actuales disposiciones normativas existentes en torno a las categorías urbanas parecen estar desprovistas de eficacia en su aplicación por parte de las autoridades administrativas y judiciales competentes, no obstante ser componentes válidos y vigentes del ordenamiento jurídico nacional.

Esta impresión se generaliza en los centros urbanos de Colombia, toda vez que proyectos de grandes magnitudes modifican la disposición, organización e imagen del espacio y el territorio, generando consecuencias que afectan a conglomerados, los cuales terminan en ocasiones atacando la actuación urbanística, o aceptando el cambio, con secuelas como el desarraigo, el descontento, la radicalización de la idea del ejercicio de acciones abusivas y desiguales, que antes que llegar a la satisfacción de un interés general, apoyan la cultura de los intereses económicos y políticos sectoriales.

El estudio de esta problemática ubica la experiencia de los centros urbanos colombianos en relación a las vividas en otros lugares de América Latina y la Unión Europea. Desde allí, las transformaciones del espacio y el territorio y la intervención de autoridades competentes se relacionan con problemáticas como el incremento significativo de generación informal del espacio urbano, que para el caso latinoamericano ha experimentado un ritmo persistente de urbanización en las últimas décadas.

Las áreas ocupadas se están densificando, y diariamente se identifica la formación de nuevos asentamientos en zonas de alta sensibilidad ambiental, por estar cercanas a depósitos

en el mercado de suelo urbano de Arantxa Rodríguez y Pedro Abramo (2005), Construyendo verdaderas ciudades: El A, B, C del Plan Parcial de Beatriz Uribe Botero (2005), Dinámica de valorización del suelo en el área metropolitana del Gran Santiago y desafíos del financiamiento urbano de Camilo Arriagada Luco y Daniela Simioni (2001), Confrontación de intereses inmobiliarios en el centro histórico de la ciudad de México; y El debate por las reformas del suelo urbano en América Latina de Carlos Morales Schechinger (2001) y en el (2003), respectivamente, entre otros.

de agua, terrenos públicos y áreas no aptas para la ocupación humana (Smolka & Fernández, 2004); hecho que genera la consecuencia inmediata de la transformación del espacio y el territorio en las ciudades.

A esta dinámica de *favelización*, como la denominan Smolka y Fernández, se suman otros factores problemáticos: el crecimiento de la informalidad como un círculo vicioso y su tolerancia por parte de las autoridades; las políticas aisladas y fragmentadas; la falta de recursos para los procesos de regularización; y la falacia de la participación comunitaria.

Al igual que la informalidad del proceso de urbanización, la eficacia en la aplicación de las normas jurídicas originadas desde las categorías urbanas se enfrenta con otra serie de problemas relevantes que intensifican el cúmulo de factores por los cuales la aplicabilidad de las normas sobre ejes específicos del Derecho urbano en las ciudades de Colombia se convierte en un problema general de reconocimiento, comprensión y coherencia desde las autoridades competentes.

La aplicación de las normas jurídicas proporciona la necesidad de que se cree una relación íntima entre las disposiciones normativas, las autoridades y la comunidad. Lo que, en este caso, debe traducirse de manera específica en las disposiciones normativas del espacio y el territorio, con la posible intervención de otras categorías como las curadurías urbanas, las licencias, el ambiente y la vivienda, elementos cotidianos en la dinámica jurídico-social.

Así se limita el escenario de donde surge la problematización del territorio y el espacio como figuras legales que orientan la idoneidad, legalidad y aplicabilidad de las normas del Derecho urbano, pues la velocidad del cambio, la necesidad de desarrollo y la prelación de intereses en la sociedad colombiana, promueven la ejecución de obras que afectan a profundidad la forma de vida de los ciudadanos, muchos de ellos no destinatarios de los proyectos.

Desde este contexto, el Derecho, como instrumento que reglamenta la conducta humana en interferencia intersubjetiva, parece desprenderse de la dinámica social que lo crea y modifica. En el campo del urbanismo, el desconocimiento en el manejo de la norma no ha impedido la ejecución de proyectos de grandes proporciones, lo que produce un movimiento cíclico de causa-efecto, representado para el caso en la relación proyecto-obra-consecuencia, con la relevancia de afectar a numerosos individuos y modificar de esta manera los pilares que sustentan las dinámicas y formas de vida.

Si bien no hay duda de que la norma existe, resulta imperioso cuestionar qué aplicación se le está dando por parte de los poderes encargados y, desde allí, avizorar la prelación en la atención y desarrollo jurídico, jurisprudencial y doctrinario del espacio y el territorio. De este modo, se plantea el interrogante: ¿Qué aplicabilidad tienen las disposiciones normativas del Derecho urbano en torno al territorio y el espacio como categorías que orientan la transformación urbana en Colombia dentro del periodo 2000-2007?

El problema jurídico en que se centra el esfuerzo de este proyecto de investigación está conformado principalmente por las normas urbanas existentes en Colombia, pero también por los poderes involucrados en su ejercicio, aplicación y control.

Si bien la problematización gira en torno a la eficacia en la aplicación de la normativa referente a las categorías descritas y el tratamiento que de allí se desprende, el poder judicial y las autoridades administrativas respectivas se vinculan de manera fundamental con el desempeño de la dinámica social que problematiza la aplicación de la norma, toda vez que son los entes constitucional y legalmente competentes para atender el tratamiento de los casos de transformaciones urbanas.

La afectación del espacio y el territorio encuentra como su escenario único la sociedad, conjunto diverso en sus intereses, actividades, costumbres, afectos, necesidades y conflictos. Componente vital de la transformación urbana, la sociedad

construye nuevos imaginarios y discursos en torno a las transformaciones de su entorno, la vinculación estatal con este y la forma para el desarrollo del proceso que contempla una transformación.

La intromisión de la norma y el anhelo de su comprensión por parte de la sociedad son puntos complejos que se deben tener presentes al momento de hacer la valoración en la generación de los problemas de aplicabilidad de la norma jurídica, pues al no dar solución al problema del desconocimiento del soporte jurídico que sustenta los cambios del espacio y el territorio, surge el desprendimiento de la sociedad como actora central del urbanismo, como víctima y beneficiaria de la dinámica que este cuerpo normativo regula.

La participación de la sociedad en muchos casos se supone necesaria, e incluso legalmente obligatoria; es el medio de comunicar, debatir, controvertir y decidir. Con el ejercicio participativo, la sociedad hace parte de un proceso en el cual sus integrantes son receptores de las actuaciones urbanísticas, sin que, por el contrario, el proceso haga parte de una sociedad meramente expectante de cambios que son profundos en sus formas de vida.

Socioeconómica y culturalmente, la aplicabilidad de las disposiciones normativas ha nutrido un discurso estatal para el cambio de las ciudades, que se justifica con el paso de los días en resultados físicos de relevante significado. Trascendiendo lo físico, el cambio llega a lo social y de éste a lo cultural, toda vez que un nuevo espacio intervenido, fruto del ejercicio de entidades competentes que vigilan la actividad urbana, argumenta la consolidación de una nueva era para la comunidad.

Desde allí los avances no se detienen. La normativa urbana se consolida en el motor de la transformación y en la razón para que el avance tecnológico encuentre motivo de ser desarrollado, toda vez que se difunde y alimenta la idea que integra la transformación urbana con el desarrollo tecnológico de la sociedad.

Surge para la academia el compromiso de hacer un alto en el camino y proponer una reflexión de impacto en la comunidad, en el que el análisis de la aplicación de la norma reorienta la difusión y composición del discurso que la promueve en un ejercicio poco conocido en su fondo, pero muy promocionado desde los intereses de la administración en cada ente territorial.

La introyección por parte de las autoridades, el sector privado y la ciudadanía en el impacto de la aplicabilidad de la normativa urbana en Colombia, propone enfrentar los modelos nacidos desde el avance legal, jurisprudencial y doctrinario con la realidad, caracterizada por una actividad intensa de construcción, reformas físicas, expansión, modernización de infraestructuras, así como la creación de nuevos y publicitados proyectos que impregnan la conciencia colectiva sobre el espacio urbano.

CAPÍTULO UNO

EXPERIENCIA METODOLÓGICA

A partir de la pregunta problematizadora ya mencionada, se propuso como objetivo general para la investigación determinar la aplicabilidad que tienen las disposiciones del Derecho urbano con relación al espacio y el territorio como categorías urbanas en el Derecho urbano colombiano por parte de las autoridades judiciales y administrativas competentes en el periodo comprendido entre los años 2000 y 2007; seguido de tres objetivos específicos que coadyuvan dicho objetivo general, consistentes en: describir las variaciones que a nivel jurídico, jurisprudencial y doctrinario han tenido el espacio y el territorio como categorías urbanas del Derecho urbano en Colombia en el periodo mencionado; definir conceptualmente las categorías como posibles figuras normativas del Derecho urbano y el ordenamiento jurídico nacional, que orientan la ejecución de proyectos de transformación urbana en la actualidad y son objeto de conocimiento del poder judicial y administrativo en sus trámites y litigios; y, finalmente, identificar las fuentes de

problematización abarcadas por el poder judicial y administrativo que dan lugar a la aplicabilidad del espacio y el territorio en Colombia dentro del área del Derecho urbano.

Para el desarrollo de dicho trabajo se adopta un diseño de investigación cuanti-cualitativo, con dominación o preponderancia del diseño cualitativo, o lo que Hernández Sampieri, Baptista Lucio y Fernández Collado denominan *enfoque integrado multimodal o enfoque mixto* (Hernández, 2006: 99-102), toda vez que los enfoques cualitativo y cuantitativo son considerados por varios autores como paradigmas de investigación científica, pues ambos emplean procesos cuidadosos, sistemáticos y empíricos en el esfuerzo por generar conocimiento, y utilizan, en general, cinco fases relacionadas entre sí.

La primera fase consiste en llevar a cabo la observación y evaluación de fenómenos, seguida por el establecimiento de suposiciones o ideas como consecuencia de la observación y evaluación realizadas. Luego se busca demostrar el grado en que las suposiciones tienen fundamento, se hace una revisión de éstas, y finalmente se proponen nuevas observaciones y evaluaciones para esclarecer, modificar y fundamentar las suposiciones o ideas y generar otras.

Se da carácter dominante al diseño de investigación cualitativa, en la medida que se aborda un trabajo que conlleva interpretación de hechos humanos y sociales, participación, lenguajes y conceptualizaciones. El modelo de investigación cualitativa resulta preponderante en esta investigación debido a que permite al investigador ser el instrumento de medida, tal como lo explica Fernando López Noguero, lo que requiere una subjetividad disciplinada con autoconciencia, examen riguroso, análisis recursivo y evaluación continua (Noguero, 2005: 20).

Desde el modelo se acoge un trabajo soportado en la categorización, donde cada una de las categorías jurídicas seleccionadas constituye un elemento o dimensión de la variable investigada que sirve para agrupar a partir de ellas las diversas unidades de información.

El modelo cualitativo se emplea desde su visión holística, globalizadora, que permite la comprensión de los hechos a partir de los cuales se pone en acción el ejercicio de la aplicación de la norma en los grandes centros urbanos de Colombia, así como las relaciones manifiestas y latentes entre esas normas y las autoridades involucradas. En este sentido, el modelo cualitativo se interesa por el significado para construir los conceptos de cada categoría, superando la mera descripción de los hechos.

El modelo de investigación cuantitativo interviene en la medida que se proyecta tener avances de naturaleza exploratoria y descriptiva. Se seleccionó buscar dichos avances metodológicos por las siguientes razones:

1. En el diseño cuantitativo se cuenta con un problema de estudio delimitado y concreto.
2. Las preguntas de investigación versan sobre cuestiones específicas.
3. Se debe buscar lo que se ha investigado anteriormente, lo que implica revisión de literatura.
4. A partir de la revisión de literatura se construye el marco teórico de la investigación.
5. De esa teoría se derivan hipótesis.

Se adoptan los estudios exploratorios, puesto que se enfrenta un objeto de estudio o problema de investigación poco estudiado, no abordado de manera común en la universidad o en el medio. Este modelo se emplea cuando se examina un nuevo interés o cuando el objeto de estudio es relativamente nuevo (Babbie, 2000: 72).

Los estudios exploratorios se hacen con tres objetivos: satisfacer la necesidad de investigar y ampliar el conocimiento, probar la viabilidad de un estudio más extenso y desarrollar métodos que se aplicarán en un estudio subsiguiente.

Hernández Sampieri, Baptista Lucio y Fernández Collado (Hernández, 2006: 99- 102) describen el estudio exploratorio como aquel que se realiza cuando el objetivo es examinar un tema o problema de investigación poco estudiado, del cual se tienen muchas dudas o no ha sido abordado anteriormente.

De otro lado, los avances descriptivos se implementaron en la investigación, puesto que el estudio descriptivo tiene la intención de describir fenómenos, contextos, situaciones y eventos, esto es, detallar cómo son y cómo se manifiestan.

Danhkesa explica que el avance descriptivo busca especificar las propiedades, características y perfiles de las personas, grupos, procesos, objetos u otros fenómenos que se sometan a análisis. El estudio descriptivo busca describir la situación prevaleciente al momento de realizar el estudio. Con él, no se busca demostrar la influencia de una variable sobre otra, pues lo que se hace por el lector del informe de investigación es pintar una imagen del objeto de estudio (Salkind, 1997).

Fases y momentos de la investigación

Para la ejecución de la metodología ya descrita, se propuso la recolección y sistematización de la información en dos momentos compuestos por diversas fases:

Rastreo documental

Este primer momento se compone de tres fases concretas: un rastreo constitucional y legal, un rastreo doctrinal y un rastreo jurisprudencial. En ellos se identifican las categorías objeto de estudio (espacio y territorio), con relación al Derecho urbano en Colombia y que han sido sustancia de una variedad de actualizaciones y componentes de un ejercicio procesal y normativo. Entre las mismas se procura establecer su sentido como un todo integrado desde lo normativo, jurisprudencial y doctrinal en Colombia.

Trabajo de campo

Este momento ilustra la población considerada competente para suministrar la información, por medio de la aplicación de instrumentos de consulta con una encuesta cerrada, tomando como muestra poblacional a las autoridades administrativas y judiciales: curadurías urbanas y jueces administrativos, los que pueden dar cuenta por su especialidad y conocimiento sobre el problema de investigación que soporta el desarrollo conceptual y cumplimiento de los objetivos generales y específicos planteados en la investigación.

Como uno de los componentes centrales del diseño metodológico, se estructuran y describen los instrumentos de consulta para la obtención, clasificación y sistematización de información requerida en torno al problema de investigación; cada uno de ellos relacionado con el objetivo que se ha venido desarrollando y teniendo presente que todos son acordes a los modelos de investigación seleccionados, toda vez que las encuestas son mecanismos para la obtención de información propios del diseño de investigación propuesto.

Se ilustra la población considerada en el proyecto como el conjunto de todos los elementos a los cuales se refiere la investigación (Fracican, 1988: 86); la totalidad de individuos que tienen ciertas características similares o sobre las cuales se desea hacer inferencia (Jany, 1994: 48).

La recolección de información por medio de la aplicación de la encuesta cerrada toma como base la población y la muestra señaladas. Algunos investigadores distinguen las diferentes modalidades de población en dos grupos: población blanco u objeto y población accesible. La población blanco u objeto es aquella que el investigador desea estudiar, acerca de la cual desea generalizar y que es de difícil acceso. Por su parte, la población accesible es aquella que reúne los criterios de inclusión, debe ser representativa de la población total y está limitada a una institución, comunidad o región (Jany, 1994: 48),

descripción que se acopla a la población seleccionada en la presente investigación.

La población elegida está integrada por autoridades administrativas y judiciales, de manera inicial: curadurías urbanas, funcionarios de planeación, jueces administrativos y magistrados de sala; todos sujetos que dan cuenta por su especificidad o conocimiento sobre el problema de investigación y soportan el desarrollo conceptual de los objetivos planteados.

Por su parte, la muestra es un subconjunto de una población o un grupo de sujetos que forman parte de una misma población; puede ser cualquier subconjunto de la población, pero debe ser representativa de la misma, es decir, las características de la población total deben estar presentes en la muestra (Jany, 1994: 48). La muestra también se define como la unidad eje donde se recoge la información, como una persona, grupo académico, cargo, función o fenómeno específico.

La muestra es seleccionada desde una metodología probabilística que es obtenida al azar, toda vez que cada unidad de la colectividad sondeada tiene las mismas oportunidades que las demás de figurar en ellas. Desde la definición propuesta, se aborda la muestra con un procedimiento por el cual se elige un grupo de personas o un subconjunto de la población, para obtener información respecto del proceso de aplicabilidad de las disposiciones jurídicas del territorio y el espacio por parte de las autoridades administrativas y judiciales competentes.

Inicialmente se propuso la realización de una entrevista estructurada, aplicable al objetivo general y al objetivo específico donde se propone describir las variaciones que a nivel jurídico, jurisprudencial y doctrinario han tenido el espacio y el territorio como categorías urbanas del Derecho urbano en Colombia en el periodo comprendido entre 2000 y 2007. Dicha entrevista permitiría la comunicación interpersonal entre investigador y sujeto de estudio, la cual resultaba adecuada, en la medida que se correspondían con el modelo cualitativo en la búsqueda de percepciones, opiniones, actitudes, experiencias

y conocimientos. Por medio de la información recolectada en las entrevistas, se buscaba ahondar en la explicación del propósito del estudio y especificar la información para despejar el problema, además, generaba mayores posibilidades de expresión, permitiendo una comprensión amplia de los temas abordados.

Para ello se seleccionó como población a los magistrados de Tribunal Administrativo, profesionales de trayectoria, experimentados y relacionados de manera directa con las disposiciones normativas tendientes al ordenamiento territorial, el urbanismo y las acciones legales para garantizar la debida aplicación de la norma y dar solución a los conflictos generados en torno a ella. No obstante, la aplicación de este instrumento propio de la investigación cualitativa fue descartada en la ejecución de la investigación por los siguientes motivos:

1. La disponibilidad de los magistrados y funcionarios del Departamento Administrativo de Planeación Municipal es restringida, lo que generó demoras y retrasos en la aceptación de citas y dilaciones en abrir los espacios de consulta.
2. En la medida que la muestra poblacional de juzgados administrativos captada en la investigación alcanzó el nivel propuesto (25), sumado al hecho de que se sobrepasó la muestra de curadurías urbanas de las 10 propuestas inicialmente a 14, se estimó que la información recolectada suministraba la información necesaria para la indagación.
3. Para el caso de los funcionarios de Planeación Municipal se optó por formular encuestas como instrumentos de consulta; actividad que se desarrolló de manera personal en la ciudad de Medellín y Montería, y vía correo electrónico en las ciudades de Pereira y Bogotá, sin que se obtuviera respuesta de alguno de ellos.

Como se mencionó, la investigación se desarrolla en dos momentos generales compuestos por fases específicas, las cuales a su vez se organizan en tres etapas:

Inicio y puesta en marcha de la investigación

Esta etapa abarca desde la aprobación del proyecto de investigación y la definición de bibliografía específica a rastrear la concreción de los componentes esenciales de los instrumentos de recolección de información.

Rastreos bibliográficos

Esta etapa concentró la ejecución del rastreo documental, integrado a partir de la clasificación de las fuentes rastreadas: Constitución Política y leyes, jurisprudencia de la Corte Constitucional y Consejo de Estado, y doctrina. Dicha fase concluyó con la elaboración de un estado del arte sobre el tema y la construcción de los primeros referentes teóricos de cada una de las categorías investigadas.

Como primera actividad, se realizó una lectura y búsqueda exhaustiva en la totalidad del texto de la Constitución Política de 1991, con el fin de examinar artículo por artículo para identificar cuáles hacían mención a las categorías de espacio y territorio, e igualmente determinar una figuración o relación estrecha y directa del alcance de las disposiciones constitucionales en los diferentes artículos con las categorías.

Con este fin en mente se vio la necesidad de diseñar e implementar una matriz de clasificación y sistematización de la información, para recoger y describir cada uno de los artículos constitucionales seleccionados según sus alcances, es decir, resaltando si se referían a una u otra categoría.

La matriz implementada contó con una parte descriptiva, en la que reposa una síntesis del artículo, específicamente aquella parte de la disposición donde se hace mención expresa a una de las categorías, o se identifica una disposición relacional, organizado de forma ascendente los artículos seleccionados.

En cuanto al rastreo legal, la búsqueda se llevó a cabo vía internet en las páginas web de la Rama Judicial (Rama Poder

Judicial, 2009) y el portal Territorio y Suelo (Territorio y Suelo, 2009), verificando tanto las leyes como los decretos que regulan la materia donde se asocian las categorías objeto de estudio, haciendo igualmente una clasificación a través de una matriz de información en la que se ubicara en una columna el año en la cual fue expedida la norma, el número de la disposición, su tipo –ley o decreto– y cada una de las disposiciones con su debido descriptor o comentario.

La búsqueda jurisprudencial se realizó a partir de la exploración minuciosa de sentencias proferidas por la Corte Constitucional y el Consejo de Estado en relación con los derechos soportados sobre las categorías de espacio y territorio.

En el caso de la Corte Constitucional se abarcaron sentencias de Tutela (T), de Constitucionalidad (C) y Sentencias Unificadas (SU), desde el año 2000 hasta el 2007, periodo que fue estipulado dentro del proyecto. En cuanto al Consejo de Estado, se acogieron sentencias de distinta naturaleza –como las generadas por acciones populares, de nulidad y restablecimiento del derecho– en el mismo período de tiempo, clasificadas y sistematizadas en una matriz.

El rastreo jurisprudencial fue efectuado por los auxiliares del proyecto de investigación, Isabel Cristina Ruiz, quien centró su búsqueda tanto en la Corte Constitucional como en el Consejo de Estado entre los años 2000 y 2003, y Juan Mauricio Vergara, quien abordó el trabajo entre los años 2004 y 2007.

A nivel doctrinario fue posible ubicar en las bibliotecas de la Universidad de Medellín, la Universidad Nacional de Colombia sede Medellín, la Universidad de Antioquia, la Institución Universitaria de Envigado, la Universidad Pontificia Bolivariana y la Fundación Universitaria Luis Amigó un total de ochenta obras que definen las categorías objeto de estudio, identificando las ideas principales o significativas del material, ya fuera en textos, documentos o capítulos de libro, haciendo una clasificación por categoría de la información encontrada y sistematizada en fichas bibliográficas debidamente enumeradas.

Las fichas bibliográficas se acogieron como instrumento metodológico de recolección de información, las cuales fueron integradas por el título del texto, la biblioteca donde fue encontrado el libro o artículo, la editorial, el autor o autores, el año de publicación y la categoría a la que pertenecía; adicionalmente, se vio la necesidad de hacer otra clasificación según la subcategoría a la que perteneciera el párrafo.

Aplicación de instrumentos y sistematización de la información

Corresponde a la aplicación de los instrumentos de consulta diseñados, una vez se agota la prueba piloto para verificar el nivel de comprensión de cada uno de ellos. Se articula con el trabajo de sistematización y la correspondiente interpretación de la información obtenida de la muestra seleccionada.

Perteneciente al segundo momento, la recolección de información se realizó en el trabajo de campo, partiendo de una encuesta estructurada diferente para cada grupo de población seleccionado, esto es, de autoridades competentes con las calidades necesarias para contestar cada una de las encuestas y dar cumplimiento al objetivo general de la investigación.

APLICABILIDAD DE LAS DISPOSICIONES NORMATIVAS DEL DERECHO URBANO EN
RELACIÓN CON EL ESPACIO Y EL TERRITORIO EN COLOMBIA (2000-2007)

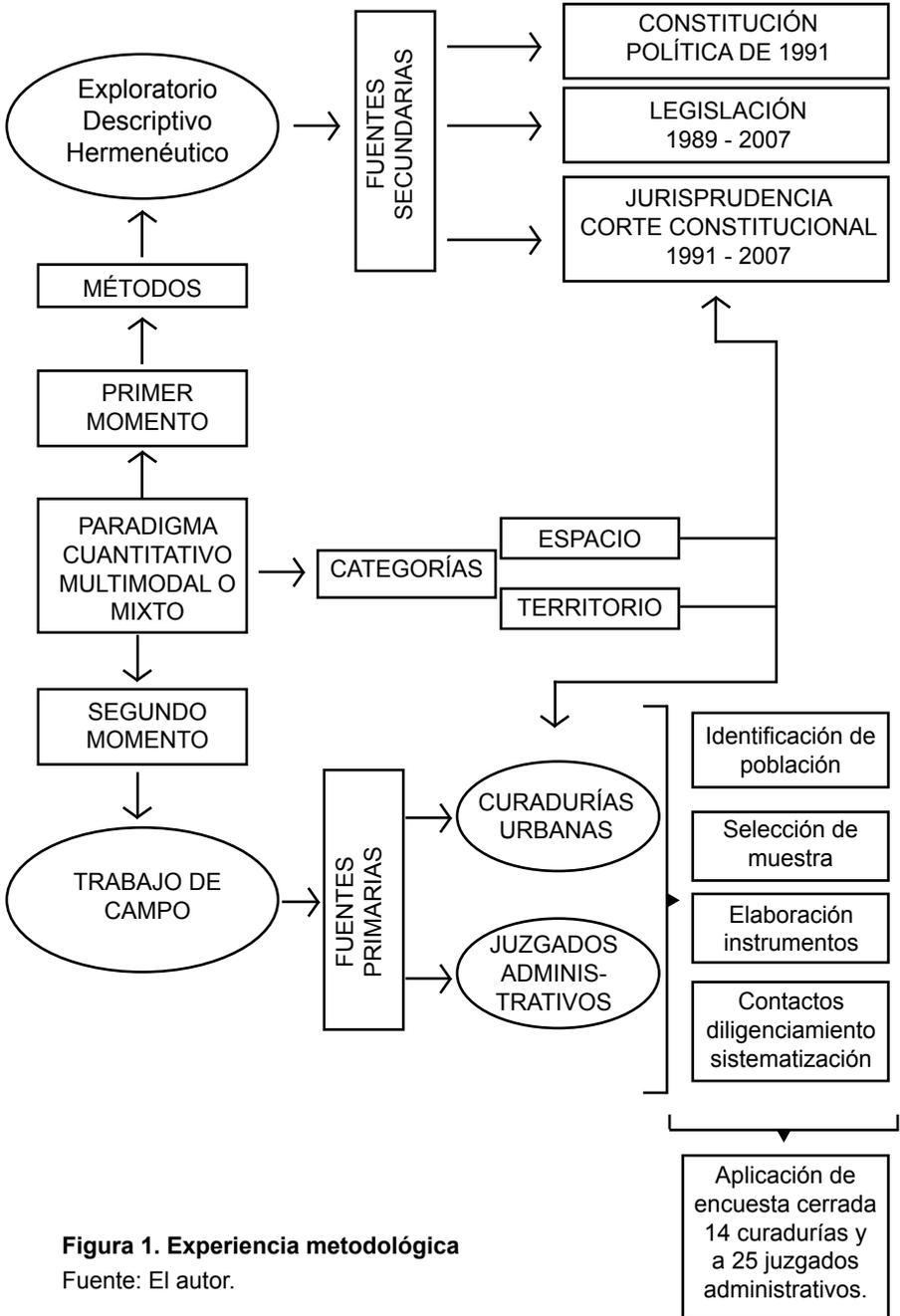


Figura 1. Experiencia metodológica

Fuente: El autor.

CAPÍTULO DOS

COLOMBIA, DERECHO Y PLANEACIÓN URBANA

Pensar el Derecho como ciencia implica acogerlo como una ciencia social. Además, a lo largo de la historia, su construcción epistemológica ha convocado una multiplicidad de transformaciones que han atendido los cambios sociales y humanos para tratar de responder de manera eficaz a los requerimientos constantes que la vida en comunidad plantea.

Desde esa constante construcción, el Derecho ha encontrado ramificaciones y especializaciones en áreas que llegan a ser bastante específicas. Una de estas áreas del Derecho, que se construye significativamente en los últimos años y gana mayor delimitación, es la del Derecho urbano. Como se mencionó, esta rama del Derecho es un conjunto de disposiciones normativas

dirigidas a la reglamentación de un importante sector de la vida social y, en particular, del individual.

El urbanismo y sus componentes proponen retos permanentemente a las innovaciones tecnológicas y científicas que trabajan por la perfección del entorno físico y ambiental del hombre, en medio de un escenario complejo, donde las desigualdades sociales se entremezclan con los retos económicos y socioculturales de la comunidad.

El Derecho, y de manera específica el urbano, es el instrumento llamado para mediar de manera axiológica y normativa en las problemáticas contemporáneas que se desprenden de las transformaciones urbanas que afectan directa e indirectamente a la sociedad.

En este sentido, desde la investigación académica resulta valioso atender a la forma como se presenta la relación entre los fenómenos sociales impregnados por los proyectos de transformación urbana, y la intromisión de la norma como reguladora jurídica e instrumento de validez del Estado para la sociedad.

Para la Fundación Universitaria Luis Amigó, representada en el Grupo de Investigaciones Jurídicas y Sociales, resulta trascendente abordar la temática en mención, toda vez que el ser humano –y, de manera colectiva, la comunidad– es el destinatario directo de los motivos que nutren el propósito de adentrarse en las transformaciones urbanas y la aplicabilidad de la norma creada para ellas, resaltando esto la importancia que tuvo ejecutar esta investigación sobre una relación que integra autoridades, gestores urbanos y población civil, tanto beneficiaria como víctima del proceso transformador del espacio y el territorio.

Aportar desde lo jurídico y social a este campo de estudio, alimenta los esfuerzos surgidos en Medellín y otras ciudades del país que se ven enfrentadas a la velocidad del cambio en

los temas urbanos, como por ejemplo los estudios adelantados por el Instituto Geográfico Agustín Codazzi, las corporaciones autónomas regionales, las distintas escuelas de la Facultad de Arquitectura de la Universidad Nacional de Colombia sede Medellín, la Asociación Colombiana de Investigadores Urbano Regionales (ACIUR), las facultades de Ciencias Sociales, y de Arquitectura y Diseño de la Universidad de Los Andes, por medio de los Grupos de Investigación Desarrollo Integral de Proyectos Sostenibles (DIPS), Grupo de Investigación en Vivienda (GIV), y Naturaleza y Sociedad; la Organización Territorio y Suelo, la Sociedad Ingenieros y Arquitectos de Antioquia (SAI), la Clínica Jurídica de Interés Público de la Universidad de Medellín, entre otros.

Por ello se propone inicialmente la exposición de una serie de reflexiones previas sobre varios conceptos que contribuyen y facilitan la contextualización y escenificación del tema, y la ubicación del espacio y el territorio como categorías objeto de estudio. En este segmento, en primer lugar, se hace una pequeña referencia a la historia urbana de Colombia, a varios de los temas actuales de urbanismo en el país, se conceptualiza el Derecho urbano como área jurídica en la que se desarrolla la indagación. Posteriormente, se describe la aplicabilidad del Derecho como denominador común de la investigación para las categorías estudiadas; y, finalmente, se da paso a las experiencias y resultados.

La falta de cultura urbana en Colombia y el surgimiento reciente de una función social

Si bien Colombia se ha visto muy permeada por la evolución del urbanismo en el continente, y se convierte a su vez en un referente comparativo para otros sistemas, es necesario trasladar los exaltados avances constitucionales, legales, jurisprudenciales y científicos desplegados recientemente en el país, a todo el fenómeno cultural urbano nacional y su proceso histórico.

La caracterización demográfica de Colombia, mirada desde la distribución poblacional a nivel territorial, contrasta fuertemente con los esquemas de ubicación y distribución demográfica de los países latinoamericanos, centrados e identificados cada uno de ellos con una o máximo dos urbes representativas de la nación.

En Colombia es diferente, toda vez que la Nación está cifrada en la expansión distributiva de población en centros urbanos de proporción, los cuales trabajan en renovados esfuerzos de transformación urbana que resignifican constantemente el concepto de ciudad.

Sin embargo, la explosión de la cultura de la transformación urbana no se presenta de manera gratuita y aislada en el país. La configuración de los centros urbanos tiene un origen lento y lejano en la historia de Colombia. Si bien se comienza con una etapa de concentración poblacional en pequeños centros urbanos en la época de la conquista y la colonia, el modelo de dominación español mantuvo la convergencia de la población indígena con la población visitante del viejo continente, originando un modelo de trabajo a partir de la dominación de los pueblos indígenas que se mantuvo por varios años y que perpetuó, en aquella etapa de la historia de Colombia, la permanencia de la población en el sector rural.

En gran parte por eso la estructura espacial que presentaba nuestro país después de la "Independencia", en la segunda mitad del siglo XIX, se reducía a una extensa y muy variada geografía rural salpicada por una gran cantidad de provincias y aldeas que sólo la importancia histórica de la gesta libertadora y el papel que jugaron en ella han hecho que perduren como instancias urbanas (Viviescas, 1989: 58).

Posterior al grito de independencia, la monoeconomía colombiana centrada en la producción del café se mezclaba con la aparición de algunos conflictos civiles, factores que impulsaron la permanencia de la población en el campo y el mantenimiento estancado de los centros urbanos.

Superados los enfrentamientos civiles, y junto con el surgimiento de algunas nuevas dimensiones en el aprovechamiento del territorio y sus recursos a finales del siglo XIX –como la posibilidad de construir el canal de Panamá–, se sumaron al reto de dar equilibrio a la economía del país, con la cada vez más acentuada implantación del modelo capitalista, una era de crecimiento de los centros urbanos y la consecuente configuración de las ciudades.

Destaca Viviescas que de 1905 a 1938, las cuatro principales ciudades del país triplicaron su población y Bogotá mostraba a principios de la década de los cuarenta más de 330.000 habitantes, en tanto que Medellín y Barranquilla pasaban ya de 150.000 e incluso Cali había sobrepasado los 100.000 (Viviescas, 1989: 58).

El proceso de crecimiento de los centros urbanos no tuvo ya merma en la historia nacional, pues la aparición de la industrialización y las nuevas dinámicas económicas, atrajeron masas de población del campo a la ciudad, lo que instauró los pilares de un nuevo conjunto de normas jurídicas que regularan aquel crecimiento de los centros urbanos y que en la actualidad se conoce como Derecho urbano.

Colombia en Latinoamérica

Ubicada en el contexto latinoamericano, el proceso urbano y de urbanización en Colombia se ha visto como parte del proceso de desarrollo y de modernización. Superado el periodo de la producción rural por medio de la distribución demográfica de la población en el campo colombiano, se pasó a una era de industrialización y concentración poblacional en centros poblacionales que generó la evolución de los centros urbanos en el país.

El proceso de industrialización incentiva un proceso de marginalización, con la movilización de poblaciones migrantes del campo a la ciudad. Dicho fenómeno se referencia como una dinámica de dependencia de la población a los medios de

producción, la cual sufriría en América Latina fuertes críticas en los años setenta, debido a que la dependencia económica se concentraba en multinacionales que gobernaban la población y los capitales en la ciudad, generando a su vez un desequilibrio entre la industrialización y el proceso urbanizador.

Para los años ochenta, la teoría de la dependencia comienza a ser abandonada para dar paso a los temas propiamente urbanos y a la economía política del urbanismo, apareciendo obras tan relevantes como *La cuestión urbana*, de Manuel Castells, incentivando la creación de programas de investigación en urbanismo en toda América Latina. Dicha investigación en el continente se centra en estudios como la reventa del suelo, el Estado capitalista, la planeación, las políticas urbanas, la infraestructura, la urbanización ilegal, entre otros.

Desde 1980 hasta el año 2000, los temas urbanísticos se concentran en ejes soportados en la sociología y economía urbana de la globalización, puntualizando tres tópicos referenciales principales:

- a) La globalización económica, apreciando temas como los cambios de relación entre el mercado y el Estado.
- b) El mercado del trabajo y la reestructuración social de las ciudades, dando lugar a tópicos como la exclusión, la pobreza y la polarización social.
- c) La gobernanza urbana, donde se presenta el desarrollo sostenible, los gobiernos locales, la descentralización y la competitividad de la ciudad.

Desde el escenario descrito, Colombia se inserta en nuevos desafíos que diversas áreas científicas, y particularmente el Derecho, deben enfrentar de manera propicia y eficaz. Acudiendo a la enseñanza de Klaus Frey, la gobernanza metropolitana se abre paso entre el abandono de la rigidez del modelo centralizado a un modelo descentralizado en el que existen nuevas escalas y relaciones intergubernamentales.

Allí, resulta preciso observar y acompañar el cambio de las estructuras presentes en el proceso de gobernanza que se esfuerzan por responder tanto al proceso de globalización económica como a las condiciones territoriales de la localidad o región en la que se desempeñan. Esto conlleva a mirar el grado de inserción de las regiones en el proceso globalizador, donde en sus intenciones de penetrar y consolidarse en aquel proceso, parecen estar promoviendo una gobernanza más desterritorializada con instituciones que se debilitan.

Contrario a esto, las regiones que se mantienen alejadas de la inserción en el proceso globalizador, parecen tener instituciones más sólidas, formalizadas en una lógica integrada y funcional, en el que la regionalización como manifestación de la descentralización promueve ejercicios de participación ciudadana y un posible debilitamiento o lejanía de la intervención directa del Estado central, por lo que las decisiones se hacen más legítimas en cuanto más próximas se tomen al ciudadano.

En estas nuevas dinámicas socioespaciales, el Derecho requiere de una especialización que refleje campos de intervención interdisciplinar en los que las sinergias comunitarias coexistan de forma armónica desde el ámbito local, provincial, regional y nacional. Por ello, sin ser la única, el Derecho urbano se perfila como el área más próxima a dicha especialización, en el que es posible identificar la presencia de lo público y lo privado aun sin una frontera formalizada, lo que permite seguir proyectando la norma jurídica urbana como mecanismo para la defensa y garantía de intereses colectivos.

Derecho urbano

El conjunto de normas que se han denominado Derecho urbano no reúne una cantidad significativa de reglamentaciones, sin que con ello se quiera decir que para poder determinar una rama del Derecho como tal, se deba tomar como requisito necesario una cantidad desmesurada de disposiciones, pues éste no es el componente que en realidad individualiza una rama del Derecho.

Hablar de un área, rama o de un “Derecho” específico, como comúnmente se le denomina desde la academia, la doctrina, la jurisprudencia y en varios casos también en la ley,¹ implica abordar como componente referencial el hecho de que ese Derecho específico constituye un conjunto de disposiciones normativas destinadas a reglamentar la conducta humana en un campo determinado y caracterizado por la presencia de varios elementos particulares que lo singularizan.

Estos derechos adquieren su denominación desde el reconocimiento que de ellos hacen los poderes del Estado y el sector académico de la ciencia jurídica, los cuales, con el trasegar cotidiano en el ejercicio que involucra el manejo de estas reglamentaciones, delimitan el campo que ese Derecho normativiza, caracterizándolo y delimitándolo de tal forma que sólo de él se desprenden disposiciones normativas frente a bienes jurídicos y conductas concretas que lo catalogan como un Derecho.

Por eso, abordar el denominado Derecho urbano significa dar lugar a descubrir que éste reúne los componentes generales necesarios para configurarse como área del Derecho, toda vez que se compone de un conjunto destacado de normas producidas en un periodo de tiempo, dirigidas a la regulación de temas específicos que se asocian como propios del urbanismo.

Además, en las últimas décadas, este nuevo Derecho ha dado origen a la aparición de leyes trascendentes en el ordenamiento jurídico nacional,² trayendo consigo el surgimiento de decretos y reglamentaciones, jurisprudencia relevante y tratados doctrinarios elaborados desde la academia y la investigación.

¹ Por ejemplo, cuando se habla de derecho comercial, derecho laboral, derecho civil, derecho tributario.

² Tales como: la Ley 9 de 1989, o Ley de Reforma Urbana; la Ley 388 de 1997, o Ley de Ordenamiento Territorial; y el Decreto 1504 de 1998, por el cual se reglamenta el manejo del espacio público en los planes de ordenamiento territorial.

El Derecho urbano, para Pedro Pablo Morcillo Dosman, es el resultado de la ramificación y especialización que aquel ha experimentado, identificando el Derecho privado como tronco común del cual se desprende, y que alcanza un grado de especialización por los conjuntos normativos complejos que de él se han derivado y se relacionan de forma constante con otras ramas del Derecho (Morcillo, 2007: 130-131).

Dentro del contexto que delimita el Derecho urbano, sobresalen varios conceptos que adquieren importancia por modificar, desarrollar y renovar este campo del Derecho. La aplicación de las distintas normas que regulan la materia urbana en Colombia se vincula de manera inicial con el término urbano, disímil pero relacional con los significados de urbanismo y urbanización.

De acuerdo con el Instituto Geográfico Agustín Codazzi, urbanización se define como la facultad de dotar un terreno con los servicios públicos, infraestructura, espacios públicos y equipamientos necesarios para su aprovechamiento. Frente al urbanismo, este Instituto coincide con el artículo 3 de la ley 388 de 1997,³ al destacar de manera primordial su carácter de función pública en Colombia con objetivos concretos.

El Instituto Codazzi describe que al urbanismo se le atribuyen unas funciones específicas. La primera de ellas, como ya se destacó, es la de ser una función pública que le corresponde a la administración pública, quien por medio de la figura de los planes de ordenamiento territorial lleva a cabo la delimitación física y espacial del territorio; controlando, definiendo, interviniendo y caracterizando las actuaciones del suelo (Instituto Geográfico Agustín Codazzi, 2003: 18).

Una segunda función es aquella que encuentra sustento en la Constitución de 1991 y en la Ley 388 de 1997, denominada función social y ecológica de la propiedad, abarcando varios

³ Por la cual se modifica la Ley 9 de 1989 y la Ley 3 de 1991, y se dictan otras disposiciones.

factores que integran el urbanismo como conjunto jurídico, tales como la propiedad, el suelo, la expropiación, la plusvalía y la vivienda.

El urbanismo también se define como un conjunto de medidas de orden arquitectónico, estético, cultural y económico, que tiene como finalidad asegurar el desarrollo armónico y racional de las aglomeraciones urbanas. Debe cumplir con los principios universales y comunes de todos los modelos urbanísticos, donde prevalece el derecho a un paisaje y medio ambiente sano que garanticen una alta calidad de vida y desarrollo sostenible (Instituto Geográfico Agustín Codazzi, 2003: 23).

Finalmente, definir urbano implica abarcar una generalidad difícil de delimitar. Se plantea de manera básica que es todo aquello que engloba la relación del proceso urbanístico, incluyendo la naturaleza de la función pública de esta actividad con los actores territoriales que participan en los escenarios ciudadanos. “Se equipara a lo que, en palabras de Emilio Duhau y Ángela Giglia, se describe como *orden urbano*, entendiendo por éste:

El conjunto de normas y reglas tanto formales (pertenecientes a algunas jerarquías del orden jurídico) como convencionales a las que recurren los habitantes de la ciudad explícita o tácitamente en el desarrollo de las prácticas relacionadas con los usos y las formas de apropiación de los espacios y bienes públicos o de uso colectivo que, más allá de la vivienda, son los elementos constitutivos de la ciudad (Giglia & Duhau, 2004: 257-288).

De esta forma, en un sentido amplio el Derecho urbano se entiende como aquel que tiene como objeto jurídico de reglamentación todo aquello relacionado con el urbanismo y dentro de éste la urbanización en el margen de lo urbano, orientado al ordenamiento territorial y la planeación.

En un sentido más técnico, se explica como la ciencia jurídica que estudia las normas que regulan las conductas relacionadas con el uso y goce del suelo urbano y rural, el ordenamiento del

territorio de los municipios, tanto en los aspectos sustantivos como procedimentales, y la administración de la aplicación de dichas normas (Morcillo, 2007: 36).

Aplicabilidad o eficacia del Derecho

Aquella norma que denota un carácter de obligatoriedad, imperante, general y realizable por medios coactivos, promulgada por la autoridad soberana, legítima y competente, corresponde a la norma jurídica. Esta norma guarda el elemento de validez, surgido a partir del curso formal que agota para ser creada y la naturaleza de su autor, traducido de manera general en un proceso que desarrolla el poder legislativo del Estado, y de manera excepcional el poder ejecutivo o el poder judicial. No obstante, la norma siempre es promulgada con la intención y finalidad de ser cumplida por parte de los destinatarios, buscando con ello regular conductas para alcanzar los fines constitucionales y legales.

La eficacia de la norma jurídica representa su aplicabilidad y cumplimiento. Esta noción de aplicabilidad, afirman Navarro y Moresco (1996: 5), está vinculada con la identificación de las condiciones de verdad de las proposiciones normativas jurídicas. Estas proposiciones se refieren a la calificación deóntica de una acción, generando información relevante acerca del estatus jurídico de las acciones de los individuos. De esta manera, la eficacia define el cumplimiento de las normas jurídicas por parte de la población que debe acatarlas, en cuanto al grado en que éstas son atendidas y materializadas en su finalidad, por los individuos destinatarios de la misma. Martha Prieto Valdés se refiere a la eficacia de la siguiente manera:

[...] en el análisis multifacético e integrador del Derecho no basta con que la norma exista formalmente y pueda ser exigida, sino que con el objetivo de que cumpla las funciones para las cuales fue creado el Derecho, para que encauce, limite, garantice y eduque es necesario que las normas puedan ser real o materialmente aplicadas, que existan las situaciones para las cuales fueron creadas; que sus mandatos aun cuando no se cumplan

voluntariamente, sí sean exigidos por los aparatos especiales con que cuenta el Estado, que se sancionen los incumplimientos de las prohibiciones, o se ofrezcan las garantías para la realización de las prescripciones y de los derechos reconocidos, en síntesis que sean eficaces. En otras palabras que la norma de Derecho tenga una realización social. Eficacia en cuanto a la utilidad real de la norma en la sociedad, a la efectividad de la normativa, a la real correlación entre lo jurídicamente dicho y el hecho social, y que conlleva a la realización del Derecho; una eficacia de tipo funcional (Prieto, 2001: 1).

Por su parte, Navarro (1996) vincula la eficacia a la normativa que la disposición contiene en correspondencia con la naturaleza social del sistema jurídico, reconociendo entonces una eficacia normativa cuando las normas son acatadas o aplicadas en su sanción, y otra eficacia causal en cuanto a su incidencia en el comportamiento humano, ambas como condición previa para la existencia de las normas.

De esta forma, la eficacia en un ordenamiento jurídico es la manifestación de la aplicación de las normas válidas y vigentes destinadas a los individuos que integran el cuerpo social. No obstante, vale agregar que la eficacia desde su trascendencia jurídica involucra también a las autoridades competentes en la aplicación de la norma en los casos que corresponde por obligación constitucional y legal. De lo contrario, se considera que la eficacia se limitaría en su alcance a ser un aspecto que valora el cumplimiento de la norma desde el ejercicio sociológico, sin extenderlo a la necesaria y obligatoria aplicación por parte de las instituciones jurídicas y de las autoridades competentes creadas para ello.

CAPÍTULO TRES

DEL ESPACIO Y EL TERRITORIO

Acorde con los propósitos de describir las variaciones que a nivel jurídico, jurisprudencial y doctrinario han tenido el espacio y el territorio como categorías urbanas del Derecho urbano en Colombia en el periodo comprendido entre 2000 y 2007, y de definir las conceptualmente como posibles figuras normativas que orientan la ejecución de proyectos de transformación urbana en la actualidad, y son objeto de conocimiento de los poderes judicial y administrativo, se presentan a continuación las definiciones conceptuales de las categorías, a partir de los resultados arrojados en el rastreo bibliográfico doctrinario.

Por medio de éstos se exponen los avances y evoluciones de las figuras, contribuyendo a su definición y conceptualización, tanto desde trabajos jurídicos como de otras disciplinas. Con

ello se pretende proporcionar los elementos que contextualicen al lector en cada categoría, describiendo y definiendo los elementos, alcances y naturaleza tanto del territorio como del espacio. Posteriormente, se darán los resultados derivados del rastreo y sistematización realizado sobre la Constitución Política de 1991, los aspectos más relevantes obtenidos de las labores hermenéuticas desempeñadas con las principales leyes de la materia, y aquellos surgidos del trabajo ejecutado con la jurisprudencia de la Corte Constitucional.

Definición y conceptualización del espacio y el territorio

Espacio

Determinar una conceptualización única del espacio es algo que si bien podría ser posible desde un amplio y desafiante ejercicio interdisciplinario, no se considera pertinente ni coherente con el significado que aquel adquiere.

Amplio, globalizante, integrador y acaparador, el espacio, más que un desafío para el Derecho, es una tarea incumplida en la que sus detalles, dimensiones, textualidad, caracterización, naturaleza y alcances fueron y vienen siendo asumidos de forma despreocupada y negligente, generando actuaciones de trascendencia pública sobre una figura carente de concepto especializado en lo jurídico.

Diverso en sus acepciones y facetas, el espacio aparece como una ilustrada figura desde otras disciplinas que lo han acogido como tópico conceptual que orienta el quehacer de diversas actividades humanas.

Con dimensión pública, privada, pasiva, activa, recreativa, ocupacional, habitacional, móvil y estática, el espacio abre un conjunto de articulaciones con figuras e instituciones sociales que acrecientan constantemente su importancia en el devenir del hombre.

Henri Lefebvre define el espacio como algo más que un *objeto científico* descarriado por la ideología o por la política; considera que aquél siempre ha sido político y estratégico, y si bien tiene un aspecto neutro, indiferente con respecto al contenido, por tanto “puramente” formal, abstraído de una abstracción racional es precisamente porque ya está ocupado, acondicionado, porque ya es objeto de estrategias antiguas, de las que no siempre se consigue encontrar las huellas.

Desde Lefebvre se aprecia la significación del espacio como la asignación de un rol, la delegación y apropiación de un contenido, la posibilidad inacabada de un ejercicio hermenéutico; el espacio ha sido formado, modelado, a partir de elementos históricos o naturales, pero siempre políticamente. El espacio es político e ideológico. Es una representación literalmente plagada de ideología (Lefebvre, 1976: 46).

Pero la tesis es clara: existe una ideología del espacio. ¿Por qué motivo? Porque este espacio que parece homogéneo, hecho de una sola pieza dentro de su objetividad, en su forma pura y tal como lo constatamos, es un producto social. La producción del espacio no puede equipararse con la producción de tal o cual objeto particular, de tal o cual mercadería. Y, sin embargo, no deja de existir relación entre la producción de las cosas y la del espacio. Es un producto de la historia, con algo diferente, y algo más de lo que entraña en sí la historia en la aceptación clásica del término (Lefebvre, 1976: 46).

Pero justamente por ello, primero que cualquier alcance o faceta, el espacio antes de cualquier contenido o producción es espacio, por encima de lo público y de lo privado. En ese sentido, una primera clasificación y definición del espacio radica en su relación con el ambiente; puede hablarse de espacio natural, espacio intervenido y espacio creado o artificial.

El *espacio natural* comprende aquella visión dinámica en la cual se tiende a realizar una asociación tradicional entre el ambiente natural (recursos) y el hombre (sujeto ajeno), en la

cual se han dado visiones paradigmáticas que reflexionan y direccionan dicha relación.

El que se denomina aquí *espacio intervenido* es aquel destinado para satisfacción de necesidades puntuales y programadas, en las que se concentran inversiones de capital con fines primordialmente de generación de bienes y servicios. El sector agropecuario sería un ejemplo propicio para esta modalidad de espacio, en donde converge el ambiente natural con una intervención atenuada del hombre a partir de los intereses propuestos. Finalmente, la ciudad define el mejor ejemplo de un *ambiente artificial*, creado por el hombre; espacio construido con pretensiones espaciales de naturaleza pública y privada. Valera define el espacio construido por el ser humano con la ciudad como principal paradigma, siendo ante todo un espacio para ser ocupado, para servir y ser usado, para llenar y vaciar con la presencia real o simbólica, para interactuar con otras personas en un entorno y con el entorno en tanto que personas. Es un espacio normatizado, definido a través de reglas y convenciones (Valera, 1999: 2).

A partir de su conceptualización como textura destinada a dejarse impregnar de contenido y elaboración social, plasmado de matices y formas que promueven identidades concretas en las cuales se lee el individuo como sujeto y colectividad, el espacio adquiere denominaciones y alcances que no han sido ajenos al Derecho ni a otras disciplinas.

Espacio público

El espacio público ha adquirido un significativo peso en los debates sobre la ciudad y en la agenda de las políticas urbanas, por lo que no es casual que se haya convertido en uno de las temas de mayor confrontación social respecto de la ciudad (Carrión, 2007: 1).

Al igual que en la ley colombiana, el contenido atribuido al concepto de espacio público suele ser o muy general, al extremo de perder especificidad, o muy restrictivo, dado su

marcado carácter espacialista, tributario de las concepciones del urbanismo moderno.

Es un concepto difuso, indefinido y poco claro, que puede incluir la plaza, el parque, la calle, el centro comercial, el café y el bar, así como la opinión pública o la ciudad en general; y que por otra parte puede referirse a la “esfera pública”, allí donde la comunidad se enfrenta al Estado, constituyéndose como un espacio de libertad. En este sentido, el espacio público no se agota ni está asociado únicamente a lo físico-espacial (plaza o parque), así sea de una unidad social, que contiene distintas significaciones dependiendo de la coyuntura y de la ciudad de las que se trate (Carrión, 2007: 1-2).

Desde el urbanismo se proponen algunas corrientes teóricas dominantes del espacio público. Sus componentes hacen referencia exclusiva a un lugar físico (espacio) que tiene una modalidad de gestión o de propiedad (pública). Esta concepción se muestra altamente restrictiva cuando se revisa la bibliografía especializada, donde existen tres concepciones dominantes sobre espacio público.

En primer lugar, figura la concepción proveniente de las teorías del urbanismo operacional y de la especulación inmobiliaria, en las cuales el espacio público es entendido como un sobrante o residuo, lo marginal después de construir vivienda, comercio o administración, cuando, por el contrario, se puede afirmar que a partir del espacio público se organiza la ciudad.

Desde la concepción operacional la estructura urbana está compuesta de distintos usos de suelo donde el espacio público tiene la función de vincular (vialidad) a los otros (comercio, administración), de crear lugares para la recreación y el esparcimiento de la población (plazas y parques), de desarrollar ámbitos de intercambio de productos (centros comerciales, ferias), de adquirir información (centralidad), o de producir hitos simbólicos (monumentos) (Carrión, 2007: 1-2).

Esta postura seculariza al espacio público como verdadera figura de lo público y para lo público, quedando relegada a desempeñar funciones en aquellos escenarios no proyectados de los que se espera se conviertan en lugares vividos.

La segunda corriente, de carácter especialmente jurídico, es aquella que proviene del concepto de propiedad y apropiación del espacio, por lo que vale aclarar que la propiedad privatiza o desprivatiza el espacio.

Allí se distingue entre espacio vacío y espacio construido, espacio individual y espacio colectivo, lo que conduce a la formación del espacio privado en oposición al espacio público; se trata de un concepto jurídico en que el espacio público es el que no es privado, el que es de todos y es asumido por el Estado, como representante y garante del interés general, y según Carrión, como su propietario y administrador (2007: 1-2).

Sin embargo, debe recordarse que la esencia pública prima sobre la privada, más aún en el ámbito de lo jurídico, donde la garantía y satisfacción de intereses colectivos permiten promover la primacía de lo público sobre lo privado; y que además aquella denominación de propietario que se atribuye al Estado sobre el espacio público no es real, en la medida que es la Nación su dueña, y el Estado su gestor.

En el sentido de la postura anterior, se contempla la tercera teoría, más filosófica, la cual señala que los espacios públicos son un conjunto de nodos —aislados o conexos—, donde paulatinamente se desvanece la individualidad y, por tanto, se coarta la libertad. Expresa el tránsito de lo privado a lo público, camino donde el individuo pierde su libertad, porque construye una instancia colectiva en la cual se niega y aliena; son espacios “destinados por su naturaleza, por su uso o afectación, a la satisfacción de las necesidades urbanas colectivas que trascienden, por tanto, los límites de los intereses individuales de los habitantes” (Carrión, 2007: 1-2).

Al espacio público se le asignan unas funciones determinadas, que si bien han tratado de ser defendidas desde el espacio público en relación con la ciudad, no puede restringirse la manifestación pública del espacio a contextos determinados y delimitados como la ciudad, debiéndose ampliar la noción a aquellos lugares irrenunciables e identificables por espacialidades concretas.

Espacio público es “un lugar” en los términos de Marc Augé (citado por Carrión, 2007): “Si un lugar puede definirse como lugar de identidad, relacional e histórico, un espacio que no puede definirse ni como espacio de identidad ni como relacional ni como histórico, definirá un no lugar”. Si esto es así, podríamos concluir que el espacio público cumple dos funciones dentro de una ciudad: le da *sentido y forma a la vida colectiva*, y es elemento de *representación de la colectividad* (Carrión, 2007: 5).

El espacio público le da sentido y forma a la vida colectiva desde varias modalidades, como aquella donde lo público define su lógica y razón de ser, y no como en el modelo vigente, para el cual lo público es un “mal necesario”. Allí se considera que el espacio público por excelencia debe ser la centralidad urbana, lugar desde donde se parte, adonde se llega y desde donde se estructura la ciudad. El eje de la ciudad es el espacio público y no el privado, lo colectivo y no lo individual, y la centralidad urbana es el elemento fundamental de todos los espacios públicos (Carrión, 2007: 5).

Pero complementando, e incluso refutando parte del sentido que Carrión otorga al espacio público como componente de la ciudad, debe priorizarse el espacio público como componente social, manifiesto en lo urbano y lo no urbano, en la medida que la colectividad no se restringe a la vida urbana como única manifestación pública. Esta afirmación se sustenta desde las condiciones que el mismo Carrión propone para el espacio público:

Simbólico. En su condición de simbólico, el espacio construye identidad bajo dos formas, la de pertenencia y la de función, que muchas veces se dan en contradicción. Pero también el espacio público puede tener carácter simbólico de representación (lo patrimonial) múltiple y simultánea, porque es un espacio donde se representa la sociedad y es un espacio representado por ella, que permite resignificar lo público y fortalecer las identidades más allá de su ámbito específico y del tiempo presente.

Simbiótico. Los espacios públicos son lugares de integración social, de encuentro, de socialización y de la alteridad; son lugares de simbiosis donde las relaciones se diversifican, la diferencia se respeta (igualdad, porque allí desaparece su sentido) y donde se encuentra la población. Se trata del “espacio de todos”, que le da el sentido de identidad colectiva a la población que vive más allá del lugar y del presente. Esto significa que su condición pública produce un legado transgeneracional y transespacial que define una ciudadanía derivada.

Intercambio. El espacio público es un lugar donde se intercambian bienes (por ejemplo, tianguis, ferias libres), servicios (por ejemplo, comercio), información (por ejemplo, museos) y comunicación (por ejemplo, propaganda). Es espacio de flujos que llevan a mejorar las accesibilidades, velocidades, calidades, tecnologías (internet). Aparte de eso están las bibliotecas, universidades, colegios y los símbolos del poder fundamental (político, bancario), elementos importantes de la circulación de la información, el conocimiento y de las lógicas disciplinarias.

Civismo. El espacio público es un espacio cívico, donde se forma ciudadanía, donde se forma la polis. Las marchas y concentraciones empiezan o terminan en una plaza pública, aunque hoy la plaza pública ha sido sustituida por la televisión (Carrión, 2007: 13-14).

La ciudad, como correlativo del espacio público, ha logrado la elaboración y ejecución de múltiples proyectos y obras que han justificado sus intervenciones en el sentido público de las espacialidades delimitadas. En el caso concreto de Medellín, así como de la gran mayoría de ciudades de Colombia, la calle, componente—ejemplo pero aislado desde la variada composición legal del espacio, fue y es uno de los derroteros que motivan la intervención de los espacios de la ciudad:

[...] la calle es el esqueleto de la urbanidad de la ciudad, es la condición necesaria y el origen de los centros urbanos. Son el lugar en donde se desarrollaron las actividades públicas, donde se manifiesta la vida de la ciudad, pero además son los canales de circulación por los que discurren infraestructuras y servicios. Las calles son también la condición indispensable para la arquitectura de la ciudad. Crean el escenario en el cual los edificios se entienden como parte de un conjunto y no sólo como objetos aislados. El entramado de calles, estableciendo jerarquías y distancias y relacionando edificaciones y lugares, constituye uno de los signos más complejos y sintéticos de la identidad de una ciudad (Alcaldía de Medellín, 2009: 9).

El discurso público del espacio se traslada al territorio y a la territorialidad como móvil de promoción de la faceta pública del espacio intervenido desde su creación, reconocimiento, mejora o modificación:

Mejorar las condiciones del espacio público, el transporte, la calidad de vida en ellas, producirá una valoración de los suelos que atraviesa, propiciando nuevos usos y actividades. Buscamos que Medellín se reconozca, se recuerde, como lo hacen las grandes ciudades del mundo, por sus calles emblemáticas. Las calles definen una ciudad. [...] La calle debe seguir siendo asumida como un espacio para la interlocución, para el conocimiento y reconocimiento, para el encuentro, para la construcción de propuestas y de sentidos. Las mejoras en el espacio público significan, también, revalorización de los lugares de encuentro e interacción ciudadana (Alcaldía de Medellín, 2009: 9).

En la dinámica de conjugarse espacio y territorio, la inocuidad del debate por establecer su diferencia se fortalece; el espacio asume al territorio, lo acapara y facilita la conceptualización de territorio-espacio vivido, en general espacio territorializado, desde la convivencia, el conflicto, el diálogo, la interlocución y la subsunción de la individualidad a la colectividad.

Con carga social, económica, política y cultural, el espacio dimensiona una serie amplia de aspectos colectivos que determinan las demás esferas de la vida en comunidad. Viviescas expone cómo el espacio se define más allá del mero contexto económico planteado por la renta urbana y las luchas por su consecución; lo que ahora fundamenta el papel preponderante del espacio urbano es sobre todo su ocupación y apropiación, es decir, el control real que las diferentes clases sociales tienen sobre él, tanto en su dimensión propiamente espacial como en su connotación cultural y por tanto política.

La lucha por el control sobre el espacio no es, ni mucho menos, un hecho aislado y accidental. Muy al contrario, desde el principio ha estado presente en la mirada estratégica de los sectores dominantes del régimen, los cuales (tal es el caso de Colombia) la han dirigido muy eficazmente durante todo el proceso de urbanización.[...] la evidencia de que en Colombia en términos de la importancia del espacio ciudadano, en la coyuntura actual, no se trata exclusivamente de la negación sistemática del acceso a la propiedad privada sobre terreno urbano ocupado por los sectores más pobres de nuestra población, sino de un nueva dimensión que plantean las luchas que continuamente tienen que librar dichas clases sociales por vivir libre y autónomamente en los centros urbanos y por consolidar la apropiación cultural y vital del ambiente ciudadano que construyen (Viviescas, 1989: 109).

Pero sin que la fundamentación de la Alcaldía de Medellín a partir de la “calle” sea un caso aislado, se aprecia cómo este lugar es líder de entre la amplia gama de aquellos que integran y ejemplifican el espacio público. En la doctrina, posturas como la de Teresita Vásquez Ramírez referencian la experiencia pública en la calle como base de ciudad. La calle es definida

por la autora como el espacio por excelencia que hace posible mirar la ciudad en su desarrollo y sus conflictos, así en las ciudades colombianas los planes de desarrollo se enfrentan por un lado con la imperante necesidad de funcionalizar los espacios, pero, al mismo tiempo, con el malestar de una sociedad urbana subsidiaria que enfrenta problemas de mala calidad de vida, pobreza y exclusión; aspectos que compaginan con la fundamentación municipal antes referenciada.

La calle se define generalmente como un espacio de uso público, como espacio imaginario que escapa a las regulaciones del mercado, como un espacio idílico donde el hombre se expresa y se realiza el ideal de lo colectivo, es decir como “ámbito de la expresión, de la confrontación y la producción cultural”, sin embargo la presencia de una actividad económica importante como es la informalidad, así como las formas de apropiación de este espacio, nos señala lo difuso de los límites entre lo público y lo privado. La definición de lo público pretende establecer, un límite, una frontera entre lo privado y lo público, un margen que indica el final de una totalidad jurídica, sin embargo en los países latinoamericanos y las ciudades tercermundistas, lo público aparece como un espacio de realización de los poderes privados, como un espacio a territorializar (Vásquez, 2005: 163).

Vásquez Ramírez define el espacio público como:

[El lugar desde donde se] escenifican los diferentes acontecimientos de la ciudad, su carácter público permite inferir que en él tiene cabida, tanto el ciudadano que asume la ciudad en su expresión estética, que busca satisfacer sus necesidades de ocio y la consume desde el goce y el disfrute a partir de toda una oferta de bienes y servicios que la ciudad le ofrece (Vásquez, 2005: 162).

Hoy el espacio público en los centros urbanos es ocupado a partir de dos lógicas distintas; de un lado existe una lógica de la legalidad, donde están aquellos sujetos que, en su condición de propietarios integrados al comercio formal, pagan al Estado

unos impuestos, lo cual les permite hacer uso de un escenario y, en últimas, vivir de lo público.

De otro lado, existe una lógica de una legalidad extralegal; aquí se inscribe el sector informal que no paga impuestos, pero que también hace uso de este espacio. “Tener espacio significa tener libertad, libertad de dirigir, de ser, de relacionarse y viceversa; precisamente en toda sociedad la privación de espacio es la correlación de una posición subalterna o marginal en el sistema social” (Vásquez, 2005: 162).

Citando a Pérgolis, Vásquez Ramírez centra en la calle la experiencia de ciudad; es la oportunidad para concentrar la experiencia de lo público, trascendiendo la idea de ciudad. Explica que “la ciudad es todo de la calle para afuera, corresponde al espacio público”. En palabras de Pérgolis, el espacio público “se estructura en las calles y plazas, los espacios para recorrer y los espacios para permanecer, dos modalidades básicas de participación de la comunidad con su territorio, estos rasgos se evidencian en el uso y las funciones que estos espacios han tenido tradicionalmente.” Con ello aparecen nuevas facetas o modalidades en las que puede acomodarse el espacio; el espacio móvil y el espacio estático, y con ellos el espacio recreativo, el ocupacional y el habitacional. (Vásquez, 2005: 163)

Esas manifestaciones de los alcances y naturaleza del espacio reposan en un diálogo más implícito que explícito en la legislación nacional vigente. Puntualmente, en la Ley 9 de 1989 el espacio para la recreación pasiva y activa, se mezcla con el espacio para la movilidad y la habitabilidad, destacando que todos ellos surgen y se amparan desde la descripción conceptual de espacio público, y se limitan en su alcance a sectores o manifestaciones físicas zonificadas por normas municipales.

De esta forma, el espacio público se concreta como el principal promotor de las demás facetas posibles de la categoría “espacio”, su esencia pública se funde con las dinámicas territoriales permitiendo caracterizar y definir modalidades de espacios vividos.

Vásquez Ramírez propone la imposibilidad de continuar diciendo restringidamente que el espacio público es el espacio del disfrute, del encuentro, del ocio, de la creatividad; porque también es el lugar donde el ciudadano común, desheredado de la sociedad que según algunos afea la ciudad y la hace insegura, reclama el derecho a la vida y a la dignidad por medio del trabajo. “La calle termina siendo un recurso físico que los alcaldes deben administrar en términos de defensa del espacio público [...] hasta ahí parece llegar el ejercicio de la ciudad como ciudad: Hacer de policía” (Vásquez, 2005: 164).

Debe reiterarse que el espacio público parece reducir y limitar la categoría del espacio en el ordenamiento jurídico nacional únicamente a la esfera de lo público, al profundizar y desarrollar ampliamente la dimensión pública como casi única faceta espacial a regularse por el Derecho. No obstante, el Derecho aún no ha escatimado que el Espacio ha cobrado gran importancia en los resultados científicos de otras áreas.

Espacio privado

Al figurar el espacio público como gran directriz de la categoría de “espacio” –lo cual puede adelantarse, pues se corrobora de parte de las autoridades consultadas en la investigación–, la naturaleza pública del espacio encuentra límites y variables donde la libertad de lo público se restringe para dar oportunidad a otros lugares vividos en los que la esfera individual se magnifica sin mezclarse y diluirse en la colectividad.

Líneas de desterritorialización, de fuga, donde el espacio ya no es ni enteramente público, porque el ciudadano termina dándole un uso privado desde su interés particular para solucionar su problema de subsistencia; ni enteramente privado porque no hay una ley que lo reglamente para estar allí y por lo tanto, puede ser desplazado en cualquier momento. Estas líneas flexibles y de corte, dijimos, atraviesan también a los individuos, cada uno de los sujetos que compone un grupo comporta unas maneras de estar en ese espacio, define unos límites imaginarios

y autoproclama un derecho inalienable al lugar que ocupa (Vásquez, 2005: 167).

Si bien se afirmaba al comienzo que antes de cualquier avance o faceta que el espacio pudiese adquirir, éste se mantenía como espacio intrínsecamente, el contraste en él entre lo público y lo privado lo reafirman como un sustrato receptor de la acción humana, como objeto social en que se plasma la amplia gama de manifestaciones conductuales que integran, componen y unen a un conglomerado.

Por ello, el espacio se magnifica en lo público como forma de producción holística y plural, pero no desconoce la esfera privada como posibilidad necesaria de vivencia particular.

Desde un plan de inmanencia el espacio público es producción, allí se pone a prueba la potencia de la acción ética, lo que los sujetos son capaces de hacer, produciendo una forma de vivir, una forma de estar en el espacio; desde esta óptica es posible hablar del espacio público como escenario de la creatividad, contrario a lo que significaría un espacio organizado, regido por “el deber ser”, lo moral, lo impuesto por el poder que persigue sólo un fin utilitario y que por lo tanto, constriñe las posibilidades creativas de estar en él (Vásquez, 2005: 168).

Por ello la quizá aparente, o por el contrario evidente, relación de lo público y lo privado, encuentra en el espacio una modalidad irremplazable de manifestación, de condicionamiento y de dependencia, en la medida que la construcción y fortalecimiento de lo público permiten el avance y garantía de lo privado, donde la sociabilidad condiciona los momentos y producciones en delimitaciones físicas concretas que generan espacialidades territoriales que identifican y marcan culturalmente un territorio.

En conclusión, el espacio público es una problemática tan compleja como la noción misma de democracia, en primer lugar porque en una sociedad donde existen las relaciones de explotación, jamás habrá un ejercicio real de la democracia; en segundo lugar, en una sociedad donde existe la propiedad

privada, jamás habrá un uso realmente público del espacio público. Mantener la calle viva en el uso constituye el paisaje del espacio público donde se pone a prueba la tolerancia, su organización y el sentido democrático que debe tener la apropiación de la ciudad, un cuadro utópico en una sociedad donde el capital y las relaciones mercantiles hacen la ley, donde la libre circulación de bienes y servicios se opone radicalmente a la libre circulación de seres humanos (Vásquez, 2005: 171).

Territorio

Al igual que el espacio, el territorio tiene una figuración polisémica y amplia que permite una conceptualización desde diversas perspectivas y con cargas disciplinarias que lo ajustan a sus propias cargas epistemológicas.

De naturaleza englobante y proyectiva, el territorio se postula como una categoría urbana que trasciende las esferas jurídicas propias del Derecho urbano, impregnando figuras e instituciones del Derecho privado y del Derecho constitucional en una relación sinérgica que promueve diálogos disciplinarios dentro y fuera del Derecho.

Por encima del aporte importante que proporciona el territorio a la ciencia jurídica, como categoría urbana el territorio tiene un aliciente para lo social, superando las representaciones físicas y geográficas que pueden restringirlo, para pasar a consolidarse como proceso vívido y articulador de los ejercicios humanos.

El debate que se presenta entre espacio y territorio es considerado como inocuo, pues es ante todo una herencia de una epistemología que tuvo vigor y vigencia en un determinado momento de la historia, pero que hoy pierde sentido. Sobre todo porque el territorio no es un concepto en geografía, el territorio no es una base para el raciocinio analítico en geografía; lo que es base para ese raciocinio y categoría de análisis es el territorio “usado”, el territorio utilizado, el uso del territorio es una categoría; el territorio no lo es (Cebrián, 1999: 31).

Asumiéndolo como componente o asociado complejo y ambiguo del espacio, el territorio, más que categoría, es categorizador cultural, “signo cuyo significado se construye desde dos lugares: desde los códigos socio-culturales en los que se inscribe y desde los códigos de quienes lo interpretan”. Ésta es una diferencia conceptual con quienes le asignan al espacio un significado absoluto y *objetivo* que supondría una relación directa, constante y estática entre signo y significado o entre forma y contenido, y con quienes lo ven como mero hecho nominal o administrativo (región, ciudad o municipio) (Rincón & Echeverría, 2000: 25).

La superación de su identidad limitada en lo físico es una obligación que conduce a su asimilación como elemento social y humano, componente de formas y modelos de vida, y aspecto proyectivo de desarrollo y sostenibilidad; “un territorio específico, sería ese creado por la acción humana que lo ha influido y controlado y por los elementos que en él se interrelacionan”.

Sack plantea que la territorialidad específica siempre tiene “raíces sociales”, “la forma espacial primaria de poder”, señalando como en las sociedades modernas cada persona o grupo social puede llegar a controlar más de un territorio específico (Rincón & Echeverría, 2000: 27).

Como manifestación humana y social, el territorio trasciende la individualidad para convocar a la colectividad como ejercicio poblacional, lo que incentiva su mutabilidad al aliarse y depender de las acciones comunitarias, siendo determinado y determinante de fenómenos y vivencias del sentir colectivo;

El territorio se configura y reconfigura permanentemente, asumiendo variaciones imprevisibles en el tiempo (cuyos periodos y duraciones bien pueden ser largos o cortos y cuyos ritmos de variación pueden ser acelerados o lentos) o mutaciones o innovaciones en sus códigos originales. Así, el territorio se mueve constantemente entre una territorialización, desterritorialización y reterritorialización de fuerzas sociales, culturales, políticas y económicas (Rincón & Echeverría, 2000: 28).

El territorio se hace entonces componente característico de la temporalidad de una sociedad determinada donde lo político, lo económico, lo ambiental y lo jurídico convergen en un cúmulo de construcción cultural, y se convierte en “medio codificado, dotado de sentido, mutante entre la consistencia y la inconsistencia, entre el encierro y la apertura y entre la estabilidad y la fuga (con momentos de consolidación y consistencia, intensidades, grados distintos de estabilidad y temporalidades). Medio o ámbito que puede ser cultural, social, político o espacial” (Rincón & Echeverría, 2000: 28).

Adicionalmente, el territorio adquiere construcciones como elemento vivido y vivencial. En el ámbito imaginario se construye desde el sentido que le reconocen u otorgan los individuos y los grupos al espacio que habitan y a aquel que cabe en su imaginación y que construyen sensible y mentalmente (Rincón & Echeverría, 2000: 50).

En el ámbito vivencial se construye desde el sentido que surge en la vida cotidiana, derivado de las actividades, usos y prácticas socioculturales, tanto individuales como colectivas, que acontecen en el espacio, que generan afluencias, ritmos, costumbres y hábitos desde las que se instauran rituales y formas colectivas para habitar la ciudad (Rincón & Echeverría, 2000: 52).

En el ámbito de su especialización, se configura desde el sentido que surge en la concreción física de la corporalidad, la materialidad y la morfología de los lugares, que se expresa y estructura desde los espacios y las relaciones físicas, funcionales y formales (Rincón & Echeverría, 2000: 52).

A partir de lo anterior, el territorio es recurso y escenario de vivencia, convergencia de acciones y diálogos, marco obligado de convivencia, ejercicio político, democrático y de poder. El territorio es realidad e imaginario, sustrato de proyección y concertación para la calidad de vida. El territorio “se configura en la vida cotidiana, desde las vivencias de sus habitantes y su transcurrir en los espacios de la ciudad, desde esas prácticas

que se gestan al habitarla, que construyen sus costumbres, rituales y significaciones socio-culturales y que la configuran como hábitat” (Rincón & Echeverría, 2000: 54).

No obstante y como se mencionó en un comienzo, el territorio recibe cargas y apropiaciones de actores particulares que despliegan pretensiones concretas sobre aquél, por medio de diversos medios. Desde este fenómeno justificado para la titularidad del territorio, su organización y administración, el Estado aparece como un actor central.

El territorio comienza a ser definido como “espacio político donde se ejerce la autoridad de un Estado (el territorio colombiano), o de una entidad administrativa de menor escala (el territorio municipal, los territorios indígenas, etc.). Luego, la palabra territorio ha evolucionado hacia el concepto de espacio apropiado” (UNAL, 1999: 79-80). Se afirma que “de hecho el concepto de *territorio* mantiene cierta ambivalencia”: en primera instancia, el territorio aparece como el espacio de los Estados-naciones (el territorio nacional), es decir un espacio acabado, apropiado, administrado y delimitado política o administrativamente. Según la definición de Raffestin (1980), el territorio es “una fracción del espacio organizada en una relación de poder”, bajo el control de un Estado moderno, “cuya existencia y validez son garantizadas de modo continuo dentro de un territorio geográficamente determinado por el ejercicio de la coerción física legítima”, para retomar la idea clásica de Max Weber. Se trata de una concepción heredada de la Europa del Siglo de las Luces, en un periodo de afirmación de los Estados-naciones.

Esta acepción de territorio, que no es, según Bonnemaïson y Cambrezy (1996: 8), sino una “ideología geográfica”, fracasa ante la evidencia de una dimensión más culturalista del territorio. En una perspectiva de corte postmoderno, la territorialidad no es solamente una cuestión de apropiación de un espacio –por un Estado o por cualquier grupo de poder–, sino también de pertenencia a un territorio, a través de un proceso de identificación y de representación –bien sea colectivo o

individual—, que muchas veces desconoce las fronteras políticas o administrativas clásicas (Claval, 1996). Incluso sobre una misma superficie se pueden superponer varios territorios, es decir, varias formas de apropiación del mismo espacio (79-80).

A partir de la definición de Marx, el territorio es un fragmento de espacio donde se fusionan tres tipos de estructuras: una *infraestructura* (el espacio físico, con sus artefactos humanos, y la esfera de las actividades económicas), una *superestructura* (tanto el campo político como el ideológico y el simbólico) y una *metaestructura* (la relación individual con el espacio, noción que hace eco con el concepto tradicional de espacio vivido —*espace vécu*—) (80-81).

De manera concreta en las posturas de arraigo jurídico, el territorio se reitera en una de las manifestaciones constitucionales evidenciadas en la indagación: elemento del Estado. Allí, el territorio promueve la ambigua relación con el espacio, y a través de éste con el suelo y el ambiente. Es clasificado y caracterizado, más no definido, y aun así orienta la organización como uno de los pilares propios del Estado moderno.

Naranjo Mesa explica el territorio como elemento físico del Estado, el cual ha sido calificado por la doctrina como elemento previo.

El estudio del territorio como espacio físico o material, incumbe a ciencias como la geografía, la geología o la geopolítica; a nosotros nos corresponde estudiarlo en cuanto sirve de asiento a la población del Estado y en cuanto a ámbito espacial dentro del cual se ejerce el poder del Estado; también cabe considerarlo como campo de aplicación de la política. El territorio es así, como dice Duguit, el límite material de la acción efectiva de los gobernantes (Naranjo, 1995: 96).

Las dimensiones del territorio como categoría urbana se trasladan a la faceta del ejercicio del poder a cargo de autoridades legítimas; adquiere importancia en la medida que sirve actualmente de medida y límite a la autoridad del

gobierno; “pero también se debe, probablemente, como afirma A. Hauriou, a que en la historia de la humanidad la fijación de los pueblos sobre los territorios ha sido un acontecimiento inmenso, que ha permitido indirectamente la formación de las naciones y consiguientemente de los Estados” (Naranjo, 1995: 96). El territorio ha adquirido su importancia como elemento constitutivo del Estado a partir de la formación del Estado moderno. Como afirma Naranjo Mesa, ninguna definición de Estado concebida en la antigüedad mencionaba al territorio como uno de sus elementos; aun Duguit sostiene que no es elemento indispensable, ya que dentro de su teoría el elemento fundamental en el Estado es la diferencia política entre gobernantes y gobernados, la cual puede producirse independientemente de que exista un territorio.

Empero hoy en día, como se dijo, existe casi unanimidad en considerar al territorio como uno de los elementos esenciales, sin el cual el Estado no podría existir. No significa ello que el Estado requiera de un territorio fijo, cuyos límites sean definitivos. Su extensión puede variar y de hecho varía por causas diversas como las conquistas guerreras, los tratados de límites, las anexiones, etc. Lo fundamental es que exista un ámbito espacial sobre el cual se asiente la población y se ejerza el poder del Estado (Naranjo, 1995: 96).

Esta postura es compartida por Younes Moreno al afirmar que el territorio es el elemento constitutivo del Estado sobre el cual éste ejerce su soberanía. Está representado por el espacio terrestre definido por fronteras, el subsuelo y el espacio aéreo o sobresuelo, lo mismo que el mar territorial, o sea la parte marítima costera y la plataforma submarina que se halla en evidente relación de utilización por parte de quienes viven en la tierra que da al mar y que sirve también de defensa de la integridad del Estado (Younes, 1998: 235).

Cebrián propone que la idea de territorio, asimilada a la idea de Estado, nos fue entregada y la utilizamos sencillamente, alegremente, como si América Latina, África o Asia fueran

Europa. Y hay que revisar esta manera de enfocarla si queremos mejorar nuestra realidad.

Con la aparición de Estado-nación, del Estado territorial, no es solamente una identidad absoluta, sino una identidad establecida, afirmada por el Estado, con la producción histórica de la ciudadanía, junto a la afirmación de los derechos individuales y su garantía, donde el territorio es el nombre político para el espacio de un país, de una nación, caracterizando una estabilidad del espacio dentro de una extensión mayor, históricamente recortada (Cebrián, 1999: 33).

De forma detallada, la doctrina especializada en el área del Derecho constitucional explica el papel que libra el territorio como elemento del Estado. Se han propuesto tres teorías principales. Una primera teoría es aquella que perfila el territorio como sujeto, en la cual es un elemento de la personalidad misma del Estado, porque sin territorio el Estado no podría expresar su voluntad. Lo que caracteriza a la voluntad del Estado es el rasgo de su autonomía, la soberanía. Pero esto sólo puede manifestarse dentro de un territorio que se convierte, por esto, en elemento de la voluntad y de la personalidad del Estado (Naranjo, 1995: 97).

Una segunda teoría es la que considera el territorio como objeto, la cual sustenta el ejercicio de los derechos jurídicos del Estado en la que el territorio es su ámbito de dominio.

Finalmente, el territorio límite es la tercera teoría, en la cual el territorio se entiende como la circunscripción en cuyo interior se ejerce el poder del Estado, como el límite material de la acción de los gobernantes y el límite dentro del cual se asienta la población del Estado. Así, para Jellinek, el suelo o espacio físico sobre el cual se asienta la comunidad organizada que denominamos Estado significa, desde el punto de vista jurídico, el espacio en el cual el poder del Estado puede desenvolver su actividad específica, confluyendo una vez más el espacio y el territorio como dos figuras que parecen no definir fronteras conceptuales y funcionales para la Teoría del Estado (Naranjo, 1995: 97).

Puede establecerse que el territorio como elemento del Estado tiene dos propiedades fundamentales: a) constituye una limitación física de la soberanía estatal, y b) constituye el fundamento espacial dentro del cual se ejerce la soberanía. En cuanto al primero, el ejercicio de la soberanía se circunscribe a un espacio físico determinado, sin que pueda sobrepasarlo. Toda la actividad del Estado tiene lugar dentro de ese espacio de territorio, que como dijimos, puede variar paulatinamente; esta misma delimitación física es garantía de que el Estado puede llevar a cabo la realización de sus fines específicos. Dentro de un mismo territorio pueden coexistir diversas agrupaciones sociales, pero sometidas a una sola autoridad soberana: la del Estado. En cuanto al segundo, el territorio es el ámbito dentro del cual el Estado ejerce la autoridad sobre la población que en ese espacio vive (Naranjo, 1995: 97).

Pero es justamente a partir de la figura del territorio que el ejercicio del poder de la autoridad encuentra formas organizativas para ser ejercido. Sobresale desde las disposiciones constitucionales cómo el territorio es parámetro de distribución y organización de la administración del poder en el Estado. Para el caso de Colombia, una de las modalidades de descentralización para la organización del Estado es la territorial:

[...] la cual en nuestro ambiente jurídico se expresa con las llamadas entidades territoriales y que están formadas por los departamentos, los municipios, los distritos y los territorios indígenas. La finalidad de esta clase de descentralización es proveer a las secciones en que se halla dividido el territorio nacional, de mecanismos para la administración de los asuntos regionales. Por eso tales entidades deben tener la autonomía para la gestión de sus asuntos y para la planificación del desarrollo territorial (Younes, 1998: 235).

En síntesis, desde la Teoría del Estado el territorio tiene una funcionalidad amplia y justificante de varias labores y actividades de los poderes públicos. Las funciones que cumple el territorio como elemento del Estado, pueden reducirse a tres: en primer lugar, como anota Bordeau, por la determinación de un espacio

territorial, el poder inscribe a la Nación dentro del plano de las realidades concretas; éste permite realizar esta síntesis de un suelo y una idea que es la esencia misma de la Nación. Como símbolo de la idea nacional, el territorio es, por excelencia, el factor de la unidad del grupo que le permite tomar a éste conciencia de sí mismo, diferenciándolo de los grupos vecinos.

En estas condiciones se entiende el papel de unificadores de territorio que se asignaron los reyes en la Europa medieval. En segundo lugar, el territorio es también para el Estado una condición para su independencia; para poder ejercer dominio y autoridad, es necesario que se haga sobre cosa propia y el mejor medio para lograrlo es trazar los límites de ese dominio. Esta idea se traduce jurídicamente diciendo que el territorio es un espacio de competencia. Todos aquellos que viven dentro del territorio están subordinados a la reglamentación establecida por las autoridades del Estado.

El territorio es, pues, el marco natural dentro del cual los gobernantes ejercen sus funciones. Es necesario anotar que si el poder contempla en su soberanía territorial el derecho de someter a sus decisiones a todos los individuos que se encuentran sobre el suelo nacional, este derecho comporta, como corolario, la obligación de proteger, en los límites del territorio, los derechos de los otros Estados.

En tercer lugar, el territorio es también un medio de acción del Estado: por una parte, la autoridad puede imprimir más fácilmente una orientación definida a la actividad de la comunidad nacional al asentarse sobre un espacio físico determinado; por otra parte, su función ordenadora puede cumplirse más fácilmente sobre los habitantes que se encuentran dentro de sus límites (Naranjo, 1995: 97).

El Estado ha encontrado en el territorio a una de sus principales e irrenunciables herramientas, lo que ha promovido la organización de comunidades en esquemas administrativos formales, así como también en modelos sociales esporádicos y

costumbristas, a partir de los cuales se gestiona la cotidianidad de la vida en comunidad.

El Estado debe reconocer y agradecer al territorio la contribución para el despliegue de la gobernabilidad y la gobernanza, la organización nacional e internacional, la administración de los recursos y las manifestaciones de la cultura.

En el comienzo de la historia, el territorio era claramente recurso y abrigo. La historia ha disminuido el papel de abrigo del territorio y aumentado el papel de recurso. Ahora, a fin de siglo, tenemos la duda de si el territorio continúa siendo el abrigo; pero no hay reparo en afirmar que es un recurso, sobre todo para otros. (Cebrián, 1999: 34).

El territorio en un primer momento, se caracteriza por una solidaridad orgánica. La solidaridad internacional entre las personas, entre los sectores y entre las instancias es orgánica. Se crea la propia existencia de un grupo y un lugar. En un segundo momento, es una transición para el momento actual, en el que la organización del territorio está dirigida por la política de los Estados. En tanto hoy es la política de las empresas globales y de las instituciones supranacionales la que dirige la lógica de los territorios (Cebrián, 1999: 34).

El territorio cobra importancia hoy, y quizá como siempre, con el objeto de dar un orden diferente a los acontecimientos, o de perpetuar el orden establecido en el tiempo y el espacio. Por ello hablar de territorio hoy y siempre ha sido hablar del orden, o de los órdenes que lo determinan y de las relaciones que en él se instalan.

Es decir, a lo largo de la historia, la ordenación del territorio se ha llevado a cabo bajo los principios organizacionales que derivan las relaciones de poder. Es un espacio definido y delimitado por y a partir de relaciones de poder. La cuestión primordial aquí no es, en realidad, cuáles son las características

geológicas y los recursos naturales de una cierta área, lo que se produce o quién produce en un espacio, o aun cuáles son los vínculos afectivos y de identidad entre un grupo social y su espacio (Sacipa, 2001: 74-75).

Puede concluirse que espacio y territorio son dos categorías que sobrepasan la esfera de lo urbano, insertándose en el proceso social de construcción de cultura. Superan, también, las dinámicas de individualidad, desembocando en una construcción permanente de lo social donde se enmarcan interacciones entre el individuo, la colectividad y el Estado.

Ambos trascienden la fragmentación y delimitación que el hombre procura mantener sobre ellos como mecanismo de orden; algo bastante notorio en los contextos urbanos donde la clasificación de los suelos, la zonificación y la regulación permanente para su gestión y aprovechamiento parecen restringirlo y limitarlo a esferas de un presunto dominio público.

Espacio y territorio tienen una relación interdependiente, de permanencia, de coexistencia, donde el espacio facilita la comprensión entre el lugar y el no lugar, y con ello de la vivencia del hombre como sujeto y como rol de un colectivo, un pasado, una herencia, una historia que antecede motivaciones para creaciones en lo económico, lo político, lo cultural y lo jurídico.

El espacio conduce a la posibilidad de caracterizar las actuaciones humanas. Trasegar del espacio público al espacio privado es emprender un recorrido entre las órbitas de los intereses, de las estrategias de poder, de supervivencia y, por ello, de calidad de vida.

Espacio público es sociedad, dinamismo y actuación de derechos permanentes por la consecución de aquello que el individuo encuentra como suyo y que puede reconocer en los demás; es debate, decisión, ejercicio democrático y plataforma de construcción de ciudadanía.

El espacio privado delimita las esferas de vida individual, familiar y económica. Se vuelve amenazante en la medida que

promueve la ubicación de los individuos y núcleos familiares en unidades inmobiliarias cerradas y aisladas en la que se desconfigura la experiencia barrial.

El espacio privado implica retos, secularizaciones y diferenciaciones sociales y culturales, ha sido promotor jurídico con la construcción normativa en torno a la propiedad privada, incentivando desde allí el reconocimiento y garantía de los bienes de uso público en contraposición a la vivienda dignificada para los seres humanos en algunos metros físicos de construcción para la prestación de servicios públicos domiciliarios básicos.

El espacio y sus variables incluyen el territorio, una categoría que más que urbana es política y constitucional, la cual ha servido al Estado en su proceso de consolidación, estructuración y funcionamiento. El territorio ha fortalecido la construcción de identidades con el ejercicio de derechos individuales y colectivos frente al poder político que gobierna la fracción territorial.

El territorio ha sido fácilmente instrumentalizado por el Derecho, por medio de herramientas y estrategias para su organización y gestión; se aproxima en importancia al concepto de recursos, caracteriza poblaciones, dinámicas culturales, ambientes e intereses comunitarios y políticos. Pero adicional a todo ello, el territorio es la plataforma para el despliegue de relaciones de poder.

CAPÍTULO CUATRO

ESPACIO Y TERRITORIO EN LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE 1991

¿Por qué la Constitución Política? Manifestación del sometimiento al orden jurídico positivo, expresión de soberanía y de regulación de poder, la Constitución consagra los principios y derechos a partir de los cuales gobernantes y gobernados adoptan un modelo de vida dirigido a la convivencia pacífica.

Adicionalmente, la Constitución da origen al Derecho constitucional, el cual gira en torno a ella de forma permanente; resultando en el pacto político de base, en la norma fundamental (Schmitt, 1993: 301), con lo cual todas las normas jurídicas inferiores deben guardar plena coherencia con la finalidad y naturaleza de las disposiciones constitucionales procurando por el mantenimiento del orden y la coherencia del sistema jurídico.

En la Carta Política de 1991, el espacio y el territorio figuran como categorías primarias que aparecen de forma tanto expresa como tácita. Ambas componen uno de los sustratos a partir de los cuales la norma jurídica en materia urbanística se edifica y busca dirigir su alcance dentro del desarrollo de esta dinámica social.

Espacio y territorio adquieren una clara figuración en distintos cuerpos normativos de distinto orden jerárquico, siendo la Constitución Política de 1991 el primer texto dentro del cual alcanzan una significativa aparición, sin afirmar con ello que su trascendencia sea de forma exclusiva en el Derecho urbano, pues en la mayoría de casos el alcance de las disposiciones ni siquiera se aproxima a dicha área del Derecho.

En el rastreo llevado a cabo sobre el articulado de la Constitución Política, un total de 51 disposiciones¹ fueron seleccionadas desde dos parámetros concretos: la figuración textual de una de las dos categorías estudiadas en la disposición; y la relación estrecha y directa del alcance constitucional del artículo con el espacio y el territorio en el área del urbanismo.

Los artículos constitucionales seleccionados y su relación con la categoría que abarcan dan lugar a una contextualización de las mismas en el ordenamiento jurídico colombiano, permitiendo establecer sus posibles alcances y relaciones con el Derecho urbano.

El territorio en la Constitución de 1991

Primer alcance: elemento tradicional del Estado y parámetro de descentralización

Si bien el artículo 1 de la Constitución Política de Colombia de 1991 no hace una mención explícita al territorio, sí se refiere a la

¹ Los siguientes son los artículos constitucionales identificados: 1, 2, 24, 49, 58, 59, 60, 63, 64, 65, 79, 80, 82, 88, 96, 100, 101, 102, 150, 189, 217, 237, 246, 250, 257, 285, 286, 287, 288, 289, 294, 297, 298, 300, 305, 306, 311, 313, 315, 317, 318, 319, 321, 322, 323, 329, 330, 332, 334, 339, 365.

autonomía de las entidades territoriales, figuras que incorporan de forma estricta el territorio como elemento ineludible para determinar su naturaleza y alcance. En este artículo, el papel delegado al territorio es de gran relevancia dentro del texto constitucional.

Por primera vez se hace mención de las entidades territoriales como representación directa de la organización del Estado y, desde allí, de una de las formas de descentralización: la territorial. A partir de la mención de las entidades territoriales se establece la jerarquía y estructura de las mismas a nivel nacional, facultándolas en el ejercicio del poder dentro del territorio que ellas abarcan, gracias a las competencias y atribuciones conferidas para la gestión de su administración.

Pero si bien el territorio es la base que fija el alcance de las entidades territoriales como figuras para la organización del Estado, éste no tiene una definición propia y textual en la Constitución Política, y a partir del contexto en el que se presenta su aparición, su significado dista mucho de los alcances que pueden ser importantes y trascendentales en el Derecho urbano.

Desde esta aparición inicial es posible proponer el primer alcance del territorio como categoría normativa, reservada a la explicación fundamental y tradicional de ser uno de los elementos del Estado; el cual ha sido explicado y definido en el derecho constitucional de diversas formas, aunque manteniendo el mismo sentido:

El territorio es el elemento constitutivo del Estado sobre el cual ejerce éste su soberanía. Está representado por el espacio terrestre definido por fronteras, el subsuelo y el espacio aéreo o sobresuelo, lo mismo que el mar territorial, o sea la parte marítima costera y la plataforma submarina que se halla en evidente relación de utilización por parte de quienes viven en la tierra que da al mar y que sirve también de defensa de la integridad del Estado (Younes, 1998: 235).

El territorio se configura como el componente que permite el asentamiento de la población y el despliegue del ejercicio soberano, la aplicación de la ley y la identidad en el contexto internacional.

Como elemento del Estado, el territorio implica una delimitación en la medida que es “una porción de tierra con fronteras suficientemente conocidas para poder delimitar la unidad política constituida” (Molina, Álvarez, Peláez & Botero, 1993: 67-71). No obstante, esta definición alcanza amplias dimensiones dentro de su naturaleza tradicional en el derecho constitucional y especialmente en la Teoría del Estado:

[...] el territorio se concibe de forma más clara desde dos ámbitos: uno espacial y otro territorial. Desde su ámbito espacial, el territorio es un determinado espacio donde se ejerce el poder político, se circunscribe dentro de un ámbito de eficacia jurídica donde juega la soberanía. Es dentro de este espacio, unido o separado, donde se ejerce la autoridad y en donde se le da validez al Estado individualmente constituido (Molina et al., 1993: 67-71).

Sin embargo, surge una complementación particular en la definición citada que adquirirá especial importancia en el momento en el que se aborden en este texto las distinciones entre el espacio y el territorio, de las cuales ha quedado hasta aquí evidenciada una asimilación plena y equivalente que no permite hacer distinción entre las categorías; ambigua tendencia que se mantiene en las disposiciones jurídicas del ordenamiento colombiano:

De todas formas, cualquiera que sea su delimitación se define también el territorio como un ámbito tridimensional que cubre una dimensión longitudinal, una altura y una profundidad. Desde este punto de vista hacen parte del territorio el suelo, el subsuelo y el espacio aéreo (Molina et al., 1993: 67-71).

Desde esta perspectiva, territorio y espacio se igualan a una misma figura, al reunir idénticas características y no hacer claridad en la finalidad que desde su autonomía cumplen como componentes del Estado y figuras del constitucionalismo.

En el tema de descentralización, se reconoce la denominada descentralización geográfica o territorial, la cual se expresa dentro de nuestro sistema por medio de las entidades territoriales, compuestas por los departamentos, regiones, municipios, provincias, distritos y territorios indígenas.

Como elemento de organización del Estado para su administración, tomando como referente las dimensiones físico-espaciales dentro de las cuales se da el ejercicio de poderes legítimos reconocidos por la Constitución y la Ley, figuran los gobernadores, las asambleas departamentales, los alcaldes y concejos municipales. Desde esta dimensión se aplican las normas a nivel territorial, conforme a la jerarquía establecida por el orden de importancia de las entidades territoriales, la cual se facilita desde la división territorial para suministrar a dichas entidades las herramientas y mecanismos que permitan la gestión de sus territorios, garantizar su autonomía y descentralizar el ejercicio del poder.

Desde este alcance del territorio se interrelaciona una proporción relevante de artículos de la Constitución Política de 1991 que confirma la importancia de las representaciones, que desde los ámbitos político y jurídico surgen a cargo de las entidades territoriales.

El territorio limitado a la organización estatal y la fijación de competencias para la descentralización territorial, se manifiesta de forma explícita y tácita en los artículos 49, 285 a 289, 294, 297, 298, 300, 305, 306, 311, 313, 315, 317 a 319, 321 a 323, 329 y 330 de la Carta.

Las disposiciones contempladas entre los artículos 285 a 289 de la Constitución dan cuenta de una clara manifestación del sentido relevante del territorio. En esta sección, y en el mismo

sentido del artículo 1, el territorio reaparece como sustento esencial de la organización del Estado, sobresaliendo como uno de sus elementos fundamentales y dando inicio a la descripción detallada de las entidades territoriales.

En estos artículos se reafirma la división del territorio como parámetro para la ejecución de funciones y prestación de servicios a cargo del Estado, se mencionan cuáles son las entidades territoriales, se enumeran los derechos en cabeza de dichas entidades a partir de la autonomía de las mismas, se fija la tarea de expedir la Ley de Ordenamiento Territorial para la distribución de competencias entre la Nación y las entidades territoriales, hoy representada en la Ley 388 de 1997, y se establece la posibilidad de adelantar programas fronterizos entre entidades territoriales de Colombia y aquellas de países vecinos ubicadas en zonas de frontera.

En los artículos 49 y 294 de la Constitución Política de Colombia de 1991, se destacan dos disposiciones frente al alcance del territorio en la distribución de competencias entre Estado y entidades territoriales por medio de la ley, al fijar para estas últimas la prestación de los servicios de salud y la prohibición de otorgar exención tributaria o conferir trámites especiales por los tributos de propiedad.

Los artículos 297 y 298, 300 y 305 de la Constitución Política se dirigen a los departamentos. En ellos se establece la facultad del Congreso de la República de decretar la formación de nuevos departamentos, atendiendo a las disposiciones de la Ley del Ordenamiento Territorial, se resalta la autonomía administrativa para el desarrollo socioeconómico dentro del territorio de esas entidades territoriales, se confiere a las asambleas departamentales las atribuciones para expedir las disposiciones, planes y programas para el desarrollo de sus territorios, y decretar la creación o supresión de municipios, así como la posibilidad de segregar o agregar territorios de esas entidades territoriales. Se señala la organización de provincias, y al gobernador del departamento se le confiere la dirección administrativa de la entidad territorial dirigida a la promoción

y gestión del desarrollo de su territorio, y la presentación de proyectos de ordenanza a la asamblea departamental para el logro del mismo.

En el mismo sentido se orientan los artículos 311, 313 y 315. Estos se refieren al municipio como entidad fundamental de la división política-administrativa y confiere atribuciones tanto a los concejos municipales como al alcalde en materia de desarrollo territorial.

Junto con estas disposiciones, los textos de los artículos 317, 318 y 319 de la Constitución confieren a los municipios facultades relevantes en materia territorial, así como con figuras y derechos conexos. Es el caso de la posibilidad de gravar la propiedad inmueble, con lo cual se regula la propiedad privada en los centros urbanos; la posibilidad de organizar el territorio urbano en comunas, con el propósito de promover la participación de la ciudadanía y fortalecer las administraciones locales surgidas a partir de esa organización del territorio urbano; y promover la creación de áreas metropolitanas.

Finalmente, frente al primer alcance del territorio en la Constitución de 1991, deben mencionarse los artículos 321 a 323, 329 y 330, de los cuales es necesario citar el reconocimiento del Distrito Capital de Santa Fe de Bogotá como una entidad territorial especial, facultada para que a través del Concejo Distrital se dé la división de su territorio en localidades y facilitar así el reparto de competencias y la administración del mismo.

Se exponen las disposiciones dirigidas a los territorios indígenas, los cuales son de carácter no enajenable y de propiedad de la colectividad, delimitados por el gobierno nacional contando con la participación de la población, y facultados para constituir sus propias formas de gobierno a partir de sus usos y costumbres, con el fin de velar por la aplicación de la ley para el uso del suelo y el poblamiento del territorio, así como para lograr el desarrollo del mismo y la protección ambiental.

El artículo 321 se dirige a las provincias como asociación de municipios y territorios indígenas circunvecinos de un mismo departamento, figura aún no desarrollada por la ley, pero que de reglamentarse modificará la organización territorial del Estado.

Desde la lectura de estos artículos, el territorio es para el Estado un parámetro primigenio que por medio de la norma jurídica permite la distribución de competencias entre las entidades territoriales encargadas de administrar los temas que involucran el interés público de la población nacional.

A partir de la descentralización de competencias, la ley inspira el desarrollo territorial en cabeza de las entidades territoriales a las que se les confiere autonomía para el ejercicio de su administración y para satisfacer los cometidos propios del Estado Social de Derecho.

Segundo alcance: ejercicio de la soberanía

Un segundo sentido que adquiere el territorio en el texto constitucional, se presenta cuando se expresa como elemento del Estado que permite el ejercicio soberano del poder y ratifica a Colombia como un Estado en la comunidad internacional. Muestra de ello son los artículos 100 a 102, 150, 189 y 217 de la Constitución Política, los cuales, en su orden, establecen la facultad que confiere el Estado para la igualdad en el ejercicio de los derechos civiles por parte de los extranjeros, los cuales deben ser protegidos con las mismas garantías dentro del territorio nacional, salvo restricciones de la Constitución o la ley.

La conformación del territorio por el suelo, subsuelo, mar territorial, plataforma continental, zona contigua, el espacio aéreo, la órbita geoestacionaria y espectro electromagnético, donde los límites se establecen y modifican por medio de tratados internacionales ratificados por el Congreso de la República. La pertenencia del territorio a la Nación con los bienes públicos, la facultad conferida al Congreso para crear

y suprimir entidades territoriales, y finalmente las obligaciones en cabeza del Presidente de la República de conservar el orden público en el territorio e impedir su inviolabilidad, y de las fuerzas militares en mantener su defensa, integralidad e independencia.

De este conjunto de artículos se desprende una nueva agrupación de disposiciones relacionadas de forma exclusiva con la fijación de competencias. El artículo 237 establece como atribución del Consejo de Estado actuar como cuerpo consultivo del gobierno para decidir sobre el tránsito de tropas extranjeras o el estacionamiento de las mismas en el territorio nacional.

El artículo 246 permite el ejercicio de la jurisdicción de las autoridades de los pueblos indígenas dentro de su ámbito territorial; el artículo 250 fija la competencia del Fiscal General de la Nación en todo el territorio nacional, y el artículo 285 la del Consejo Superior de la Judicatura para establecer la división territorial para efectos judiciales y ubicar despachos.

Tercer alcance: la propiedad privada

Frente al territorio, se destaca un último alcance relevante y de necesaria mención manifestado en los artículos 58 a 60 y 63 a 65 de la Constitución Política de Colombia de 1991, dirigidos al tema de la propiedad privada. Desde el reconocimiento y garantía de esta propiedad se establece la protección de la tierra como bien patrimonial de la persona por tradición, figura que se soporta en el territorio como sustrato material y lineamiento para la fijación espacial de este bien, el cual a partir de su ubicación adquiere valor y comerciabilidad. Además le confiere a la propiedad una función ecológica y social.

La propiedad privada da lugar a la figura de la expropiación a cargo del Estado, la cual se fundamenta en los motivos de utilidad pública e interés general, lo que conlleva a la ejecución de profundas transformaciones del territorio y de los diversos

componentes que a él se integran, proyectando y materializando la prevalencia del interés público sobre el interés privado.

De los artículos citados sobresale la posibilidad de adelantar la expropiación por vía judicial y administrativa, el deber del Estado de promover el acceso a la propiedad de la tierra y de las formas asociativas y solidarias de propiedad, así como el carácter inalienable, inembargable e imprescriptible de los bienes de uso público, parques naturales, tierras comunales, patrimonio arqueológico y tierras de resguardo.

De esta forma, y sobre un análisis global, se desentrañan las disposiciones constitucionales donde de forma textual o relacional figura el territorio como un elemento trascendente y vinculante dentro del ordenamiento jurídico nacional. A continuación se hace el análisis sobre la otra categoría objeto de estudio.

El espacio en la Constitución de 1991

Si bien el territorio acapara de manera preponderante el articulado de la Constitución Política de Colombia de 1991, el espacio es la categoría que más se aproxima a fijar un alcance concreto y relevante para el Derecho urbano de forma directa y expresa, no obstante ser secundario frente a su figuración en el número de artículos constitucionales en los cuales aparece.

En el rastreo se identifican un total de nueve artículos constitucionales relacionados de forma directa con la categoría. Los artículos 79, 82 y 88 guardan una referencia estrecha y determinante; y los artículos 80, 101, 102, 300 y 313, ya mencionados en el territorio, una correlación desde las disposiciones constitucionales.

A partir del artículo 80 de la Constitución Política de Colombia de 1991, se fija para el Estado una tarea de significativa importancia, reflejada en el manejo de los recursos naturales orientada a garantizar el desarrollo sostenible. Este último se

traza como fin orientador de la gestión estatal en relación con el ambiente en general, superando la mera percepción del ambiente como naturaleza, para alcanzar la conservación, reparación y sustitución de los elementos que permiten el surgimiento y desarrollo de la vida.

El espacio encuentra un destacado lugar dentro del significado del desarrollo sostenible, toda vez que éste es descrito por la legislación nacional “como aquel que conduzca al crecimiento económico, a la elevación de la calidad de la vida y al bienestar social, sin agotar la base de recursos naturales renovables en que se sustenta, ni deteriorar el medio ambiente o el derecho de las generaciones futuras a utilizarlo para la satisfacción de sus propias necesidades” (artículo 3 de la Ley 99 de 1991).

El desarrollo sostenible es aquel que satisface las necesidades de las presentes generaciones sin comprometer la habilidad de las futuras para dar satisfacción a sus propias necesidades, e implica que todos los recursos sean preservados; en este sentido, se ha propuesto que los recursos consumibles se tienen que regenerar, y en muchos casos sustituir (Corporación País Rural, 2009), de manera concreta en un espacio fijo que los reúna y permita su interacción.

De acuerdo con el artículo 101, el espacio adquiere una de sus más estrechas relaciones con el territorio, toda vez que resulta ser el elemento delimitado por las fronteras terrestres fijadas a partir de los tratados internacionales, lo cual lo identifica como espacio territorial. A partir de esta necesaria relación entre territorio y espacio, surge una de las mayores problemáticas que debe ser abordada en esta investigación, traducida en la diferencia y límites entre espacio y territorio.

En el artículo 102 de la Constitución Política de Colombia de 1991, la connotación de público que caracteriza los bienes que están bajo la titularidad del Estado y se integran al territorio, involucra de forma ineludible el espacio público al reunir no sólo los bienes de uso público, sino también los bienes privados en

sus componentes que trascienden la esfera individual y se hacen fundamentales para la vida organizada en una sociedad urbana, exaltando que en este caso el territorio queda subsumido en la categoría de espacio.

Finalmente los artículos 300 y 313 de la Constitución contienen la asignación de tareas específicas a las asambleas departamentales y los consejos municipales que involucran el espacio como elemento de necesaria incumbencia. A las asambleas se les encomienda específicamente la expedición de disposiciones dirigidas entre otras a la planeación y el ambiente; y a los consejos la reglamentación de los usos del suelo, así como la vigilancia de la actividad de la construcción, la preservación y defensa del patrimonio ambiental y cultural.

De lado de los artículos 79, 82 y 88, se identifica una referencia expresa al espacio en el texto del artículo 82, al manifestarse el deber del Estado frente a la protección de la integridad del espacio público, el cual debe estar destinado al uso común que manifieste prevalencia del interés general sobre el particular. A partir de este artículo, la Constitución Política de 1991 otorga un lugar específico a una de las más amplias disposiciones que integran el ordenamiento jurídico de naturaleza urbana en Colombia. La aparición textual del espacio público se presenta en el Capítulo 3, sobre los Derechos Colectivos y del Ambiente, del Título 2, que se refiere a los Derechos, las Garantías y los Deberes, lo que lo individualiza como uno de los derechos de tercera generación expresamente reunidos en la Constitución Política de 1991.

Desde esta perspectiva, la disposición del artículo 88 adquiere un vínculo directo con el derecho al espacio público, toda vez que señala a las acciones populares como los instrumentos jurídicos para la protección de los derechos colectivos, reiterando al *espacio* de forma textual, esta vez sin acompañarlo del término *público*.

Las dos apariciones expresas del espacio como derecho de tercera generación, si bien dan la certeza de ubicarlo y

reconocerlo como un derecho colectivo, no suministran una mínima definición del derecho en sí, el cual en un caso figura asociado a lo público como acompañante ineludible, lo que se refleja posteriormente en normas del ordenamiento jurídico nacional, pero también figura como simple espacio, para el caso del artículo 88 donde se le relaciona con las acciones.

En ambos casos asimila la Constitución el mismo derecho, y por lo tanto el mismo concepto, toda vez que no sería coherente ni articulado plasmar como deber del Estado proteger el espacio público como derecho colectivo, para después mencionar las acciones populares como herramientas dirigidas a la protección del espacio como un derecho diferente.

La ambigüedad de la categoría resulta evidente, pues si bien la mención expresa del espacio como espacio público con naturaleza de derecho de tercera generación busca generar certeza y seguridad frente al mismo, la ausencia de una definición se evidencia en la Constitución Política de 1991, al igual que sucede con el territorio.

Articulado con los propósitos de exponer las variaciones de estas dos categorías en la Constitución y poder aproximarse a una definición conceptual de las mismas, se finaliza con la disposición del artículo 79, aceptando la intención de adelantarse y dejar el punto de partida para las dos próximas etapas propuestas para el desarrollo de la investigación, consistentes en el estudio del espacio y el territorio desde la ley y la jurisprudencia nacional, figuras donde han adquirido mayor desarrollo y descripción.

El artículo 79 destaca el medio ambiente sano, derecho colectivo de gran desarrollo que es asociado desde diversas perspectivas con el espacio como uno de sus componentes primarios y necesarios, debido a que el ambiente es ahora un concepto englobante y de significativo alcance, del cual no es posible desprender elementos que le son propios como es el caso del espacio. Esta explicación se sustenta en el avance del debate frente a los enfoques y explicaciones del ambiente

desde su visión compleja y sustentadora de una transformación paradigmática, que lo ubican como un concepto social que supera la ecología individualista.

El espacio se abre paso, entonces, desde diversos campos (ambiental urbano, territorial, habitacional) y a distintos niveles, sin que sea posible fijar un alcance determinado a partir de su manifestación en la Constitución Política de Colombia de 1991. El aspecto que sí se puede asegurar con certeza desde su alcance constitucional, es que el espacio es una categoría asociada a lo público y es desde allí donde inicia y se enfoca la labor que el Estado despliega para su protección.

CAPÍTULO CINCO

TERRITORIO Y ESPACIO DESDE LA LEGISLACIÓN DE COLOMBIA. RESULTADOS DEL RASTREO LEGAL 1989-2007

Para este rastreo se tomó como punto de partida la Ley 9 de 1989, principal antecedente legislativo en el sector urbano de Colombia. Por este motivo se expone la evolución de las categorías objeto de investigación, sus variaciones, alcances y denominaciones. En el rastreo legal se preseleccionaron leyes y decretos todos adscritos al área del Derecho urbano, normas que fueron separadas por años como periodos de tiempo para facilitar su estudio y análisis. Las siguientes son las normas abordadas en el rastreo legal: del año 1989, la Ley 9, por la cual se dictan normas sobre planes de desarrollo

municipal, compraventa y expropiación de bienes y se dictan otras disposiciones; el Decreto 1424, por el cual se reglamenta el artículo 56 de la Ley 9 de 1989; el Decreto 1710, por el cual se reglamenta el artículo 56 de la misma ley; y el Decreto 2400, por el cual se reglamenta parcialmente también la Ley 9 de 1989.

No se identifican disposiciones referentes al territorio y al espacio en el año 1990. En relación con el año 1991, las disposiciones encontradas fueron la Ley 2, por la cual se modifica la Ley 9 de 1989; la Ley 3, por la cual se crea el Sistema Nacional de Vivienda de Interés Social, se establece el subsidio familiar de vivienda, se reforma el Instituto de Crédito Territorial (ICT), y se dictan otras disposiciones; el Decreto 2636, por medio del cual se reglamenta parcialmente el artículo 44 de la Ley 9 de 1989, modificado anteriormente por el artículo 3 de la Ley 2 de 1991.

Correspondiente al año 1992, figura el Decreto 2056, por medio del cual se reglamenta parcialmente el artículo 44 de la Ley 9 de 1989, modificado por el artículo 3 de la Ley 2 de 1991.

Del año 1993, el Decreto 1319, por el cual se reglamenta la expedición de licencias de construcción, urbanización y parcelación, y de los permisos de que trata el capítulo sexto de la Ley 9 de 1989; la Ley 99, por la cual se crea el Ministerio del Medio Ambiente, se reordena el sector público encargado de la gestión y conservación del medio ambiente y los recursos naturales renovables, se organiza el Sistema Nacional Ambiental (SINA) y se dictan otras disposiciones, la cual es de gran importancia y reconocimiento nacional.

Del año 1994 es la Ley 128, por la cual se expide la Ley Orgánica de las Áreas Metropolitanas. De 1995, el Decreto 633, por el cual se reglamenta la Ley 9 de 1989. De 1996, la Ley 258 por la cual se establece la afectación a vivienda familiar y se dictan otras disposiciones; el Decreto 992, por el cual se reglamenta el capítulo IV del Decreto extraordinario 2150 de 1995; el Decreto 1753, por el cual se reglamentan las expensas

y honorarios de los curadores urbanos, y la Ley 308 por la cual se modifica parcialmente el artículo 367 del Código Penal y se tipifica con conducta delictiva la del urbanizador ilegal.

Respecto del año 1997, se encuentran el Decreto 001, por el cual se reglamenta el artículo 58 de la Ley 9 de 1989; la Ley 388, por la cual se modifican la Ley 9 de 1989 y la Ley 3 de 1991 y se dictan otras disposiciones, norma de gran importancia en materia urbana en Colombia.

Ese mismo año se expiden: el Decreto 1956, por el cual se reglamentan parcialmente la Ley 49 de 1990 y la Ley 3 de 1991; el Decreto 2111, por el cual se reglamentan las disposiciones referentes a licencias de construcción y urbanismo, al ejercicio de la curaduría urbana y las sanciones urbanísticas; y el Decreto 3047, por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 3 de 1991, en cuanto al otorgamiento del subsidio familiar de vivienda en especie, para la reubicación de asentamientos humanos localizados en zonas de alto riesgo en la ciudad de Tumaco.

Con relación al año 1998, se encontraron: el Decreto 150, por el cual se reestructura el Viceministerio de Vivienda, Desarrollo Urbano y Agua Potable del Ministerio de Desarrollo Económico, se determinan las funciones de sus dependencias y se redefinen las funciones del Consejo Superior de Vivienda, Desarrollo Urbano y Agua Potable; el Decreto 151, por el cual se dictan reglas relativas a los mecanismos que hacen viable la compensación en tratamiento de conservación mediante la transferencia de derechos de construcción y desarrollo; el Decreto 262, por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 3 de 1991, en cuanto a la aplicación del subsidio familiar de vivienda en dinero para áreas urbanas; el Decreto 540, por el cual se reglamentan los artículos 58 de la Ley 9 de 1989 y 95 de la Ley 388 de 1997 en materia de transferencia gratuita de bienes fiscales. También el Decreto 879, por el cual se reglamentan las disposiciones referentes al ordenamiento del territorio municipal y distrital y a los planes de ordenamiento territorial; el Decreto 1052, por el cual se reglamentan las disposiciones referentes a licencias de construcción y urbanismo, al ejercicio de la curaduría

urbana y las sanciones urbanísticas; el Decreto 1310, por el cual se modifica parcialmente el Decreto 1956 de agosto 4 de 1997; el Decreto 1420, por el cual se reglamentan parcialmente el artículo 37 de la Ley 9 de 1989, el artículo 27 del Decreto-ley 2150 de 1995, los artículos 56, 61, 62, 67, 75, 76, 77, 80, 82, 84 y 87 de la Ley 388 de 1997, y el artículo 11 del Decreto-ley 151 de 1998, que hacen referencia al tema de avalúos; el Decreto 1504, por el cual se reglamenta el manejo del espacio público en los planes de ordenamiento territorial; el Decreto 1507, por el cual se reglamentan las disposiciones referentes a planes parciales y a unidades de actuación urbanística contenidas en la Ley 388 de 1997; y, finalmente, el Decreto 1599, por el cual se reglamentan las disposiciones referentes a la participación en plusvalía de la que trata la Ley 388 de 1997.

Correspondiente a 1999 están: el Decreto 150, por el cual se reglamenta la Ley 388 de 1997; el Decreto 297, por el cual se modifica el Decreto 1052 de 1998, en lo relacionado con la prórroga de licencias de construcción y urbanismo; la Ley 507, por la cual se modifica la Ley 388 de 1997; el Decreto 796, por el cual se modifica el artículo 20 del Decreto 1504 de 1998; el Decreto 1198, por el cual se reglamenta el artículo 124 de la Ley 388 de 1997; el Decreto 1396, por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 3 de 1991; finalmente, la Ley 546, por la cual se dictan normas en materia de vivienda, se señalan los objetivos y criterios generales a los cuales debe sujetarse el gobierno nacional para regular un sistema especializado para su financiación, se crean instrumentos de ahorro destinados a dicha financiación, se dictan medidas relacionadas con los impuestos y otros costos vinculados a la construcción y negociación de vivienda, y se expiden otras disposiciones.

Del año 2000 son: el Decreto 219, por el cual se modifica la estructura del Ministerio de Desarrollo Económico; la Ley 614, por medio de la cual se adiciona la Ley 388 de 1997 y se crean los comités de integración territorial para la adopción de los planes de ordenamiento territorial; el Decreto 1133, por medio del cual se reglamentan parcialmente la Ley 49 de 1990, la Ley 3 de 1991 y la Ley 546 de 1999; el Decreto 1547, por el cual

se modifican los decretos 1052 de 1998 y 297 de 1999, en lo relacionado con la prórroga de las licencias de urbanismo y construcción.

También el Decreto 1686, por medio del cual se reglamentan parcialmente los artículos 20, 23 y 130 de la Ley 388 de 1997; el Decreto 1746, por el cual se reglamentan parcialmente la Ley 21 de 1982, la Ley 49 de 1990, la Ley 3 de 1991 y la Ley 546 de 1999; el Decreto 2320, por el cual se deroga el Decreto 1507 de 1998; y el Decreto 2620, por el cual se reglamentan parcialmente la Ley 3 de 1991, en relación con el subsidio familiar de vivienda en dinero y en especie para áreas urbanas, la Ley 49 de 1990, en cuanto a su asignación por parte de las cajas de compensación Familiar, y la Ley 546 de 1999, en relación con la vivienda de interés social.

Con relación al año 2001, se identifican: el Decreto 89, por el cual se modifica parcialmente el Decreto 1052 de 1998; el Decreto 951, por el cual se reglamentan parcialmente la Ley 3 de 1991 y la Ley 387 de 1997, en relación con la vivienda y el subsidio de vivienda para la población desplazada; el Decreto 1347, por el cual se establecen las condiciones y requisitos para la designación de los curadores urbanos; el Decreto 1585, por el cual se modifica y adiciona el Decreto 2620 de diciembre 18 de 2000, se modifican parcialmente los Decretos 1539 de 1999 y 1746 de 2000, y se dictan otras disposiciones.

También la Ley 675, por medio de la cual se expide el régimen de propiedad horizontal; el Decreto 1560, por el cual se modifica parcialmente el Decreto 1133 del 19 de junio de 2000; el Decreto 2015, por el cual se reglamenta la expedición de licencias de urbanismo y construcción con posterioridad a la declaración de situación de desastre o calamidad pública; el Decreto 2420, por el cual se reglamentan parcialmente la Ley 3 de 1991 y la Ley 546 de 1999 en relación con el subsidio familiar de vivienda de interés social en dinero para áreas urbanas otorgado por el Inurbe; la Ley 708, por la cual se establecen normas relacionadas con el subsidio Familiar para vivienda de interés social y se dictan otras disposiciones; el Decreto 2805, por el cual se reglamenta

parcialmente la Ley 708 del 29 de noviembre de 2001; y el Decreto 2882, por el cual se reglamentan parcialmente la Ley 3 de 1991 y la Ley 708 de 2001.

Respecto al año 2002, la selección específica: el Decreto 47, por el cual se modifica parcialmente el Decreto 1052 de 1998; el Decreto 578, por el cual se reglamentan parcialmente la Ley 3 de 1991 y la Ley 546 de 1999, en relación con el subsidio familiar de vivienda de interés social en dinero para áreas urbanas otorgado por el Inurbe; el Decreto 724, por el cual se reglamentan parcialmente los artículos 7 y 8 de la Ley 708 de 2001; también el Decreto 932, por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 388 de 1997; el Decreto 933, por el cual se reglamentan parcialmente la Ley 3 de 1991 y la Ley 708 de 2001; y el Decreto 1737, por el cual se reglamentan la Ley 388 de 1997 y el Decreto-ley 151 de 1998, en relación con la aplicación de compensaciones en tratamientos de conservación mediante la transferencia de derechos de construcción y desarrollo. Hacen parte también de este año: el Decreto 1379, por el cual se modifica parcialmente el Decreto 1052 de 1998; el Decreto 2480, por el cual se reglamentan parcialmente la Ley 3 de 1991 y la Ley 546 de 1999 en relación con el otorgamiento del subsidio familiar de vivienda de interés social en dinero para áreas urbanas, y el Decreto 2488, por el cual se modifica y adiciona el Decreto 2620 de 2000, y se dictan otras disposiciones.

En el año 2003, figuran la Ley 810, por medio de la cual se modifica la Ley 388 de 1997 en materia de sanciones urbanísticas y algunas actuaciones de los curadores urbanos y se dictan otras disposiciones; el Decreto 1042, por medio del cual se reglamentan parcialmente la Ley 49 de 1990, la Ley 3 de 1991 y la Ley 546 de 1999, se derogan los Decretos 1133 de 2000 y 1560 de 2001, y se modifica parcialmente el Decreto 2620 de 2000; el Decreto 1811, por medio del cual se adiciona y modifica parcialmente el Decreto 1042 de 2003; el Decreto 2079, por el cual se reglamenta el artículo 12 de la Ley 810 de 2003; y el Decreto 2201, por el cual se reglamenta el artículo 10 de la Ley 388 de 1997.

En el año 2004 aparecen: la Ley 902 por la cual se adicionan algunos artículos de la Ley 388 de 1997 y se dictan otras disposiciones; el Decreto 975, por el cual se reglamentan parcialmente la Ley 49 de 1990, la Ley 3 de 1991, la Ley 388 de 1997, la Ley 546 de 1999, la Ley 789 de 2002 y la Ley 812 de 2003, en relación con el subsidio familiar de vivienda de interés social en dinero para áreas urbanas; el Decreto 1788, por el cual se reglamentan parcialmente las disposiciones referentes a la participación en plusvalía de que trata la Ley 388 de 1997; el Decreto 2060, por el cual se establecen normas mínimas para vivienda de interés social urbana; el Decreto 2083, por el cual se modifica el Decreto 2060 del 24 de junio de 2004; el Decreto 3111, por el cual se reglamentan la Ley 3 de 1991, la Ley 708 de 2001 y la Ley 812 de 2003, y se modifica el artículo 18 del Decreto 951 de 2001; y el Decreto 3169, por medio del cual se modifica parcialmente el Decreto 975 de 2004; el Decreto 4002 por el cual se reglamentan los artículos 15 y 28 de la Ley 388 de 1997.

Finalmente, en el periodo comprendido entre los años 2005 a 2007 se destacan, del año 2005, el Decreto 1538, por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 361 de 1997, y el Decreto 1600, por el cual se reglamentan las disposiciones sobre licencias urbanísticas, reconocimiento de edificaciones y legalización de asentamientos humanos; del año 2006, el Decreto 97, por el cual se reglamenta la expedición de licencias urbanísticas en suelo rural y se expiden otras disposiciones, el Decreto 2181, por el cual se reglamentan parcialmente las disposiciones relativas a planes parciales contenidas en la Ley 388 de 1997 y se dictan otras disposiciones en materia urbanística, y el Decreto 564, por el cual se reglamentan las disposiciones relativas a las licencias urbanísticas, al reconocimiento de edificaciones, a la función pública que desempeñan los curadores urbanos, a la legalización de asentamientos humanos constituidos por viviendas de interés social, y se expiden otras disposiciones; éste sufre además modificaciones a través del Decreto 4397, que modifica también el Decreto 97, y del Decreto 4262, por el cual se modifica el párrafo 2 del artículo 63 y se adoptan

disposiciones en materia del reconocimiento de la existencia de edificaciones que hagan parte de proyectos de mejoramiento de vivienda de interés social.

Cada una de las normas seleccionadas fue objeto de estudio y análisis desde la aparición de las categorías en mención, lo que permitió seleccionar las disposiciones relacionadas de forma directa con el territorio y el espacio, distinguiendo su conceptualización en la ley, así como su evolución reciente (a partir de 1989) desde el ejercicio legislativo y ejecutivo.

De todo el material expuesto, por la figuración expresa o tácita de las categorías en las disposiciones legales, se seleccionaron un total de 13 leyes (9 de 1989, 2 y 3 de 1991, 99 de 1993, 128 de 1994, 308 de 1996, 388 de 1997, 614 de 2000, 675 de 2001, 810 y 1042 de 2003, 902 de 2004) y 30 decretos (1424 y 2400 de 1989, 992 de 1996, 2111 de 1997, 150, 151, 540, 879, 1052, 1420, 1504, 1507 y 1599 de 1998, 796 y 1198 de 1999, 1333, 1686 y 2620 de 2000, 951, 2805 y 2882 de 2001, 704, 932, 1337 y 2488 de 2002, 1811 y 2201 de 2003, 975 y 2060 de 2004, 1538 y 1600 de 2005 y 564 de 2006), los cuales fueron clasificados desde cada uno de los artículos relacionados con las categorías a investigar en una matriz de información. A continuación, se exponen los resultados de análisis más amplios y generales del segmento legal sobre las categorías.

Ley 9 de 1989

Desde el análisis hecho acerca de la Ley 9 de 1989, se aprecia que esta norma es una de las leyes con más disposiciones relacionadas frente a las categorías urbanas de espacio y territorio. Un total de 22 artículos tienen una relación directa con las categorías objeto de estudio.

No obstante, muchos de ellos fueron derogados de forma expresa por normas vinculadas con la materia que han tratado de adecuar las disposiciones jurídicas a las nuevas realidades urbanísticas.

En el caso del espacio, el artículo 2, derogado luego por la ley 388 de 1997, manifestaba las directrices para la elaboración de los planes de desarrollo, destacando la necesidad de diseñar un plan para la conformación, incorporación, regulación y conservación de los inmuebles constitutivos del espacio público para cada ciudad. En él se incluía un inventario actualizado y gráfico del espacio público:

Un plan y un reglamento de usos del suelo y cesiones obligatorias gratuitas, así como normas urbanísticas específicas; un plan vial, de servicios públicos y de obras públicas; un programa de inversiones, que incluirá primordialmente los servicios de suministro de agua, alcantarillado, energía, gas, teléfono, recolección y disposición técnica de basuras, vías y transporte, empleo, vivienda, educación, salud, seguridad pública, recreación, suministro de alimentos y otros, según las condiciones especiales de cada entidad territorial; la reserva de tierras urbanizables necesarias para atender oportuna y adecuadamente la demanda por vivienda de interés social y para reubicar aquellos asentamientos humanos que presentan graves riesgos para la salud e integridad personal de sus habitantes; la asignación en las áreas urbanas de actividades, tratamientos y prioridades para desarrollar los terrenos no urbanizados, construir los inmuebles no construidos, conservar edificaciones y zonas de interés histórico, arquitectónico y ambiental, reservar zonas para la protección del medio ambiente y de la ecología, delimitar las zonas de desarrollo diferido, progresivo, restringido y concertado, renovar y redesarrollar zonas afectadas con procesos de deterioro económico, social y físico y rehabilitar las zonas de desarrollo incompleto o inadecuado; *un plan para la conformación, incorporación, regulación y conservación de los inmuebles constitutivos del espacio público para cada ciudad. En dicho plan se incluirá un inventario actualizado y gráfico del espacio público, referido en lo posible a las coordenadas geográficas del Instituto Geográfico "Agustín Codazzi".*¹

¹. Las cursivas se han añadido.

No obstante, vale destacar que el artículo antes citado adquirió también importancia en materia territorial, toda vez que argumentando los componentes de los planes de desarrollo, incluía disposiciones relevantes como la reglamentación de usos del suelo y cesiones obligatorias gratuitas; aspectos relacionados de forma preponderante con el territorio.

Sin ser éstas las únicas disposiciones del artículo 2 que se refieren exclusivamente al territorio, se destaca una constante que estará presente a lo largo de la investigación y en las transformaciones normativas, consistente en la fusión conceptual que los soportes documentales identificados en los rastreos hacen de las categorías objeto de estudio, como es el caso del suelo y el territorio, y aún más, del territorio y el espacio.

Se considera que tal situación se dio en algunos de los componentes que el artículo 2 consagraba para la elaboración de los planes de desarrollo. Es el caso, por ejemplo, de incluir un plan vial de servicios públicos y de obras públicas, en la medida que dicho plan debía diseñarse desde la proyección de intervención, tanto espacial como territorial, pues el cometido de la disposición era la creación de los insumos físicos para la prestación de unos servicios públicos determinados, lo que implica intervenciones de gran magnitud en el espacio y el territorio, como es el caso de vías y andenes para los planes viales, los cuales a su vez pueden acarrear tanto la supresión como la ampliación de espacios públicos; las obras superficiales, subterráneas y elevadas para el montaje de medios que permitan la prestación de servicios públicos como alcantarillado, acueducto y electricidad; y finalmente el desarrollo de obras públicas, donde se resalta de momento este último término como factor determinante de previsión, planeación y ejecución de múltiples acciones en materia de urbanismo, lo que si bien quedó derogado por disposición expresa de la Ley 388 de 1997, se mantiene como insumo irremplazable del espacio público en el ordenamiento jurídico colombiano.

A la disposición anterior, se articulaba como complemento la necesidad de incluir un programa de inversiones, para prestar

suministro de servicios como agua, alcantarillado, energía, gas, teléfono, recolección y disposición técnica de basuras, vías y transporte, empleo, vivienda, educación, salud, seguridad pública, recreación, suministro de alimentos y otros, según las condiciones especiales de cada entidad territorial; lo que no hace taxativa la lista de servicios que pueden ser prestados por parte de una entidad territorial, y vuelve variable la figura de los planes de desarrollo en las distintas entidades territoriales, con destinaciones presupuestales para inversión de distinto monto y con priorizaciones disimiles.

Un segundo ejemplo de la conjunción de espacio y territorio a partir del artículo 2 es la reserva de tierras urbanizables necesarias para atender oportuna y adecuadamente la demanda por vivienda de interés social y para reubicar aquellos asentamientos humanos que presentasen graves riesgos para la salud e integridad personal de sus habitantes.

Esa conjugación aparece en la medida que como plan de desarrollo se preveía la expansión territorial derivada de la demanda de vivienda de interés social, o la construcción de la misma como obligación de la administración para garantizar el derecho.

Si bien dicha medida debía ser incorporada a los planes de desarrollo, se debe mencionar que espacio y territorio se ven sometidos a profundas modificaciones derivadas de la actividad urbanística en los escenarios de ciudad, toda vez que no es sólo la vivienda de interés social la que representa necesariamente proyecciones de expansión del perímetro urbano y del crecimiento de la tasa de densidad poblacional, pues la mera actividad de construcción de edificaciones con múltiple destinación acarrea la inclusión de la afectación de suelos y de espacio público en cada proyecto particular; esto, sí se tiene presente la adecuación para prestación de servicios, vías, andenes, infraestructura y obras, espacios de recreación y zonas verdes, quiere decir, parte del derecho a la ciudad.

Finalmente cabe destacar la asignación en las áreas urbanas de actividades, tratamientos y prioridades para desarrollar los terrenos no urbanizados, construir los inmuebles no construidos, conservar edificaciones y zonas de interés histórico, arquitectónico y ambiental, reservar zonas para la protección del medio ambiente y de la ecología, delimitar las zonas de desarrollo diferido, progresivo, restringido y concertado, renovar y redesarrollar zonas afectadas con procesos de deterioro económico, social y físico, y rehabilitar las zonas de desarrollo incompleto o inadecuado; disposiciones todas estas que si bien incluían el territorio, se aprecia que daban mayor preponderancia a la categoría de espacio por varios motivos particulares:

1. La mayoría de lugares e inmuebles a los que se hacía alusión en la parte final de la disposición del artículo 2 de la Ley 9 de 1989 son coincidentes con los numerados en el artículo 5 de la misma ley, donde se les catalogan como espacios públicos. Es el caso de las zonas de interés histórico, arquitectónico y ambiental, resaltando que el artículo 5 de la Ley 9 de 1989 no fue derogado y mantiene su vigencia.
2. Se hace alusión a la reserva para protección de la ecología y el medio ambiente, con lo cual se promovía una visión espacial de no intervención a este tipo de zonas que buscaban mantenerse como espacios verdes amortiguadores en los conglomerados urbanos.
3. La delimitación de las zonas deterioradas a las que hacía alusión el artículo, comprenden ante todo un territorio específico, pero se considera que es el espacio la categoría que permite la caracterización detallada de los deterioros particulares que justifican la renovación y su redesarrollo, toda vez que debían ser los componentes de territorialidad manifestados en la dinámica humana de las zonas en deterioro las que expusiesen las carencias sociales, económicas y físicas. Dicho parámetro pudo haber figurado como el sustento legal de importantes intervenciones

recientes en Colombia, como es el caso del Parque de las Luces y las zonas de Metrocable de la ciudad de Medellín, la intervención en el centro de la ciudad de Pereira, y el proyecto de intervención de Galerías en la ciudad de Manizales, proyectos para los cuales operó otro soporte legal.

El artículo 2 sufrió posteriores modificaciones por la Ley 2 de 1991 y luego fue derogado por el artículo 138 de la Ley 388 de 1997 o Ley de Ordenamiento Territorial.

Posteriormente sobresale el artículo 5, a partir del cual se identifica la primera definición legal del *espacio público* en Colombia, categoría sumamente descrita y definida en la legislación si se compara con el territorio:

Entiéndase por espacio público el conjunto de inmuebles públicos y los elementos arquitectónicos y naturales de los inmuebles privados, destinados por su naturaleza, 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. Así, constituyen el espacio público de la ciudad las áreas requeridas para la circulación, tanto peatonal como vehicular, las áreas para la recreación pública, activa o pasiva, para la seguridad y tranquilidad ciudadana, las franjas de retiro de las edificaciones sobre las vías, fuentes de agua, parques, plazas, zonas verdes y similares, las necesarias para la instalación y mantenimiento de los servicios públicos básicos, para la instalación y uso de los elementos constitutivos del amoblamiento urbano en todas sus expresiones, para la preservación de las obras de interés público y de los elementos históricos, culturales, religiosos, recreativos y artísticos, para la conservación y preservación del paisaje y los elementos naturales del entorno de la ciudad, los necesarios para la preservación y conservación de las playas marinas y fluviales, los terrenos de bajamar, así como de sus elementos vegetativos, arenas y corales, y, en general, por todas las zonas existentes o debidamente proyectadas en las que el interés colectivo sea

manifiesto y conveniente y que constituyen, por consiguiente, zonas para el uso o el disfrute colectivo.

Es necesario mencionar varios aspectos del artículo 5, pues es sin duda una amplia y englobante disposición que reúne e incluye un número alto de componentes y elementos que parten de la disposición inicial en donde se menciona la conformación del espacio público, a partir tanto de los inmuebles públicos como de los elementos arquitectónicos y naturales de los inmuebles privados, como es el caso de las aceras y antejardines, los cuales, estando destinados por su naturaleza, por su uso o afectación a la satisfacción de necesidades urbanas colectivas, trascienden los límites de los intereses individuales de los habitantes.

Desde este contexto, la Ley 9 de 1989 asocia inicialmente lo que define como espacio público al escenario de lo urbano colectivo, y en segundo lugar a la ciudad, con lo que surge la idea inicial de restringir el alcance del derecho al espacio público sólo a contextos urbanos de ciudad, lo cual se considera adoptar una visión limitada y contraria a los fundamentos constitucionales donde se describe la protección del espacio público y su destinación al uso común, y las acciones populares como instrumentos para garantizar su defensa al ser derecho colectivo.

El espacio público, más que la definición y clasificación de la Ley 9 de 1989, es hoy ante todo una manifestación expresa de uno de los derechos colectivos consagrados por la Carta Política de 1991, de donde se desprende que en sí mismo guarda la protección de un interés difuso que no es posible materializar en un sujeto determinado.

En esta medida, restringir este derecho colectivo únicamente a contextos urbanos colectivos no debe entenderse como la restricción del espacio público a la ciudad, por lo que no se equipara el concepto de urbanismo exclusivamente con el de ciudad, debiendo llevar de forma sistemática el sentido de la disposición a necesidades colectivas urbanas que superen

las meras necesidades individuales a otros espacios urbanos diferentes a la ciudad, como es el caso de los cascos urbanos rurales.

De esta manera, el espacio público se asocia como uno de los elementos constituyentes más importantes de la ciudad, sin que sea el único escenario en el que este derecho pueda ser exigido y reconocido, pues en la medida que guarda un interés difuso radicado en la colectividad, cabe la posibilidad de que la cabecera municipal o el casco urbano de un pueblo, esto es, de un municipio rural determinado, deba velar por la protección de la integridad del espacio público y su destinación al uso común de sus habitantes, y de la misma manera sea posible la interposición de las acciones populares del caso para garantizar su reconocimiento.

La interpretación expuesta encuentra sustento en los elementos mencionados de forma particular por el artículo 5 de la Ley 9 de 1989.

Bien menciona el artículo 5 como lugares de espacio público las áreas requeridas para la circulación peatonal y vehicular, para la recreación pública, activa o pasiva, y para la seguridad y tranquilidad ciudadana; espacios, todos estos, también existentes en escenarios urbanos no contemplados como ciudades.

De igual forma, coinciden lugares mencionados en la norma como fuentes de agua, parques, plazas, zonas verdes y similares; las áreas que sean necesarias para la instalación y mantenimiento de los servicios públicos básicos, lo cual supera incluso la figura de los cascos urbanos de municipios ubicados en zonas rurales para incluir zonas veredales y distantes del perímetro urbano de cada municipio, lo que se corrobora con el sentido del urbanismo descrito anteriormente.

Menciona el artículo 5 como elementos de espacio público las zonas para la preservación de las obras de interés público y de elementos históricos, culturales, religiosos, recreativos y

artísticos, con lo cual una vez más el concepto de ciudad al que hace alusión la ley queda relegado del alcance imaginario común de percibir la ciudad como “urbe”, como único lugar urbano.

Claramente sobresale en la experiencia colombiana la preservación de lugares por su importancia y valor religioso, cultural y artístico que no coinciden con la figura cotidiana de ciudad a la que parece hacer alusión la norma. Es el caso de cascos urbanos como Mompox en el departamento de Bolívar, Ciénaga en el departamento de Magdalena, Santa Fe de Antioquia, Jardín y Abejorral en el departamento de Antioquia, Villa de Leyva, Monguí y Paipa en Boyacá, Barichara, Guane, El Socorro y Girón en el departamento de Santander, y Ambalema en el departamento de Tolima. Todos estos lugares tienen medidas de protección para la preservación arquitectónica por su valor histórico, artístico o cultural, siendo por lo tanto espacios públicos sin que ninguno encaje estrictamente en la categoría de ciudad.

¿A qué se debe la naturaleza de espacio público de estos lugares? Específicamente en el caso de los lugares mencionados en el apartado de la ley, pareciera figurar el interés público como componente que se restringe para los espacios mencionados. No obstante dicho elemento no es tampoco una característica propia de algunos de los lugares a los que se refiere el artículo 5, sino que trasciende a la figura general del espacio público, incluyendo todos los elementos mencionados en el artículo 5, así como aquellos a los que se pueden hacer alusión en su último apartado, donde se menciona que espacio público es “en general, todas las zonas existentes o debidamente proyectadas en las que el interés colectivo sea manifiesto y conveniente y que constituyen, por consiguiente, zonas para el uso o el disfrute colectivo”.

En este sentido, varias anotaciones deben ser mencionadas respecto a este alcance. La primera de ellas es aclarar que la lista de elementos que la Ley 9 califica como espacio público no es taxativa, en la medida que la misma disposición deja

abierta la posibilidad de catalogar otros lugares y zonas como espacio público.

En segundo lugar, el espacio público se sustenta de forma general en el interés público como razón de ser de la esencialidad del derecho. Las disposiciones de interés general, público y colectivo a las que hace alusión el artículo 5 deben entenderse dirigidas a todos los elementos expresamente descritos en su tenor, como también a aquellos que puedan llegar a ser configurados como tales.

Desde esta perspectiva, debe recordarse la importancia que cobra la figura del espacio público para los planes de desarrollo a los que hacía alusión el artículo 2 de dicha ley, en la medida que también la gran mayoría de lugares y zonas mencionados como componentes de los planes de desarrollo adquirirían la naturaleza de ser espacios públicos.

Sin embargo, varios interrogantes quedan del comentario realizado sobre el artículo 5 de la Ley 9 de 1989: ¿Qué es *ciudad*? ¿Qué es *interés público*? ¿Quién califica o cataloga un área o lugar diferente a las descritas en el artículo 5 de la Ley 9 de 1989 como *espacio público*? Dichos interrogantes serán abordados posteriormente. De forma puntual se hace mención a la ciudad en el aparte referente al rastreo doctrinario, y el interés público se describe tanto en el rastreo doctrinario como jurisprudencial.

Finalmente, frente al artículo 5 de la Ley 9 de 1989 vale mencionar algunas figuras administrativas específicas que se han originado en materia de espacio público y que fueron identificadas en el rastreo documental de naturaleza legal. La primera de ellas es el Concepto 388 del 30 de agosto de 1995, por medio del cual el jefe de la Oficina Jurídica Tributaria de la Dirección de Impuestos Distritales de Bogotá manifiesta:

Son de uso público aquellos inmuebles de dominio público cuyo uso pertenece a todos los habitantes de un territorio, como el de calles, plazas, fuentes y caminos y en general todos los inmuebles

públicos destinados al uso o disfrute colectivo. Por espacio público se entiende el conjunto de inmuebles públicos y los elementos arquitectónicos y naturales de los inmuebles privados, destinados por su naturaleza, por su uso o afectación, a la satisfacción de necesidades urbanas colectivas que trascienden por tanto, los límites de los intereses privados de los habitantes.

De momento, en nada varía el concepto con relación a la disposición del artículo 5 de la Ley 9 de 1989. Igualmente se menciona que constituyen espacio público de la ciudad las áreas requeridas para la circulación, tanto peatonal como vehicular, para la recreación pública activa o pasiva, para la seguridad y tranquilidad ciudadana, las franjas de retiro de las edificaciones sobre las vías, fuentes de agua, parques, zonas verdes y similares, así como las necesarias para la instalación y mantenimiento de los servicios públicos básicos, aspecto este último reconocido de manera puntual para el Distrito de Bogotá mediante el Acuerdo 6 de 1990.

No obstante mantener la línea del artículo 5 de la Ley 9 de 1989, la ampliación en el concepto de espacio público se presenta en la siguiente manifestación de la Dirección de Impuestos:

Se considera también como de uso público y como parte del espacio público, aun sin que haya mediado cesión o entrega de las mismas al Distrito Capital de Santa Fe de Bogotá y aun sin haber sido destinadas a tales fines en planteamiento urbanístico de urbanizador responsable, las áreas destinadas a vías, las destinadas a zonas verdes de uso público y las destinadas a equipamiento comunal público y las destinadas a ronda o área forestal protectora en ríos, embalses, lagunas, quebradas y canales que figuren como tales en los planos adoptados como parte integrante de los actos administrativos de legalización de barrios, asentamientos o desarrollos ilegales o clandestinos.

Por otro lado, las zonas viales son las áreas destinadas al desplazamiento de vehículos, cargas y peatones, con sus bahías de parqueo ocasional y las respectivas áreas de control

ambiental. Las vías son por regla general bienes de uso público y sólo excepcionalmente están afectas al uso privado o restringido, lo cual no significa que por ello carezcan de las condiciones para ser calificados como espacios públicos. Entre las zonas viales de uso restringido encontramos las vías privadas comunales de las agrupaciones y conjuntos, de las cuales harán parte las plazuelas, accesos y bahías que se prevean para facilitar la circulación. Las zonas privadas de circulación peatonal en los complejos arquitectónicos. Tenemos también las zonas recreativas de propiedad privada o de servicio restringido entre las cuales se encuentran las áreas destinadas a zonas verdes de propiedad privada en las agrupaciones, edificios o conjuntos y en general los elementos arquitectónicos y naturales de los inmuebles y edificaciones, cuya destinación sea la de satisfacer necesidades colectivas de recreación activa o pasiva, la cual se inferirá de la función de los mismos, dentro de la estructura urbana, de conformidad con los criterios generales que determine la Junta de Planeación Distrital.

En este sentido, por medio del concepto de la Dirección Distrital de Impuestos de Bogotá, articulado con el Acuerdo 6 de 1990, el espacio público adquiere una conceptualización de mayor especialidad en el Distrito Capital, sin que la misma sea contraria a la figura que protege el ordenamiento jurídico nacional, tal como se podrá apreciar en algunos pronunciamientos de la Corte Constitucional y el Consejo de Estado al respecto. Sin embargo, se destaca la manera como se genera una especie de sinonimia entre algunos de los bienes referenciados en el artículo 5 de la Ley 9 de 1989 y algunas de las definiciones del artículo 3 de la Ley 675 de 2001. Como bien se describe en el concepto de la Dirección de Impuestos Distritales de Bogotá, aquellas áreas de circulación vehicular, tránsito peatonal, zonas recreativas y zonas verdes ubicadas en edificaciones o conjuntos de propiedad privada, mantienen, no obstante su ubicación en copropiedades, la naturaleza de ser espacio público, toda vez que atendiendo a la disposición legal superan la satisfacción de intereses privados para atender las necesidades e intereses de la colectividad, en este caso del conjunto de edificaciones que demarcan la copropiedad.

Con la intención de presentar claridades, se observa en el rastreo legal que la Ley 675 de 2001 describe en su artículo 3 algunos conceptos en los que aparentemente coincide con la descripción del artículo 5 de la Ley 9 de 1989, corroborando la asimilación entre los espacios que por el acto administrativo se catalogan como públicos y que coinciden con una clasificación distinta que provee la ley de régimen de propiedad horizontal:

Edificio: Construcción de uno o varios pisos levantados sobre un lote o terreno, cuya estructura comprende un número plural de unidades independientes, aptas para ser usadas de acuerdo con su destino natural o convencional, además de áreas y servicios de uso y utilidad general. Una vez sometido al régimen de propiedad horizontal, se conforma por bienes privados o de dominio particular y *por bienes comunes*.

Conjunto: Desarrollo inmobiliario conformado por varios edificios levantados sobre uno o varios lotes de terreno, que comparten, áreas y *servicios de uso y utilidad general, como vías internas, estacionamientos, zonas verdes, muros de cerramiento, porterías, entre otros*. Puede conformarse también por varias unidades de vivienda, comercio o industria, estructuralmente independientes.²

En las anteriores disposiciones se observa una posible asimilación de las figuras referenciadas, tanto para conformarse como espacio público como para ser componentes integrantes de un edificio o conjunto residencial, en donde se denominan bienes comunes, los cuales no están titularizados de forma singular en ningún copropietario.

Por lo anterior, se considera que los apartes de las definiciones expuestas en el artículo 3 de la Ley 675 adquieren una naturaleza pública dentro de las mismas áreas de propiedad privada, toda vez que la misma ley se encarga de especificar cuáles son los espacios privados por excelencia en una copropiedad, diferenciándolos de aquellos que son para el

² Las cursivas se han añadido.

disfrute de la colectividad y que adquieren, de acuerdo con el acto administrativo indagado, la naturaleza de espacio público:

Bienes privados o de dominio particular: Inmuebles debidamente delimitados, funcionalmente independientes, de propiedad y aprovechamiento exclusivo, integrantes de un edificio o conjunto sometido al régimen de propiedad horizontal, con salida a la vía pública directamente o por pasaje común.

De acuerdo con lo descrito, se hace necesario fijar claridades a partir de los elementos fácticos a los cuales dicha Ley entra a regular. Se coincide con la postura de la Dirección Distrital de Impuestos en el sentido de identificar una finalidad pública de los bienes denominados comunes en áreas delimitadas por medio de cerramientos que enmarcan la propiedad privada de un conjunto de titulares, que resultan dueños de las unidades inmobiliarias que integran las edificaciones del conjunto.

La finalidad pública de los bienes comunes relacionados en la Ley 675 se considera que está sustentada en el principio de la función social de la propiedad y en la satisfacción del interés público sobre el privado, haciendo de los lugares comunes espacios de convergencia de la población que habita los conjuntos residenciales, para la satisfacción de necesidades y el ejercicio pleno de derechos radicados como colectividad.

No obstante, la finalidad de los bienes y zonas comunes de estos lugares no debe desvirtuar la naturaleza de propiedad privada que los enmarca. Como copropiedad, los bienes y zonas comunes figuran en una titularidad privada que no es del todo posible individualizar en los propietarios de las unidades inmobiliarias regidas por propiedad horizontal, manteniendo su naturaleza indivisible en el marco de la propiedad privada, y en cumplimiento de una finalidad de satisfacción de intereses públicos.

Esto no debe generar la asimilación de dichos bienes a espacios públicos, no al menos los que se encuentran en

régimen de propiedad horizontal, en donde figura de manera absoluta la propiedad privada sobre los mismos. Cosa distinta es pensar en estas áreas en urbanizaciones y barrios que si bien conservan la uniformidad arquitectónica y de planificación urbana, no cuentan con cerramientos ni están regidas por propiedad horizontal, donde las zonas comunes son verdaderos espacios públicos, de uso y goce del común de la población, sin restringirse a los propietarios de los predios accesorios a dichos espacios como ocurre en los conjuntos cerrados, donde se concibe la finalidad pública de las zonas comunes, sin que dichos bienes pasen a adquirir la naturaleza de espacio público.

Finalmente, se dispone en el concepto de la Dirección Distrital de Impuestos lo siguiente: “De otro lado, el Acuerdo 11 de 1988 en su artículo 12, establece una exención para los bienes de uso público en consideración a su especial destinación [...]”

La exención a la que hace alusión el concepto es la aplicable al espacio público. Dicha exención comienza a partir de la fecha de celebración de la promesa de compraventa del bien que será afectado como espacio público, haciendo la salvedad de que el concepto limita dicha exención sólo para el caso de vía pública:

La afectación se entiende a partir de la fecha de celebración de la promesa de compraventa del bien que se va a destinar a vía pública. O para los casos anteriores al Acuerdo 6 de 1985, con la realización de las obras ratificadas por la entidad que las hizo, o por el acta de entrega de las correspondientes obras, según el caso; de conformidad con el Decreto 1039 de 1989, artículo 3.

Ahora bien, el párrafo 2 del artículo 3 del citado Decreto dice que en los casos de cesión al Distrito Capital de Santa Fe de Bogotá, se entiende que la afectación se inició a partir de la fecha del acta de entrega de las áreas, debidamente legalizada, evento en el cual el tesorero expedirá un paz y salvo notarial, el cual solamente tiene validez para efectuar la tradición al Distrito Capital, siempre y cuando todos los impuestos y contribuciones estén con anterioridad a la fecha del acta de entrega.

Menciona el concepto de conformidad al Acuerdo 039 de 1993 la obligación de pagar el predial unificado a partir del año gravable de 1994, esto es, declaración anual del impuesto predial por cada predio, obligación que está a cargo de todos los propietarios o poseedores de predios ubicados en jurisdicción del Distrito Capital de Santa Fe de Bogotá.

En este caso, la exención se estipula para las Juntas de Acción Comunal respecto de los salones comunales y para los propietarios de predios edificados residenciales de los estratos 1 y 2 cuyo avalúo catastral sea inferior a tres millones de pesos. De lo contrario, zonas verdes y comunales que se encuentren en la clasificación del Acuerdo 39 del Consejo de Bogotá quedan obligadas al pago del impuesto, gravando el espacio público al pago del impuesto predial en el distrito.

De forma detallada, aquellas zonas verdes y comunales que se ubiquen en predios rurales cancelan a partir del año 1995 impuesto del cinco por mil, al igual que los rurales institucionales, recreativo y zonas verdes metropolitanas.

Los rurales suburbanos cancelan el veinte por mil, los industriales de alto impacto el diez por mil, de medio impacto el nueve por mil, y de bajo impacto el 8,5 por mil. Por su parte, los residenciales estrato 5 y 6, hasta 220 metros cuadrados de construcción, el siete por mil, los de más de 220 metros cuadrados y hasta 300 metros cuadrados el ocho por mil, y los de más de 300 metros cuadrados de construcción, deben cancelar el 8,5 por mil; mientras que los de estrato 4, hasta por 100 metros cuadrados de construcción, el seis por mil, y los de 150 metros cuadrados de construcción, el siete por mil.

Finalmente, es necesario mencionar un último apartado del concepto, en el cual se originan varias de las inquietudes que se reiteran en la segunda figura administrativa que hace alusión al espacio público a partir del artículo 5 de 1989. Señala el concepto:

Queda claro, entonces, que a las zonas de uso público como son las vías peatonales y vehiculares, no les corresponde pagar Impuesto Predial Unificado, siempre y cuando sean de dominio público y pertenezcan al Estado en los términos previstos en el artículo 674 del Código Civil.³ Caso contrario es el de las zonas verdes y comunales, las cuales según lo dispone el Acuerdo 39 de 1993, artículo 5, sí están obligadas a presentar declaración y pago del Impuesto Predial Unificado, por encontrarse dentro de la clasificación que de los predios hace la citada norma y se encuentran amparadas por un folio de matrícula inmobiliaria especial. Esta obligación debe ser cumplida por los copropietarios o por el administrador del conjunto residencial a que pertenezcan en su calidad de representante legal de la copropiedad.

Con lo anterior, el Distrito de Bogotá grava con impuesto predial unificado zonas que conforme a lo dispuesto en la Ley 9 de 1989 se clasifican como espacio público, toda vez que se exime del pago del predial a las vías públicas, sin que se aclare si se mantiene el gravamen para el resto de los lugares que reciben la categoría de espacio público a partir del artículo 5.

No obstante, el concepto parece tratar de establecer claridades al hacer referencia al dominio público y la pertenencia de dichos bienes al Estado, con lo cual se estaría eximiendo a los bienes de dominio público a los que hace alusión el Código Civil en su artículo 674, ante lo cual el concepto de la oficina Distrital de Impuestos no puede establecer para la exención un límite espacial específico que se concrete sólo en las vías públicas por ser de dominio público, pues son muchos otros los bienes los que están bajo la titularidad y uso de la Nación.

³ Artículo 674 del Código Civil: se llaman bienes de la Unión aquéllos cuyo dominio pertenece a la República.
Si además su uso pertenece a todos los habitantes de un territorio, como el de calles, plazas, puentes y caminos, se llaman bienes de la Unión de uso público o bienes públicos del territorio.
Los bienes de la Unión cuyo uso no pertenece generalmente a los habitantes, se llaman bienes de la Unión o bienes fiscales.

Dicha postura se considera que tiene sustento en un círculo hermenéutico que se reafirma con la providencia del 31 de julio de 1997 emanada del Consejo de Justicia de Bogotá, por medio de la cual surge un conflicto entre los bienes de uso público a los cuales hace alusión el artículo 674 del Código Civil, y el espacio público regulado por la Ley 9 de 1989.

No obstante, antes de pasar a la citada providencia, se hace menester finalizar los comentarios frente al concepto de la Oficina Distrital de Impuestos con la observación principal a partir de la cual se considera que hay una sobredimensión en la interpretación de la figura del espacio público, como sustento a partir del cual se aplica el cobro del impuesto predial en Bogotá, en la medida que aquél es ubicado como parámetro de clasificación tanto para exención como para el cobro del impuesto.

Se delimita la exención a las vías públicas como bienes sobre los cuales se ubica el alcance normativo que es utilizado para dar razón jurídica a la medida que emplea la oficina de la Dirección de Impuestos del Distrito para el cobro del predial; bienes que resultan siendo desbordados por el alcance que la misma norma tiene en el espacio público, el cual abarca gran cantidad de bienes y lugares que necesariamente deben verse protegidos por la exención del cobro predial, toda vez que son de la Nación, de dominio público y corresponden a la satisfacción de necesidades colectivas.

En este punto resulta necesario hacer una primera reflexión frente a la categoría del espacio –expresada para el caso como *espacio público*– y su aplicabilidad a través de un acto administrativo generado por una autoridad distrital, toda vez que se convierte en una figura de sustento interpretativo que desvirtúa y desconoce en varios apartes la naturaleza y finalidad del espacio público y los bienes públicos, tal como los describen las correspondientes normas jurídicas.

Si bien el espacio público puede ser parámetro de identificación de bienes gravables con el impuesto predial, éste

no puede ser restringido en su naturaleza por medio de un acto administrativo que busca la aplicabilidad del impuesto a partir de la diferenciación que facilita la naturaleza de los espacios en el distrito capital o, en un caso general, en una ciudad o municipio determinado.

En este sentido, las vías públicas no deben ser catalogadas como únicos lugares de aplicación de la exención del cobro del predial por su naturaleza de espacio público, pues tanto desde la disposición del Código Civil como desde la Ley 9 de 1989, la naturaleza de gran cantidad de espacios urbanos deben ser abarcados por la disposición de la Oficina de Impuestos del Distrito, y, por lo tanto, ser ejemplo de la aplicabilidad de la exención por su naturaleza pública, sin que haya lugar a distinción alguna por fuera de la ley.

De parte de las zonas comunes de las copropiedades, se aprecia como la figura del espacio adquiere una doble connotación de trascendencia a partir de su naturaleza pública. Diferenciando dentro de edificaciones y copropiedades las zonas privadas de las zonas comunes, se expone cómo la satisfacción de intereses colectivos hace que se haya denominado como espacio público a zonas de encuentro comunitario, necesarias y útiles para los habitantes de la copropiedad, las cuales no tienen titularidad individualizada en persona natural alguna, esto es las zonas comunes como calles, andenes, senderos, plazoletas, parques y zonas verdes, pero que, no obstante, son gravables con impuesto predial unificado. Aquí se diferencia en los espacios públicos, en la medida que se habla de los mismos espacios siendo unos gravables y otros no gravables en contextos urbanos.

Diferenciar el espacio público, como lo hace el concepto expuesto, lo desvirtúa en su naturaleza pública, al hablar de un espacio verdaderamente público exento de impuesto predial, toda vez que no se encuentre cerrado en edificaciones o conjuntos, y otros presuntos espacios públicos con un alcance y finalidad pública restringida a los copropietarios, gravable para impuestos. Si bien hay una destinación de los bienes comunes a

la satisfacción de necesidades e intereses públicos, todos ellos se enmarcan en la propiedad privada, figura jurídica diferente a la titularidad de los bienes de uso público pertenecientes a la Nación, en los cuales se enmarcan los componentes del espacio público, por lo cual se afirma que resulta errado denominar como espacio público los bienes comunes de conjuntos, copropiedades y edificaciones, en la medida que no satisfacen intereses o necesidades verdaderamente públicos, ni están bajo el dominio de la República.

La aplicabilidad que pretende la Dirección de Impuestos Distrital de Bogotá tiene fundamento en la figura de la propiedad privada, la misma a partir de la cual se establecen las diferencias validadas y vigentes de la Ley de Propiedad Horizontal. Adicionalmente, con nuevas disposiciones jurídicas de trascendental valor como los principios de la Ley de Ordenamiento Territorial, el gravamen de los espacios públicos asimilados y comprendidos en conjuntos y copropiedades genera su naturaleza de bienes comunes, toda vez que la función social y ecológica de la propiedad propende por la adecuada destinación y utilización de la tierra, asegurando la satisfacción del interés general sobre el particular y desencadenando la distribución equitativa de cargas y beneficios, de donde necesariamente surgen las afectaciones a espacios públicos no gravables de impuesto predial, diferentes a los bienes comunes de los conjuntos y edificaciones.

El segundo caso relacionado con el artículo 5 de la Ley 9 de 1989 se refiere a la providencia del 31 de julio de 1997 del Consejo de Justicia de Bogotá, con la que se genera una de las más complejas polémicas de la investigación. Como se mencionó anteriormente, en la misma se aborda la cuestión de los bienes de uso público y los bienes fiscales, y su relación con el espacio público. Dice el mencionado documento:

La clasificación de los bienes estatales, entre Bienes de Uso Público y Bienes Fiscales, proviene del Código Civil, adoptado para regir en la República por la Ley 57 de 1887. De conformidad con dicho Código, si el dominio de los bienes pertenece a la

República y además su uso pertenece a todos los habitantes de un territorio, como el de calles, plazas, puentes y caminos, se llaman BIENES de USO PÚBLICO o Bienes Públicos del Territorio. En cambio, los BIENES DE LA REPÚBLICA cuyo uso no pertenece generalmente a los habitantes, se llaman Bienes de la República o BIENES FISCALES. La Constitución de 1991, al asumir el tratamiento de la materia relacionada con los Bienes de Uso Público, básicamente se refirió a ellos en las dos disposiciones siguientes:

Artículo 63.- Los bienes de Uso Público, los parques naturales, las tierras comunales de grupos étnicos, las tierras de resguardo, el patrimonio arqueológico de la Nación y los demás bienes que determine la Ley son inalienables, imprescriptibles e inembargables.

Artículo 102. El territorio, con los bienes públicos que de él forman parte, pertenece a la Nación. (Mayúscula propia del texto)

Es necesario mencionar que para el caso de la providencia referenciada se aprecia cómo de forma expresa hay una aplicación del artículo 102 de la Constitución de 1991 a cargo de la sala administrativa del Consejo de Justicia de Bogotá, entendido como disposición alusiva a la categoría espacio, exaltando —como ya se hizo en la parte del análisis constitucional de este proyecto— que el territorio, cuando es mencionado en el artículo 102 de la Carta Política, se asume como un componente integral del espacio, de donde resulta reducido y no individualizado en su naturaleza.

Desde esta figuración expresa en disposiciones constitucionales y legales, la falta de individualidad y especificidad entre ambas categorías queda evidenciada, sin querer decir con ello que no se articulen y complementen en múltiples casos. Sin embargo, se habla de dos figuras diferentes que tienen distinto alcance, tal como se ha visto con el desarrollo del espacio público como máxima expresión jurídica de la categoría espacio, y que para el caso del artículo 102 de la Constitución parecen reducidas sólo a una.

A su vez, en la distinción que se hace entre los bienes de uso público y los fiscales, se caracteriza cómo estos últimos, a pesar de tener profundas diferencias con los primeros, pueden llegar a adquirir la naturaleza de ser bienes de uso público, con base en el reiterado principio del interés general o colectivo. Dice la providencia:

En 1940 la Corte Suprema de Justicia explicó así esa clasificación: “Los bienes del Estado son de uso público o fiscales. A estos últimos se les llama también patrimoniales. Una granja, por ejemplo, es un bien de esta clase. El Estado los posee y administra como un particular. Son fuentes de ingresos, y como propiedad privada están sometidos al derecho común. Los primeros, **los de uso público**, son aquellos cuyo aprovechamiento pertenece a todos los habitantes del país, como los ríos, las calles, los puentes, los caminos, etc. Los bienes de uso público, lo son por su naturaleza o por el destino jurídico; se rigen por normas legales y jurídicas especiales, encaminadas a asegurar cumplida satisfacción en el uso público. Son inalienables como que están fuera del comercio, e imprescriptibles –mientras sigan asignados a la finalidad pública y en los términos en que esta finalidad pública lo exija– [...] En estos bienes, el Estado no tiene, hablando con propiedad, sino –un derecho de administración o gestión en unos casos, y en otros una función de policía para que no se entorpezca y se coordine el uso común–. En todo caso, el dominio del Estado sobre los bienes de uso público –dice la Corte–, es un dominio sui-generis.”

El artículo 6 de la Ley 9 de 1989 señala que el destino de los BIENES de USO PÚBLICO incluidos en el ESPACIO PÚBLICO de las áreas urbanas y suburbanas no podrá ser variado sino por los Concejos Municipales.

Entre los **Bienes de Uso Público y Bienes Fiscales** se diferencian, por cuanto los primeros, la índole misma de estos bienes determinan su uso: es abierto al público; es la vocación de los bienes de uso público y por ello su utilización es libre, es decir, que su uso o goce es para todo los habitantes de un territorio, y los segundos, su uso o goce generalmente es restringido, son

los de las personas públicas y cuyo uso no es general para los habitantes. De manera que en definitiva son bienes fiscales aquellos bienes de las personas públicas, que no tienen el carácter de bienes de uso público. Estos bienes componen, por tanto, el llamado dominio privado del Estado.

Pues, a pesar de tener los Bienes de Uso Público y Bienes Fiscales, unas características similares, como la de la imprescriptibilidad y su dominio o propiedad de los entes de derecho público, esto no quiere decir, que sean semejantes y que los preceptos legales que lo regulan sean aplicables indistintamente. La única situación en que se colocan los Bienes Fiscales en posición de uso público, es cuando se les ha dado una afectación o destinación de interés público-colectivo, donde el uso es para todos los habitantes de un territorio, adquiriendo por lo tanto la calidad o carácter de Bien de Uso Público, a pesar de estar bajo el dominio o formar parte del patrimonio de una entidad pública determinada, como por ejemplo, declarar al bien inmueble monumento nacional, o destinarlo a obra de interés público.⁴

Como bien se mencionó, en dicha providencia se originan varios interrogantes que acarrearán el obligatorio debate. El primero de ellos se centra en la inclusión de los bienes de uso público en el tema del espacio público. ¿Por qué resultan relacionados ambos conceptos? Para ello es necesario aclarar que la mencionada providencia fue identificada en el rastreo legal como recomendación para la ampliación conceptual del artículo 5 de la Ley 9 de 1989, sin que haya sido seleccionada de forma aislada o caprichosa en la investigación.

Se observa que las figuras del espacio público y los bienes de uso público resultan asociadas toda vez que se parte de dos disposiciones constitucionales que les dan sustento. El artículo 63, por medio del cual establece la Constitución de 1991 que “los bienes de uso público, los parques naturales, las tierras comunales de grupos étnicos, las tierras de resguardo,

4. El subrayado y las negrillas se han tomado del original.

el patrimonio arqueológico de la Nación y los demás bienes que determine la ley, son inalienables, imprescriptibles e inembargables”.

En dicha disposición converge la complejidad de las figuras en la medida que los bienes que la Constitución menciona como bienes de uso público son también, de acuerdo con el artículo 5 de la Ley 9 de 1989, espacio público. De manera puntual y como un primer ejemplo, los parques naturales y el patrimonio arqueológico se corresponden con la disposición de la Ley 9, donde se menciona lo siguiente:

*[...] las zonas verdes y similares, [...] para la preservación de las obras de interés público y de los elementos históricos, culturales, religiosos, recreativos y artísticos, para la conservación y preservación del paisaje y los elementos naturales del entorno de la ciudad, los necesarios para la preservación y conservación de las playas marinas y fluviales, los terrenos de bajamar, así como de sus elementos vegetativos, arenas y corales y, en general, por todas las zonas existentes o debidamente proyectadas en las que el interés colectivo sea manifiesto y conveniente y que constituyen, por consiguiente, zonas para el uso o el disfrute colectivo.*⁵

¿Es posible desligar el patrimonio arqueológico de la Nación de las obras y elementos históricos y culturales, que más que estar en el entorno de la ciudad representan la identidad de una colectividad?

Destaca el artículo 674 del Código Civil que los bienes de la Unión son aquéllos cuyo dominio pertenece a la República, si además su uso pertenece a todos los habitantes de un territorio, como el de calles, plazas, puentes y caminos, se llaman bienes de la Unión de uso público o bienes públicos del territorio.

De ahí parece equipararse a los elementos que el mismo ordenamiento jurídico cataloga como espacio público, por lo

⁵ Las cursivas se han añadido.

que se pregunta: ¿Es lo mismo hablar de bienes de uso público que hablar de espacio público? ¿Contiene el espacio público a los bienes de uso público, o, por el contrario, son estos los que permiten el surgimiento y configuración del espacio público en el ordenamiento jurídico colombiano?

Para responder al primer interrogante se debe acudir a dos aspectos que son necesarios mencionar, pero que en nada contribuyen a establecer la diferencia entre los bienes de uso público y el espacio público: el uso de los bienes en mención y su naturaleza pública.

Por medio de la Ley 9 en su artículo 5, el primer componente del espacio público son textualmente los inmuebles públicos, algo que no constituye nada distinto a lo que el mismo ordenamiento jurídico referencia desde la Constitución Política como bienes de uso público, pues ambos coinciden en ser bienes imprescriptibles, inembargables e inalienables, características de los bienes de uso público también presentes en el espacio público. Adicionalmente, están destinados a la satisfacción de necesidades e intereses de la colectividad, de los cuales todos los habitantes del territorio se reputan usuarios y donde el Estado debe velar por su protección.

Así, al igual que el espacio público, los bienes de uso público están determinados por su uso, son abiertos al público, guardan vocación de público y por ello su utilización es libre, es decir, su uso o goce es para todos los habitantes de un territorio.,

Se destaca cómo la jurisprudencia y la doctrina describen características que resultan comunes para ambas figuras. La Corte Constitucional en el expediente T-43421 de 1994 señala:

La Nación es titular de los bienes de uso público por ministerio de la ley y mandato de la Constitución. Ese derecho real institucional no se ubica dentro de la propiedad privada respaldada en el artículo 58 de la Constitución, sino que es otra forma de propiedad, un dominio público fundamentado en el artículo 63

de la Carta, el cual establece que los bienes de uso público son inalienables, imprescriptibles e inembargables.

Coincidiendo con lo dispuesto en el artículo 674 del Código Civil, los bienes de uso público se caracterizan, al igual que aquellos que conforman el espacio público, como bienes que se exceptúan de la teoría de la comercialidad por tener naturaleza de públicos, estando amparados por un régimen jurídico especial de fuerte soporte constitucional.

De esta manera, hablar de bienes de uso público y espacio público no acarrea diferencias desde las disposiciones del ordenamiento jurídico o, simplemente se identifica su regulación diferencial en la norma.

Esta conclusión desencadena la necesaria respuesta del segundo interrogante, para el cual los aportes de la doctrina jurídica resultan de gran importancia: ¿Contiene el espacio público a los bienes de uso público o, por el contrario, son estos los que permiten el surgimiento y configuración del espacio público en el ordenamiento jurídico colombiano?

Mencionan Jaramillo Jaramillo y Rico Puerta que la Corte Constitucional ha diferenciado con nitidez el dominio público y el dominio privado, destacando que los bienes de dominio público se distinguen por su afectación al dominio público, así como por motivos de interés general, riqueza cultural de la Nación, el uso público y el espacio público. Aseguran los doctrinantes que los bienes de uso público tienen un antecedente histórico en el que existen cosas para el uso del pueblo, por cuanto en el derecho romano tales cosas pertenecían a la gente desde tiempo inmemorial, teniendo esa naturaleza los puentes, caminos y ríos (Jaramillo & Rico, 2001: 190).

Por lo tanto, desentrañar si una de las figuras contiene a la otra, es un aspecto que inicialmente puede ser resuelto desde un estudio cronológico, toda vez que no se puede perder de vista que el Código Civil de 1887 contempla los bienes de uso público en su articulado, mientras que el espacio público

aparece como figura jurídica autónoma casi un siglo después, con la Ley 9 de 1989.

Esto conduce a que el espacio público sea una categoría reconocida por el legislador, con independencia de los bienes de uso público, y que después encontraría su máxima expresión en la Constitución Política de 1991. Desde esta perspectiva, se propone la inclusión no estricta del espacio público en los bienes de uso público, pues aunque existen ambas figuras de forma independiente en las disposiciones normativas vigentes de Colombia, sí existe una fundamentación esencial de lo que es el espacio público a partir de la definición de los bienes de uso público en la Ley 9, lo que corrobora la confusión y posible asimilación de la descripción de bienes de uso público del Código Civil con la definición de la Ley 9 de 1989.

No obstante, tanto en sus características de intransferibilidad como en los destinatarios a los que se dirige y la finalidad que cumplen, espacio público y bienes de uso público aparecen como figuras diferentes en la norma, pero atadas al interés público como raíz común.

Por lo tanto, los bienes de uso público tienen una aparición anterior en el tiempo, de donde su definición normativa no contraría la naturaleza que la ley otorga al espacio público, ya que este último tiene su sustento jurídico en la figura de los bienes de uso público, para luego ser tratado con particularidad por la Constitución Política, y desarrollado de forma autónoma por la ley.

Esta afirmación se sustenta en la concordancia del listado de lugares y bienes que el artículo 5 de la Ley 9 de 1989 regula, coincidentes con la clasificación que se hace de los bienes de uso público. Al respecto, Jaramillo y Rico fijan una amplia clasificación de los bienes de uso público en bienes terrestres, fluviales, marítimos, aéreos, naturales renovables, culturales de la Nación y, por último, bienes de uso público del espacio público, lo que marca el cierre de un círculo indeterminado en

el que este último confluye de manera ambigua con los bienes de uso público.

Sin embargo, las intenciones por establecer claridad e independencia en ambas figuras, cuando la doctrina propone soluciones, generan a su vez nuevos interrogantes que opacan el panorama puntual de las categorías objeto de la presente indagación.

En el ejemplo de clasificación de bienes de uso público de Jaramillo y Rico, la primera modalidad mencionada son los bienes de uso público terrestre, en donde señalan:

El primer bien de uso público, lo constituye el territorio mismo de la República, en el más estricto sentido de la palabra, es decir, la superficie geográfica en que ejerce jurisdicción soberana un Estado. [...] en el sentido jurídico amplio, el territorio se extiende al mar territorial, al subsuelo y al espacio aéreo (Jaramillo & Rico, 2001: 190).

Una vez más, el tema recae en una especie de círculo vicioso, en el cual los límites entre las categorías no quedan establecidos; esto, en la medida que la doctrina jurídica coincide con el resultado de la interpretación constitucional, de la cual resulta que el territorio cuando es mencionado en el artículo 102 de la Carta se asume como un componente integral del espacio, reducido y no individualizado en su naturaleza, pues en la secuencia de los alcances y la naturaleza del espacio público y su asimilación como bien de uso público, el territorio se explica como el bien de uso público por naturaleza, coincidiendo por lo tanto con múltiples ejemplos de espacio público de la Ley 9 de 1989.

Lo anterior representa una clara tendencia del ordenamiento jurídico frente a las categorías espacio y territorio, en la medida que Constitución Política y doctrina jurídica especializada subsumen el territorio al espacio, donde el primero se mantiene y no supera su alcance jurídico político esencial de ser el componente base del Estado, y el segundo figura como

categoría primaria y determinante a partir de la cual bienes de uso público y espacio público convergen en sus alcances y naturaleza, incluyendo al territorio en una descripción reductora desde el derecho objetivo. Dicha postura preocupa para el caso particular del territorio y el espacio, más aún cuando se aprecia que no es la única reducción en los ejercicios de clasificación de los bienes de uso público.

La clasificación coincide en los bienes de uso público marítimos, el mar territorial, el mar interno y la zona económica exclusiva, como una extensión del territorio que va más allá de la costa geográfica de la cual hace parte la masa acuática que rodea las costas continentales de los Estados (Jaramillo & Rico, 2001: 190), con las playas marinas y fluviales, los terrenos de bajamar, así como sus elementos vegetativos, arenas y corales.

Igualmente, coincide en los bienes de uso público fluvial y lacustre, en donde se incluyen todas las aguas, corrientes o no, superficiales, subterráneas o humedales, específicamente ríos, riachuelos, arroyos, quebradas y lagunas, con las playas fluviales y sus elementos vegetativos descritos en el artículo 5, contrarias todas ellas a las disposiciones del artículo 677⁶ del Código Civil y del artículo 81 del Decreto 2811 de 1974.

A su vez, figura como bien de uso público una modalidad específica del espacio que es reconocido textualmente por el Derecho: el espacio aéreo. Esta figura se describe en el artículo 101 de la Constitución Política, y su naturaleza de dominio público en el artículo 102. Dicho espacio es descrito por Jaramillo y Rico como la proyección ideal y vertical hacia el cenit, del aire que coincida con los límites del territorio geográfico propiamente dicho y de las zonas adyacentes marítimas, sin más limitaciones que las impuestas por el Derecho internacional.

⁶ Artículo 677 del Código Civil: Los ríos y todas las aguas que corren por cauces naturales son bienes de la Unión, de uso público en los respectivos territorios. Exceptúense las vertientes que nacen y mueren dentro de una misma heredad: su propiedad, uso y goce pertenecen a los dueños de las riberas, y pasan con estos a los herederos y demás sucesores de los dueños.

Más aún coinciden los bienes de uso público del patrimonio cultural con las áreas para la preservación de las obras de interés público y de los elementos históricos, culturales, religiosos, recreativos y artísticos, para la conservación y preservación del paisaje y los elementos naturales del entorno de la ciudad que menciona el artículo 5 de la Ley 9, pues los bienes de uso público de patrimonio cultural son, de acuerdo al artículo 4 de la Ley 397 de 1997, “los bienes y valores que son expresión de la nacionalidad colombiana, tales como [...] bienes inmateriales y materiales, muebles e inmuebles que poseen un especial interés histórico, artístico, estético, plástico, arquitectónico, urbano, arqueológico, ambiental, ecológico [...]”.⁷

Por fuera de los casos de confusión entre los bienes de uso público y el espacio público a partir de las disposiciones legales expuestas, algunos ejemplos doctrinarios del Derecho urbano arrojan posturas aclaratorias que permiten establecer diferencias entre las figuras mencionadas.

⁷ Artículo 4 de la Ley 397 de 1997: DEFINICIÓN DE PATRIMONIO CULTURAL DE LA NACIÓN. El patrimonio cultural de la Nación está constituido por todos los bienes y valores culturales que son expresión de la nacionalidad colombiana, tales como la tradición, las costumbres y los hábitos, así como el conjunto de bienes inmateriales y materiales, muebles e inmuebles, que poseen un especial interés histórico, artístico, estético, plástico, arquitectónico, urbano, arqueológico, ambiental, ecológico, lingüístico, sonoro, musical, audiovisual, fílmico, científico, testimonial, documental, literario, bibliográfico, museológico, antropológico y las manifestaciones, los productos y las representaciones de la cultura popular. Las disposiciones de la presente ley y de su futura reglamentación serán aplicadas a los bienes y categorías de bienes que siendo parte del Patrimonio Cultural de la Nación pertenecientes a las épocas prehispánicas, de la Colonia, la Independencia, la República y la Contemporánea, sean declarados como bienes de interés cultural, conforme a los criterios de valoración que para tal efecto determine el Ministerio de Cultura. PARÁGRAFO 1. Los bienes declarados monumentos nacionales con anterioridad a la presente ley, así como los bienes integrantes del patrimonio arqueológico, serán considerados como bienes de interés cultural. También podrán ser declarados bienes de interés cultural, previo concepto del Ministerio de Cultura, aquellos bienes que hayan sido objeto de reconocimiento especial expreso por las entidades territoriales.

No obstante, fuera de la diferenciación establecida desde la doctrina jurídica urbana, se considera necesario hacer una aclaración más que se origina desde la teoría de los bienes, que permite establecer una limitación y especificidad entre el concepto de espacio público y los bienes de uso público.

La postura mencionada parte de la posibilidad de clasificar los bienes en corporales e incorporeales. Los bienes de uso público, desde sus distintas clasificaciones, tienen una corporalidad, entendiendo por bienes corporales “aquellas cosas que ocupan un espacio físico en la naturaleza y pueden percibirse por los sentidos, como un árbol, una máquina, un libro (Velásquez, 2000: 8)”. De esta forma, cuando la doctrina clasifica los bienes de uso público en terrestres, fluviales, marítimos y demás, se radica su calificación en una posibilidad de apreciación sensorial de parte del sujeto, tal como sucede con los lugares y bienes que se describen desde la ley como espacio público.

Sin embargo, el alcance de la disposición del artículo 674 del Código Civil, en concordancia con el artículo 5 de la Ley 9 de 1989, presenta un punto de quiebre que se manifiesta en la existencia de bienes de uso público incorporeales, como es el caso del derecho a la información. Dispone la Constitución de 1991, en varios de sus artículos, la naturaleza pública que puede tener la información, y por tanto la posibilidad de comunicarla y recibirla.⁸ Es el caso de la disposición del artículo 78⁹ frente a la información dirigida a los consumidores en la sociedad.

Adicionalmente, la Corte Constitucional ha señalado en su jurisprudencia algunos alcances del derecho a la información, refiriéndose incluso a otros derechos constitucionales:

- ⁸ Constitución Política de Colombia 1991, artículo 20: Se garantiza a toda persona la libertad de expresar y difundir su pensamiento y opiniones, la de informar y recibir información veraz e imparcial, y la de fundar medios masivos de comunicación.
- ⁹ Constitución Política de Colombia 1991, artículo 78: La ley regulará el control de calidad de bienes y servicios ofrecidos y prestados a la comunidad, así como la información que debe suministrarse al público en su comercialización.

La libertad periodística es un derecho fundamental de especial relevancia, pues constituye una forma de desarrollo de la libertad de expresar y difundir el pensamiento, sea propio o ajeno, de manifestar opiniones, de dar y recibir informaciones y de fundar medios masivos de comunicación; además se ha indicado que dentro del marco de las regulaciones de la nueva Constitución adquiere especial protección y se le rodea de garantías más amplias que las que contenía la Carta de 1886. Este derecho no queda circunscrito en su importancia a lo que corresponde a la persona individualmente considerada, sino que por su trascendencia atañe a los intereses de todas las colectividades, tanto que forma parte de los más destacados instrumentos constitucionales de la naciones democráticas y de las declaraciones internacionales de derechos humanos. [...] La libertad de prensa como es conocida de modo especial, consiste en el derecho fundamental para publicar y difundir las ideas por cualquier medio gráfico y es una de las características de todo régimen democrático puesto que propicia el pluralismo político e ideológico; su finalidad más trascendental es la de permitir que exista un espacio propicio para controlar los actos de los gobernantes y para indicar derroteros a los asociados, todo lo cual en principio le da a ella en el cuadro de regulaciones constitucionales una posición preferente ante los poderes públicos y ante otros derechos fundamentales autodesponibles. Empero, este derecho como todos los demás dentro de los presupuestos normativos y programáticos de la Carta Constitucional no es absoluto y ha de respetar el núcleo esencial de los derechos de los demás y en los casos especiales autorizados por el Constituyente, las regulaciones legales que se expidan para su ámbito de disfrute; igualmente cabe advertir que dicha libertad no presupone que sus Titulares y en su ejercicio queden desligados del ordenamiento jurídico en general que se endereza a la protección de otros derechos y libertades (Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-609. 1992).

Se cuenta de esa forma con un bien de carácter incorporal, toda vez que no tiene un ser corpóreo y no admite una percepción por los sentidos, como es el caso de los derechos reales y personales (Velásquez, 2000: 8), en palabras de Raúl Humberto

Ochoa Carvajal, cosas que no se pueden tocar y que consisten en derechos. En este sentido, la información puede adquirir la naturaleza pública y se manifiesta como un bien de utilidad pública o social, en la medida que no queda encasillada en la esfera de individuos determinados y particulares, trascendiendo la tarea de satisfacer intereses de unos cuantos, para brindar elementos que llenan los intereses de la colectividad en temas que los convocan.

De esta manera, la figura de los bienes de uso público adquiere un alcance mayor frente a la manifestación de aquello que conforma el espacio público, tal como es descrito por la ley. Los bienes de uso público, radicados en la titularidad, uso y goce de los habitantes del territorio, parecen acaparar en un mayor nivel la esencia pública que desde el ordenamiento jurídico y la doctrina se les brinda, en la medida que no limitan la posibilidad de radicarse exclusivamente en bienes corporales, mucho menos inmuebles, como sí sucede con los que se denominan espacio público, abriendo por el contrario sus márgenes de regulación a una variedad amplia de bienes que cumplen con la misión de brindar un uso público.

Los bienes de uso público engloban bienes materiales e inmateriales, lo cual se considera que ha desencadenado extensas y minuciosas clasificaciones doctrinarias, en las cuales dichos bienes son delimitados a partir de los componentes físicos y humanos que permiten su manifestación; orientados y caracterizados todos ellos por la satisfacción de un interés de la colectividad.

En el mismo marco legal, el espacio público orientado a la satisfacción del interés público se circunscribe en bienes inmuebles y de manera errada, como se manifestó antes, al contexto de ciudad como única manifestación del urbanismo.

Una vez superado este punto, el cual fue de gran importancia en el desarrollo de la investigación, es necesario continuar con el análisis de las demás disposiciones legales. La Ley 9 de 1989 expresa en su artículo 6 la atribución de competencias para la

variación de los bienes públicos ubicados en espacios públicos, así como la posibilidad de su cerramiento y restricción.

A los consejos municipales, las juntas metropolitanas y el alcalde de San Andrés y Providencia se les confiere la posibilidad de variar el destino de los bienes de uso público que estén en espacio público, siempre que aquellos sean canjeados por otros bienes que cumplan con características que les sean equivalentes. Esta medida versa sobre las atribuciones constitucionales, toda vez que se busca mantener el amoblamiento público necesario para la sociedad, y se reitera que es en cabeza de los consejos municipales en quienes está la competencia de señalar el destino que tienen los bienes de uso público incluidos en el espacio público. Por ello el espacio público, si bien no necesariamente aumenta en una jurisdicción determinada, tampoco debe disminuir en los casos en los cuales los bienes de uso público sufran cambios a cargo de las autoridades competentes. Vale destacar del mencionado artículo un ejemplo en el cual se corrobora la ambigua relación de los bienes de uso público con el espacio público: “Los parques y zonas verdes que tengan el carácter de bienes de uso público, así como las vías públicas, no podrán ser encerrados en forma tal que priven a la ciudadanía de su uso, goce, disfrute visual y libre tránsito”.¹⁰

El artículo 7 señala la necesidad de contar con entidades encargadas del manejo del espacio público y menciona un antecedente del principio de distribución equitativa de cargas y beneficios, consagrado de forma textual en la Ley 388 de 1997. Para ello dispone:

Los municipios y la Intendencia Especial de San Andrés y Providencia podrán crear de acuerdo con su organización legal, entidades que serán responsables de administrar, desarrollar, mantener y apoyar financieramente el espacio público, el patrimonio inmobiliario y las áreas de cesión obligatoria para vías, zonas verdes y servicios comunales. Así mismo, podrán contratar

¹⁰ Ley 9 de 1989, artículo 6.

con entidades privadas la administración, mantenimiento y aprovechamiento económico de los bienes anteriores.

En Colombia, un ejemplo de dichas entidades es el Instituto de Desarrollo Urbano (IDU), establecimiento público descentralizado, con personería jurídica, patrimonio propio, autonomía administrativa y domicilio en Bogotá, el cual fue creado mediante el Acuerdo 19 de 1972 del Concejo de Bogotá y destinado a ejecutar obras viales y de espacio público para el desarrollo urbano de la capital (Instituto de Desarrollo Urbano, 2009). También lo es la Empresa de Desarrollo Urbano del municipio de Medellín (EDU), la cual surge con el objeto de adelantar la construcción del Parque de San Antonio, en 1993, por lo que el Concejo de Medellín facultó al alcalde para crear y organizar la Empresa Comercial e Industrial del Orden Municipal Parque de San Antonio, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente. Tres años después, la empresa se transformó en la Promotora Inmobiliaria de Medellín y tenía como objeto desarrollar proyectos urbanísticos e inmobiliarios representativos en el espacio público y en zonas de renovación urbana de la ciudad de Medellín. En febrero de 2002, con el objeto de ejecutar proyectos urbanos integrales, fueron modificados los estatutos y empezó a llamarse Empresa de Desarrollo Urbano (EDU), como persona jurídica del orden municipal, con patrimonio propio y dotada de autonomía administrativa y financiera (Empresa de Desarrollo Urbano, 2009).

Finalmente, otro ejemplo es la Empresa de Desarrollo Urbano de Barranquilla y la Región Caribe (EDUBAR S.A.), la cual fue constituida en 1990 como sociedad de economía mixta del orden distrital, inicialmente con el objetivo de ejecutar el macroproyecto de renovación urbana del Distrito Central de Barranquilla y como resultante de una serie de planes y estudios orientados en su momento por la Misión Japonesa, la cual desde entonces recomendó la participación privada en el desarrollo de los programas gubernamentales. Como una forma de proyectarse en la costa atlántica, en el año 2004 la empresa amplió su razón y objeto social, integrando el concepto de Región Caribe para

extender así su órbita de acción desde Barranquilla hacia toda la costa norte colombiana (Empresa de Desarrollo Urbano de Barranquilla).

Cuando las áreas de cesión para las zonas verdes y servicios comunales sean inferiores a las mínimas exigidas por las normas urbanísticas, o cuando su ubicación sea inconveniente para la ciudad, se podrá compensar la obligación de cesión, en dinero o en otros inmuebles, en los términos que reglamenten los concejos. Si la compensación es en dinero, se deberá asignar su valor a los mismos fines en lugares apropiados según lo determine el Plan de Desarrollo o Plan de Desarrollo Simplificado. Si la compensación se satisface mediante otro inmueble, también deberá estar ubicado en un lugar apropiado según lo determine el mismo plan. Los aislamientos laterales, parámetros y retrocesos de las edificaciones no podrán ser compensados en dinero ni canjeados por otros inmuebles.¹¹

Frente al punto, se hace menester citar la sentencia C-295 de 1993 de la Corte Constitucional, en algunos apartados de la ratio decidendi en la que se hace alusión a las figuras de las cesiones obligatorias gratuitas, el ordenamiento territorial y algunas entidades que desaparecen de la estructura del ordenamiento territorial nacional. Frente a las cesiones obligatorias gratuitas, las disposiciones que la Corte Constitucional abarca en su providencia concurren a la exaltación de la protección y reconocimiento del territorio, representado en la propiedad privada y el uso del suelo como dos subcategorías presentes y reiteradas que se suscriben al territorio como elemento necesario para la urbanización ciudadana.

Resulta necesario mencionar la expresa figuración de la subcategoría de ambiente sano, de la cual, como se apreciará en el análisis jurisprudencial, si bien mantiene una necesaria relación con el territorio, se considera que su conceptualización permite ubicarla como una subcategoría preponderantemente asociada al espacio.

¹¹ Continuación del artículo 7 de la Ley 9 de 1989.

Aparecen las cesiones obligatorias gratuitas como una contraprestación a la que se obligan los propietarios de terrenos al solicitar el correspondiente permiso para urbanizar o edificar, y al aceptar las condiciones que exigen las autoridades competentes, dados los beneficios que pueden obtener con tal actividad, las que se imponen en desarrollo de la función social urbanística de la propiedad, consagrada en el artículo 58 de la Carta, y en ejercicio del poder de intervención del Estado en el uso del suelo “con el fin de conseguir el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, la distribución equitativa de las oportunidades y los beneficios del desarrollo y la preservación de un ambiente sano” (art. 334 C.N.), como también del artículo 82 *ibidem* que faculta a las entidades públicas para “regular la utilización del suelo” en defensa del interés común.

Relevante importancia cobra el mencionado precedente judicial cuando hace referencia al tema de las regulaciones normativas en materia urbanística, en la medida que la corporación acoge como argumentos de su pronunciamiento los principios constitucionales de la propiedad privada y los legales del ordenamiento territorial nacional, exaltando la función del interés público que la propiedad tiene en el marco del ordenamiento del territorio, y que desde su finalidad legal debe cumplir para la población.

[...] Las regulaciones urbanísticas cumplen una función social y ecológica, pues tienen como propósito la ordenación y planificación del desarrollo urbano y el crecimiento armónico de las ciudades, con el fin de garantizar una vida adecuada a las personas que las habitan, teniendo en cuenta no sólo los derechos individuales sino también los intereses colectivos en relación con el entorno urbano. Y es por ello que se regula la propiedad horizontal, se establecen normas que reglamentan la construcción de viviendas.

Finalmente, se hace necesario mencionar la desaparición de dos de los entes que integraban el esquema de entidades territoriales en Colombia: “Deben retirarse del ordenamiento jurídico las expresiones “el Consejo Intendencial y las

Juntas Metropolitanas”, contenidas en el inciso segundo del artículo 7, que es objeto de análisis, por cuanto dichos entes desaparecieron de la Constitución como parte integrante de la organización territorial”.

El artículo 8 contiene una especial disposición en materia de mecanismos de protección, en la medida que expresamente cita el artículo:

Los elementos constitutivos del espacio público y el medio ambiente tendrán para su defensa la acción popular consagrada en el artículo 1005 del Código Civil.¹² Esta acción también podrá dirigirse contra cualquier persona pública o privada, para la defensa de la integridad y condiciones de uso, goce y disfrute visual de dichos bienes mediante la remoción, suspensión o prevención de las conductas que comprometiesen el interés público o la seguridad de los usuarios [...].

La importancia de la disposición anterior radica en dos aspectos fundamentales. El primero de ellos es la aparición de las acciones populares como mecanismos de protección del espacio público y del ambiente sano en el Código Civil desde 1887, figuras que se sostendrían a lo largo de la historia de la evolución jurídica de Colombia para ser exaltadas a nivel constitucional con la Carta Política de 1991 en su artículo 88,¹³ y posteriormente reguladas por la Ley 472 de 1998.

¹² Código Civil, artículo 1005. La municipalidad y cualquier persona del pueblo tendrá en favor de los caminos, plazas u otros lugares de uso público, y para la seguridad de los que transitan por ellos, los derechos concedidos a los dueños de heredades o edificios privados. Y siempre que a consecuencia de una acción popular haya de demolerse o enmendarse una construcción, o de resarcirse un daño sufrido, se recompensará al actor, a costas del querrelado, con una suma que no baje de la décima, ni exceda de la tercera parte de lo que cueste la demolición o enmienda, o el resarcimiento del daño; sin perjuicio de que si se castiga el delito o negligencia con una pena pecuniaria, se adjudique al actor la mitad.

¹³ Constitución Política de 1991, artículo 88. La ley regulará las acciones populares para la protección de los derechos e intereses colectivos, relacionados con el patrimonio, el espacio, la seguridad y la salubridad pública, la moral administrativa, el ambiente, la libre competencia económica

El segundo aspecto es que ambos derechos, ahora catalogados como colectivos por la Constitución, fuera de estar amparados desde la promulgación del Código Civil, se han mantenido compenetrados por su naturaleza colectiva en el ordenamiento jurídico, lo que ha permitido establecer y edificar una relación de acompañamiento y retroalimentación entre ambos. Esta correlación promovida contribuye a defender el vínculo intrínseco que existe entre la categoría espacio y el ambiente, algo que sin duda es más apreciable en las interpretaciones de la Corte Constitucional, y que es promovido desde las nuevas posturas que explican el ambiente.

En el caso del artículo 10, se presenta una subrogación por parte del artículo 58 de la Ley 388 de 1978. Dicha disposición complementa los requisitos de la declaratoria de utilidad pública o interés social para la expropiación de bienes con distintas finalidades, entre las que se destaca de forma textual la creación de espacios públicos urbanos, sin que con ello se afirme que los demás casos de expropiación no coincidirán con la creación de espacios públicos que promueva el proyecto expropiatorio, toda vez que concuerdan con la definición del artículo 5 de la misma ley. Es el caso de la creación de zonas de reserva, patrimonio cultural e histórico y sistemas de transporte masivo, entre otros:

Los Planes de Desarrollo incluirán los siguientes aspectos: un plan y un reglamento de usos del suelo y cesiones obligatorias gratuitas, así como normas urbanísticas específicas; un plan vial de servicios públicos y de obras públicas; un programa de inversiones que incluirá primordialmente los servicios de suministro de agua, alcantarillado, energía, gas, teléfono, recolección y disposición técnica de basuras, vías y transporte, empleo, vivienda, educación, salud, seguridad pública, recreación, suministro de alimentos y otros, según las condiciones especiales de cada entidad territorial; La reserva

y otros de similar naturaleza que se definen en ella. También regulará las acciones originadas en los daños ocasionados a un número plural de personas, sin perjuicio de las correspondientes acciones particulares. Así mismo, definirá los casos de responsabilidad civil objetiva por el daño inferido a los derechos e intereses colectivos.

de tierras urbanizables necesarias para atender oportuna y adecuadamente la demanda por vivienda de interés social y para reubicar aquellos asentamientos humanos que presentan graves riesgos para la salud e integridad personal de sus habitantes; la asignación en las áreas urbanas de actividades, tratamientos y prioridades para desarrollar los terrenos no urbanizados, construir los inmuebles no construidos, conservar edificaciones y zonas de interés histórico, arquitectónico y ambiental, reservar zonas para la protección del medio ambiente y de la ecología, delimitar las zonas de desarrollo diferido, progresivo, restringido y concertado, renovar y redesarrollar zonas afectadas con procesos de deterioro económico, social y físico y rehabilitar las zonas de desarrollo incompleto o inadecuado; un plan para la conformación, incorporación, regulación y conservación de los inmuebles constitutivos del espacio público para cada ciudad. En dicho plan se incluirá un inventario actualizado y gráfico del espacio público, referido en lo posible a las coordenadas geográficas del Instituto Geográfico “Agustín Codazzi” [...].

Posteriormente, la Ley 9 hace mención al espacio en sus artículos 64, 66, 68, 69, 77 y 112. En el primero de ellos hace alusión a la obligación del gobierno de reglamentar las medidas mínimas de espacio para vivienda de interés social, especificando al espacio entre los componentes de la vivienda; los artículos 66¹⁴ y 69¹⁵ consagran sanciones para ocupación

¹⁴ Los alcaldes y el intendente de San Andrés y Providencia podrán imponer las siguientes sanciones urbanísticas, graduándolas según la gravedad de la infracción:

d. d. “Multas sucesivas que oscilarán entre medio salario mínimo legal mensual y doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales cada una, para quienes ocupen en forma permanente los parques públicos, zonas verdes y bienes de uso público, o los encierren sin autorización de las autoridades de planeación o las administrativas en su defecto, además de la demolición del cerramiento. La autorización del cerramiento podrá darse únicamente para los parques y zonas verdes por razones de seguridad, siempre y cuando la transparencia del cerramiento sea de un 90% como mínimo, de suerte que se garantice a la ciudadanía el disfrute visual del parque o zona verde.

¹⁵ Los alcaldes municipales, el del Distrito Especial de Bogotá y el Intendente de San Andrés y Providencia, de oficio o a solicitud de cualquier ciudadano

y encierro de espacio público; el artículo 68 dispone medidas de reparto en densidad y altura de edificaciones; el artículo 77 regula la posibilidad de que los municipios, el Distrito Especial de Bogotá y la Intendencia de San Andrés y Providencia o sus entidades descentralizadas puedan asociarse con otras entidades públicas y con los particulares para el desarrollo de lotes que pueden ser dotados de espacio público.

Resulta interesante de este artículo la posibilidad de ejecutar el reajuste de tierras, que, como bien lo explica la ley, consiste en englobar lotes de terreno no utilizados, para luego ser divididos con el propósito de dotarlos de “infraestructura urbana básica”, la cual se ejemplariza con vías, parques y redes para servicios públicos, esto es, con espacio público.

Finalmente, el artículo 112 dispone el impuesto de estratificación, norma en la que tanto espacio como territorio se articulan de manera expresa y necesaria, pues determina que se tenga en cuenta la clasificación elaborada por cada municipio con base en las características físicas de las viviendas y su localización. El mencionado artículo expresa:

directamente o por conducto de la Personería Municipal, podrán iniciar las acciones policivas tendientes a ordenar la desocupación de predios y el lanzamiento de ocupantes de hecho cuando el propietario o su tenedor no haya incoado la acción a que se refiere la ley 57 de 1905 y su decreto reglamentario 992 de 1930, siempre que la ocupación o los asentamientos ilegales que se hayan efectuado, se estén llevando a cabo o que sea previsible determinar que se efectuarán, a juicio del alcalde o intendente, atenten o puedan presentar riesgo para la comunidad o cualquier ciudadano o vayan contra las normas de urbanismo y planeación de la localidad. “Los alcaldes y el Intendente o quienes hagan sus veces, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 9 de la ley 11 de 1986, podrán iniciar de oficio la acción a que se refiere al artículo anterior cuando se presenten ocupaciones de hecho o asentamientos ilegales en las cuales, de conformidad con los reglamentos de usos del suelo o las condiciones físicas del terreno, no esté permitido adelantar construcciones, no sean aptas para ello o de alguna forma presenten riesgos para la seguridad, la tranquilidad o la salubridad de la comunidad. Las autoridades a que se refieren los artículos anteriores, al expedir las órdenes de desocupación o lanzamiento, podrán ordenar la demolición de los bienes que se hayan construido sin permiso de autoridad competente, así como también la ejecución de las obras de conservación o de restauración del bien inmueble que se estimen necesarias [...].

Créase el Impuesto de Estratificación Socioeconómica a cargo de los propietarios y poseedores de las viviendas clasificadas en los estratos alto y medio alto en todos los municipios de más de cien mil (100.000) habitantes. Dicho impuesto es de carácter nacional.

Parágrafo. Para determinar las escalas de estratificación socioeconómicas, se tendrá en cuenta la clasificación elaborada por cada municipio con base en las características físicas de las viviendas, su localización y las pautas metodológicas de estratificación empleadas por el Departamento Administrativo Nacional de Estadística, DANE.

En lo que atañe al territorio, el artículo 1 acude al factor territorial para establecer en cabeza de los municipios con población superior a 100.000 habitantes la obligación de expedir Planes de Desarrollo, con la finalidad de garantizar el desarrollo de las ciudades y de sus áreas de influencia en los aspectos físico, económico, social y administrativo. Dicho artículo modifica el artículo 3¹⁶ del Decreto 1333 de 1986, y es derogado a su vez por el artículo 138 de la Ley 388 de 1997.¹⁷

Posteriormente se identifican los artículos 11 y 12, los cuales fueron subrogados por los artículos 59 y 60 de la Ley 388 de 1997, que en su orden fijan las facultades de las entidades territoriales, en virtud de los motivos expuestos en la Ley 9 de 1989, para decretar la expropiación de inmuebles, seguidas por la consonancia que debe existir entre esta figura y el cumplimiento de los objetivos y usos del suelo establecidos en los Planes de Ordenamiento Territorial.

Debe mencionarse aquí uno de los principales conflictos identificados en la investigación, que radica en la similitud que territorio y suelo adquieren dentro de las disposiciones

¹⁶ Decreto 133 de 1986, artículo 3. Son entidades territoriales de la República los Departamentos, las Intendencias, las Comisarias y los Municipios o Distritos Municipales, en que se dividen aquéllos y éstas.

¹⁷ También denominada Ley de Ordenamiento Territorial.

del Derecho urbano, pues se relacionan con el sustrato físico, terrestre, sobre el cual se asienta y desarrolla la población, el cual tiene también una importante articulación con la propiedad privada.

El artículo 20 contiene disposiciones vigentes referentes a la expropiación, en las cuales se determinan los momentos en los cuales procede ésta, a partir inicialmente de las causas descritas en el artículo 10 de la misma ley, modificado por el artículo 58 de la Ley 388 de 1997. Señala el artículo 20, bajo la vigencia del artículo 10 de la Ley 9 que la expropiación, procede:

1. Cuando venciere el término para celebrar contrato de promesa de compraventa o de compraventa y no fuere ampliado oportunamente, sin que se hubieren celebrado dichos contratos. Si es por causa imputable a la entidad adquirente el propietario no perderá los beneficios de que trata el artículo 15 de la presente Ley.
2. Cuando el propietario hubiere incumplido la obligación de transferirle a la entidad adquirente el derecho de dominio en los términos pactados.
3. Cuando el propietario notificado personalmente o por edicto rechazare cualquier intento de negociación o guardare silencio sobre la oferta por un término mayor de quince (15) días hábiles contados desde la notificación personal o de la desfijación del edicto.

Los motivos a partir de los cuales se estimaba la utilidad pública o el interés social durante la vigencia del artículo 10 de la Ley 9 de 1989, se centraban en la destinación de los mismos inmuebles:

- a) Ejecución de planes de desarrollo y planes de desarrollo simplificado;
- b) Ejecución de planes de vivienda de interés social;

- c) Preservación del patrimonio cultural, incluidos el histórico y el arquitectónico en zonas urbanas y rurales;
- d) Constitución de zonas de reserva para el desarrollo y crecimiento futuro de las ciudades;
- e) Constitución de zonas de reserva para la protección del medio ambiente y de los recursos hídricos;
- f) Ejecución de proyectos de construcción de infraestructura social en los campos de la salud, educación, turismo, recreación, deporte, ornato y seguridad;
- g) Ejecución de proyectos de ampliación, abastecimiento, distribución, almacenamiento y regulación de servicios públicos;
- h) Sistemas de transporte masivo de pasajeros, incluidas las estaciones terminales e intermedias del sistema;
- i) Funcionamiento de las sedes administrativas de las entidades a las cuales se refiere el artículo 11 de la presente Ley, con excepción de las empresas industriales y comerciales del Estado y las de las sociedades de economía mixta;
- j) Ejecución de obras públicas;
- k) Provisión de espacios públicos urbanos;
- l) Programas de almacenamiento, procesamiento y distribución de bienes de consumo básico;
- ll) Legalización de títulos en urbanizaciones de hecho o ilegales;
- m) Reubicación de asentamientos humanos ubicados en sectores de alto riesgo y rehabilitación de inquilinatos;
- n) Ejecución de proyectos de urbanización o de construcción prioritarios en los términos previstos en los planes de desarrollo y planes de desarrollo simplificados, y

o) Ejecución de proyectos de integración o readaptación de tierras.

En el artículo 58 de la Ley 388 de 1997, los motivos de destinación descritos en los literales b hasta el i, n y o se mantienen vigentes con variaciones en algunos de ellos. Las causas d y e se mantienen conforme figuraban en la Ley 9; el literal i condiciona la excepción de poder expropiar con el fin de garantizar el funcionamiento de sedes administrativas de empresas industriales y comerciales del Estado, y de economía mixta, siempre y cuando su localización y la consideración de utilidad pública estén claramente determinados en los planes de ordenamiento o en los instrumentos que los desarrollen.

La expropiación para la ejecución de proyectos de vivienda de interés social dispone la inclusión de legalización de títulos en urbanizaciones de hecho o ilegales diferentes a las contempladas en el artículo 53 de la Ley 9 de 1989, la rehabilitación de inquilinatos y la reubicación de asentamientos humanos ubicados en sectores de alto riesgo. La preservación del patrimonio amplía al patrimonio natural y detalla aquel que es de interés nacional, regional local, incluidos el paisajístico y el ambiental.

El literal f es dividido en el literal a, donde se expresa la ejecución de proyectos de construcción de infraestructura social en los sectores de la salud, educación, recreación, centrales de abasto y seguridad ciudadana; y el literal f para ejecución de proyectos de ornato, turismo y deportes.

El literal g agrega los servicios públicos, la naturaleza de domiciliarios; y en materia de transporte, especifica la ejecución de programas y proyectos de infraestructura vial y de sistemas de transporte masivo. Sobresale como innovación del artículo 58 de la Ley 388 el literal c, donde se detalla la ejecución de programas y proyectos de renovación urbana y provisión de espacios públicos urbanos.

De parte del artículo 39 se introduce una innovadora figura urbanística relacionada con el territorio: los planes de reforma urbana. Éstos son expuestos de la siguiente manera:

[...] aquellos dirigidos a introducir modificaciones sustanciales al uso de la tierra y de las construcciones para detener los procesos de deterioro físico y ambiental de los centros urbanos, a fin de lograr, entre otros, el mejoramiento del nivel de vida de los moradores de las áreas de renovación, el aprovechamiento intensivo de la infraestructura establecida de servicios, la densificación racional de áreas para vivienda y servicios, la descongestión del tráfico urbano o la conveniente rehabilitación de los bienes históricos y culturales, todo con miras a una utilización más eficiente de los inmuebles urbanos y con mayor beneficio para la comunidad.

Finalmente, dentro de la Ley 9 de 1989 se identifican como disposiciones relacionadas con el territorio los artículos 48, 53, 56 y 73, que en su orden establecen la igualdad en el tratamiento para las viviendas de interés social ubicadas por fuera del perímetro urbano de las ciudades antes del año 1988; la declaración de motivos de equidad para decretar la expropiación sin indemnización cuando el propietario de un inmueble ubicado en sitio apto o no apto para urbanizar, en contravención a las normas sobre usos del suelo, estando fuera del perímetro sanitario y urbano de un municipio, o sin contar con los permisos y licencias requeridos por las leyes y acuerdos, o aprovechándose de la necesidad de vivienda de los ocupantes, venda, prometa en venta, promueva o tolere la ocupación de dicho inmueble para viviendas de interés social. El artículo 56 dispone la actualización de inventarios de zonas de alto riesgo; y, finalmente, el artículo 73 establece la preferencia de la oferta de enajenación de inmuebles a bancos de tierra.

Por la íntima relación que la Ley 9 de 1989 tiene con la Ley 388 de 1997, se expone a continuación el análisis de dicha disposición, sobre la cual se advierte su trascendencia en el ordenamiento jurídico colombiano, y la correspondiente articulación con las disposiciones que la Ley 9 elaboró para

un momento específico del acontecer nacional de Colombia. No obstante, se aclara que entre ambas leyes se identifica un amplio conjunto de cuerpos normativos que serán citados posteriormente.

Ley 388 de 1997

La denominada Ley de Ordenamiento Territorial de Colombia contiene en sus primeros seis artículos, objetivos, principios y fines del ordenamiento territorial en Colombia, importantes disposiciones en materia de urbanismo y ordenamiento del territorio.

En su artículo 1, la Ley cita como objetivo, fuera de la armonización de la legislación vigente en la materia, encargarle a los municipios, como principales figuras constitucionales del orden administrativo territorial, promover el ordenamiento de su territorio, el uso equitativo y racional del suelo, la preservación y defensa del patrimonio ecológico y cultural localizado en su ámbito territorial y la prevención de desastres en asentamientos de alto riesgo, así como la ejecución de acciones urbanísticas eficientes, todo dentro del ejercicio de su autonomía.

De esta disposición, el territorio figura como una categoría preponderante, al ser referente para el tratamiento de otras figuras que garantizan su desarrollo, como es el caso del uso del suelo, y la localización del patrimonio que debe ser objeto de preservación; también sirve de referente para el caso de los asentamientos de riesgo.

En suma, el territorio se ubica de entrada como el elemento de organización con el que se compromete la ley, a través del cual es posible sustentar y administrar jurídicamente figuras que se convierten en subcategorías del mismo. Adicionalmente, se mencionan como objetivos de la ley:

Garantizar que la utilización del suelo por parte de sus propietarios se ajuste a la función social de la propiedad y permita hacer efectivos los derechos constitucionales a la vivienda y

a los servicios públicos domiciliarios, y velar por la creación y la defensa del espacio público, así como por la protección del medio ambiente y la prevención de desastres. [...] Promover la armoniosa concurrencia de la Nación, las entidades territoriales, las autoridades ambientales y las instancias y autoridades administrativas y de planificación, en el cumplimiento de las obligaciones constitucionales y legales que prescriben al Estado el ordenamiento del territorio, para lograr el mejoramiento de la calidad de vida de sus habitantes.

Ratificando la importancia que tiene el territorio en el desarrollo del uso del suelo –figura cuya naturaleza y alcance se ampliarán por medio de la descripción de los planes de ordenamiento territorial y las acciones urbanísticas–, los objetivos de la ley se remontan a varias de las figuras constitucionales, de las cuales se ha hecho mención por la irrenunciable relación que mantienen con el espacio y el territorio.

Vivienda, espacio público y ambiente sobresalen de forma evidente en el escenario que el ordenamiento territorial otorga en relación con el territorio y el espacio. Si bien el espacio encuentra en el artículo 5 de la Ley 9 de 1989 uno de los más amplios referentes legales, la categoría se reitera de forma importante en el caso de la Ley 388, por medio de la cual se estipula el propósito de hacer del espacio público un derecho efectivo.

Para el caso del ambiente, la categoría que en sus inicios encontró identidad en elementos descriptivos que lo equiparan con el espacio, adquiere en la Ley de Ordenamiento Territorial nuevas dimensiones, en la medida que se expone cómo el espacio es una categoría en la que se incluye el territorio, y éste sirve de insumo al ambiente, siendo una manifestación del espacio identificable en un territorio determinado.

Legislación años 1989-1996

Superado el análisis de las dos leyes más trascendentes en materia urbana en Colombia, se procede a continuación a describir las variaciones que a nivel legal han tenido el espacio

y el territorio como categorías urbanas del Derecho urbano en Colombia en el periodo comprendido entre 1989 y 2007.

En el año 1989, el Decreto 1424 que regula el artículo 56 de la Ley 9 de 1989 ordena a alcaldes a elaborar inventario de los asentamientos humanos que presenten riesgo para sus habitantes, describiendo aspectos como número de habitantes, causas que conducen al riesgo y ubicación del asentamiento.

En el caso del Decreto 2400 del mismo año, interesan los artículos 5 y 6 de dicha norma, donde en el primero se describe como usuario del espacio público “cualquier persona pública o privada que haga uso o pueda llegar a hacer uso de un determinado espacio público o que haya sido afectada o pueda ser afectada por un determinado medio ambiente”, exaltando que en ese decreto la definición se señala para el espacio público y el medio ambiente, lo que una vez más conduce a la sinonimia conceptual de las figuras. El artículo 6 hace referencia a la acción popular mencionada en el artículo 1005 del Código Civil, y a la posibilidad de ser ejercida por el usuario descrito en el artículo 5.

Pasando al año de 1991, la Ley 2 y la Ley 3 de 1991 tienen gran incidencia en los temas referidos, exaltando las siguientes disposiciones al respecto. El artículo 5 de la Ley 2 retoma el artículo 56 de la Ley 9 de 1989 reglamentado por el Decreto 1424, agregando que el mencionado inventario de zonas de asentamientos de alto riesgo a cargo de las alcaldías de los municipios debía ser adelantado con la participación de la entidad que hiciera las veces de planeación municipal, con quienes debían adelantarse programas de reubicación de habitantes o intervención de riesgos de la zona. Además menciona la posibilidad de declarar la extinción de dominio, y de utilidad pública sobre esos bienes.

La Ley 3 de 1991 señala importantes disposiciones en materia de territorio y de vivienda; en su artículo 4 confiere a las autoridades municipales, distritales y áreas metropolitanas la coordinación en su territorio del Sistema Nacional de

Vivienda de Interés Social. El mencionado sistema plasmaba una intervención directa al territorio con la realización de un sistema de creación de espacios privados para proporcionar soluciones de vivienda, entendiendo por éstas lo siguiente: “Se entiende por solución de vivienda, el conjunto de operaciones que permite a un hogar disponer de habitación en condiciones sanitarias satisfactorias de espacio, servicios públicos y calidad de estructura, o iniciar el proceso para obtenerlas en el futuro”; y finalmente dejando al gobierno nacional la facultad de reglamentar las normas mínimas de VIS.

Del año 1994 sobresale la ley 128, de la cual sus artículos 1, 3, 4 y 14 contienen las principales disposiciones frente a la figura de las áreas metropolitanas. En el artículo 1 se determina la naturaleza de las áreas metropolitanas como nueva forma de organización territorial, al señalar que aquellas:

[...] son entidades administrativas formadas por un conjunto de dos o más municipios integrados alrededor de un municipio núcleo o metrópoli, vinculados entre sí por estrechas relaciones de orden físico, económico y social, que para la programación y coordinación de su desarrollo y para la racional prestación de sus servicios públicos requiere una administración coordinada.

En el artículo 3 se puntualiza como jurisdicción de las áreas metropolitanas el territorio de los municipios asociados, los cuales convergen a un municipio núcleo o central; en el artículo 4 se describen las funciones de estas figuras, encontrándose de gran importancia para el urbanismo la de programar y coordinar el desarrollo armónico e integrado del territorio colocado bajo su jurisdicción, racionalizar la prestación de los servicios públicos a cargo de los municipios que la integran, y si es el caso prestar en común alguno de ellos, y ejecutar obras de interés metropolitano.

Estas funciones pueden desplegarse desde las atribuciones conferidas a las juntas metropolitanas como organismos administradores, entre las que se identifican la adopción de un Plan Integral de Desarrollo Metropolitano, lo que obliga

a referirse a la Ley de Planeación si existía como norma, atendiendo al mismo tiempo las normas que los municipios del área deben atener en materia de formulación de Plan de Desarrollo Municipal, normas sobre suelo urbano y rural de municipios, plan vial y planes maestros de servicios y obras municipales, perímetro urbano, entre otras.

El Decreto 992 de 1996 fija en su artículo 18 la zonificación del municipio o distrito como parámetro jurisdiccional de los curadores urbanos y alcaldes, la cual serviría de determinante a partir de la configuración físico-espacial del municipio o distrito, valiéndose de límites naturales, accidentes geográficos o derivados espaciales, lo cual deja en un espectro de ambigüedad la jurisdicción de las autoridades administrativas urbanas.

Finalmente, también en el año de 1996 dos importantes figuras urbanas aparecerían en el ordenamiento jurídico colombiano pero en materia penal, gracias a la Ley 308. En el artículo 1 de la mencionada norma se modifica el artículo 367 incluyendo la invasión de tierras o edificaciones, contemplando como agravante del tipo penal la invasión en terreno rural, y para los casos donde el sujeto activo sea el promotor, director u organizador de la invasión. El artículo 2 de la Ley 308 adiciona el capítulo séptimo del título décimo cuarto al agregar el tipo penal de la urbanización ilegal “El que adelante, desarrolle, promueva, patrocine, induzca, financie, facilite, tolere, colabore o permita la división, parcelación de inmuebles, o su construcción sin el lleno de los requisitos de ley, incurrirá [...]”.

Legislación años 1997-1998

El año 1997 comienza con una disposición frente al licenciamiento en urbanismo, tema que será abarcado posteriormente desde los resultados obtenidos con las curadurías urbanas indagadas en Colombia. El Decreto 2111 de 1997 describe la figura de la licencia urbanística y sus modalidades, figura que está sometida a múltiples reformas en la historia jurídica nacional. Mencionaba su artículo 3:

Se entiende por licencia de urbanismo la autorización para ejecutar en un predio la creación de espacios abiertos públicos o privados y las obras de infraestructura que permitan la construcción de un conjunto de edificaciones, acordes con el plan de ordenamiento territorial del municipio o distrito. Son modalidades de la licencia de urbanismo las autorizaciones que se concedan para parcelación de un predio en suelo rural o de expansión urbana y el encerramiento temporal durante la ejecución de las obras autorizadas.

En su artículo 26 el tema de la jurisdicción de los curadores urbanos es retomado, señalando una variación respecto a la disposición anterior donde se restringía su jurisdicción a los factores espacio-territoriales que permitieran fijar límites, para dar paso a una jurisdicción que abarca la totalidad del territorio municipal, o en las zonas designadas por el alcalde.

Posteriormente, el Decreto 150 de 1998 trae un conjunto de artículos relacionados directamente con la base legal establecida por la Ley 388 de 1997. En su artículo 1 fija la composición del nuevo Viceministerio de Desarrollo Urbano a partir de la Dirección de Transporte Urbano, Dirección de Espacio Público y Ordenamiento Territorial, Dirección de Servicios Públicos Domiciliarios, y la de Vivienda, Suelo y Construcción. En el artículo 5 y 6 se establecen las funciones de las mencionadas direcciones.

En el mismo año el Decreto 151 dispuso interesantes normas en materia urbana que amplían la visión de esta área del Derecho dentro del ordenamiento jurídico nacional. El artículo 1 da lugar a los derechos de construcción y desarrollo como “aquellos que en casos particulares y concretos regulan el aprovechamiento del suelo, el subsuelo y el espacio aéreo de un predio, de conformidad con la licencia que concede la autoridad competente, con sujeción a las normas urbanísticas contenidas en los Planes de Ordenamiento Territorial establecidos en la Ley 388 de 1997 y los instrumentos que los desarrollen”; los cuales pueden ser considerados verdaderos ejemplos del derecho

colectivo a la edificación, conforme a las normas urbanísticas dispuestas en la Ley 472 de 1998. En el artículo 2 la definición de conservación nutriría la marcha por conceptualizar figuras del Derecho urbano colombiano, al denominarla como:

[...] el tratamiento urbanístico que por razones ambientales, históricas o arquitectónicas limita la transformación de la estructura física de áreas del municipio o distrito, de inmuebles particulares, de obras públicas, y de elementos constitutivos del espacio público. Cada municipio o distrito determinará en el respectivo Plan de Ordenamiento Territorial y los instrumentos que lo desarrollen las áreas o inmuebles sujetos a tratamiento de conservación.

Con este tipo de disposiciones, las categorías de espacio y territorio comenzaban a tener aportes de mayor profundidad y relevancia dentro de la normativa especializada, procurando la garantía de bienes ejemplo de aquellas que promueven la consolidación especializada del área en la administración pública y el sector privado.

Del Decreto 151 vale destacar también el artículo 8 y el artículo 9, en la medida que el primero de ellos contempla los instrumentos de desarrollo territorial como los mecanismos para fijar los límites del derecho de desarrollo; y el segundo da lugar a la iniciativa particular reconociendo que a solicitud de los particulares, y con el objeto de generar espacio público en áreas desarrolladas, el municipio o distrito podrá crear áreas generadoras de derechos transferibles de construcción y desarrollo, para ser incorporadas como elementos del espacio público al Plan de Ordenamiento Territorial o a los planes parciales que lo desarrollen.

El Decreto 540 de 1998 en su artículo 10 fortalecía los avances en materia de espacio, disponiendo para el espacio público la obligación por parte de municipios y distritos de elaborar un plano de delimitación de áreas para espacio público que estén contempladas como áreas de cesión.

En el caso del Decreto 879 en su artículo 2 se destaca la definición y finalidad del ordenamiento del territorio al expresar:

[...] el ordenamiento del territorio municipal o distrital comprende un conjunto de acciones político-administrativas y de planeación física concertadas y coherentes, emprendidas por los municipios o distritos y áreas metropolitanas para disponer de instrumentos eficaces de orientación del desarrollo del territorio bajo su jurisdicción y de regulación de la utilización, ocupación y transformación de su espacio físico. El ordenamiento territorial debe ser acorde con las estrategias de desarrollo económico del municipio y distrito y armónico con el medio ambiente y sus tradiciones históricas y culturales. El ordenamiento del territorio tiene por objeto dar a la planeación económica y social su dimensión territorial, racionalizar la intervención sobre el territorio y propiciar su desarrollo y aprovechamiento sostenible. El ordenamiento del territorio tendrá en consideración las relaciones intermunicipales, metropolitanas y regionales; las condiciones de diversidad étnica y cultural; así como la utilización óptima de los recursos naturales, económicos y humanos para el logro de una mejor calidad de vida.

Este decreto es uno de los soportes más importantes para los Planes de Ordenamiento Territorial (POT) originados con la Ley 388 de 1997. En su artículo 9 fija como primer integrante de los POT el componente general como aquel donde se disponen los objetivos y estrategias, así como las acciones necesarias para aprovechar las ventajas comparativas y mejorar la competitividad del municipio o distrito; la definición de acciones estratégicas para alcanzar sus objetivos de desarrollo económico y social de conformidad con el plan de desarrollo, y las políticas de largo plazo para la ocupación y manejo del suelo y demás recursos naturales.

Vale destacar que puntualmente en el numeral 4 del citado artículo se propone como medida para materializar el componente general, fijar la localización de actividades, infraestructuras y equipamientos básicos, expresados en los planes de ocupación del suelo, el plan vial y de transporte, el plan

de vivienda social, los planes maestros de servicios públicos, el plan de determinación y manejo del espacio público, medida de trascendencia del espacio territorial para los municipios.

En el artículo 10 figura el componente urbano como segundo aspecto a contemplarse en un POT, el cual debe fijar la administración del suelo urbano y de expansión, exaltando para el suelo urbano la localización y dimensionamiento de la infraestructura para el sistema vial y de transporte, previendo la adecuada intercomunicación del conjunto de las áreas urbanas y su ampliación a las zonas de expansión; las redes primarias y secundarias de servicios públicos en el corto y mediano plazo; los equipamientos colectivos y espacios libres para parques y zonas verdes públicas; y las cesiones urbanísticas gratuitas para todas las anteriores.

El mismo sentido se evidencia en el artículo 14 para los Planes Básicos de Ordenamiento Territorial, en el que al menos se deberá identificar, señalar y delimitar en forma detallada la localización de los siguientes aspectos: equipamientos colectivos y espacios públicos libres para parques y zonas verdes y el señalamiento de las cesiones urbanísticas gratuitas correspondientes a dichas infraestructuras.

Finalmente del Decreto 879 se considera importante mencionar la disposición del artículo 20, en la medida que con la obligación de adoptar el POT con los respectivos documentos técnicos de soporte, se puntualizan disposiciones importantes en materia de territorio y espacio:

[...] También incluirá en su articulado sus componentes y contenidos de acuerdo con la siguiente clasificación: [...] 4. Una cuarta parte que determinan las características básicas, dimensiones y localización de los sistemas estructurantes del territorio municipal, tanto en su parte urbana como rural y describe sus respectivos planes, programas y proyectos para su desarrollo: el plan vial y de transporte, los planes para cada uno de los servicios públicos domiciliarios, el plan del espacio público y su articulación con el sistema de soporte ambiental municipal,

la estructura y la localización de equipamientos colectivos y los programas de vivienda necesarios para atender la demanda municipal [...] Parágrafo. Los planos generales que se deben adoptar como mínimo, son los siguientes: 2. Los planos de detalle del suelo urbano, que deberán contener como mínimo los usos y tratamientos del suelo, los sistemas estructurantes del territorio, el señalamiento de áreas de reserva, de conservación y de protección del patrimonio histórico, cultural y arquitectónico, y ambiental, las zonas de amenaza y riesgo, la localización de actividades, infraestructura y equipamientos básicos; el sistema de espacio público y la determinación de planes parciales, la determinación de las áreas morfológicas homogéneas y la determinación de las zonas o subzonas beneficiarias.

Posterior a estas normas, tres nuevos cuerpos normativos aparecen en el año 1998 convirtiéndolo en el periodo del gran auge jurídico en materia espacio-territorial en Colombia. Los Decretos 1058, 1420 y 1504 aportarían valiosa legislación en la materia, promoviendo el que sería el nuevo soporte de las transformaciones de las ciudades y centros urbanos de Colombia en los últimos años.

El Decreto 1052 contiene en su artículo 3 una nueva disposición frente a las licencias urbanísticas y sus modalidades, fijando que esta es siempre una autorización, pero conceptualizándola desde la categoría espacio como “la autorización para ejecutar en un predio la creación de espacios abiertos públicos o privados y las obras de infraestructura que permitan la construcción de un conjunto de edificaciones acordes con el plan de ordenamiento territorial del municipio o distrito”.

En el artículo 5 se establece la obligatoriedad del licenciamiento en los casos de construcción, ampliación, modificación, parcelación, loteos y subdivisión en terrenos urbanos. Sobresale en el artículo 19 en el contenido exigido a la licencia urbanística la “indicación de que las obras deberán ser ejecutadas de forma tal que se garantice tanto la salubridad de las personas, como la estabilidad de los terrenos, edificaciones y elementos constitutivos del espacio público”, convergiendo los sentidos

y significados más amplios y holísticos de las categorías indagadas.

En el artículo 26 se fija el periodo de vigencia de las licencias urbanísticas, y en el artículo 38 reaparece el tema jurisdiccional de las curadurías urbanas, señalando en esta ocasión que la mencionada jurisdicción se ejerce sobre el ámbito espacial del territorio municipal o distrital, exceptuando aquellas zonas no declaradas aptas en los POT.

De manera importante se identifica la disposición del artículo 59 sobre liquidación de las expensas para las licencias de urbanismo, debido a que remitía a una ecuación dispuesta en el artículo 58 del mismo decreto, donde se liquidaría sobre el área útil urbanizable, entendida como la resultante de descontar del área bruta o total del terreno las cesiones, las afectaciones de vías públicas y redes de infraestructura de servicios públicos, las zonas de protección y áreas que constituyen la cesión del espacio público; lo cual generó en Colombia serios inconvenientes en materia de licenciamiento y rentabilidad del suelo, debido a que muchas de las curadurías urbanas comenzaron a desequilibrar la actividad con la movilidad patrimonial al momento de liquidar terrenos para licenciamiento.

En el artículo 83 del Decreto 1052 se confiere a los alcaldes el control y la vigilancia de las obras, con el fin de asegurar el cumplimiento de las licencias de urbanismo; el artículo 84 dispone las sanciones urbanísticas para aquellos responsables que contravengan las normas dispuestas en los POT, especificando que dichas sanciones podrán ser graves o leves, aspecto a determinarse desde el interés tutelado por la misma norma. Las sanciones urbanísticas dispuestas figuran en el artículo 86 y benefician de manera importante la protección del espacio y del territorio al consagrarse de la siguiente manera:

1. Para quienes parcelen, urbanicen o construyan en terrenos no urbanizables o parcelables, se aplicarán multas sucesivas que oscilarán entre cien (100) y quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales, además de la orden policiva de demolición

de la obra y la suspensión de servicios públicos domiciliarios, de conformidad con lo señalado por la Ley 142 de 1994. En la misma sanción incurrirán quienes parcelen, urbanicen o construyan en terrenos afectados al plan vial, de infraestructura de servicios públicos domiciliarios o destinados a equipamientos públicos. Si la construcción, urbanización o parcelación se desarrollan en terrenos de protección ambiental, o localizados en zonas calificadas como de riesgo, tales como humedales, rondas de cuerpos de agua o de riesgo geológico, la cuantía de las multas se incrementará hasta en un ciento por ciento (100%) sobre las sumas aquí señaladas, sin perjuicio de las responsabilidades y sanciones legales a que haya lugar.

2. Para quienes parcelen, urbanicen o construyan en terrenos aptos para estas actuaciones, sin licencia, se aplicarán multas sucesivas que oscilarán entre setenta (70) y cuatrocientos (400) salarios mínimos legales mensuales, además de la orden policiva de suspensión y sellamiento de la obra y la suspensión de servicios públicos domiciliarios, de conformidad con lo señalado por la Ley 142 de 1994. En la misma sanción incurrirán quienes demuelan inmuebles declarados de conservación arquitectónica o realicen intervenciones sobre los mismos sin la licencia respectiva, o incumplan las obligaciones de adecuada conservación, sin perjuicio de la obligación de reconstrucción que ordena el artículo 106 de la Ley 388 de 1997, así como quienes usen o destinen inmuebles en contravención a las normas sobre usos del suelo.

3. Para quienes parcelen, urbanicen o construyan en terrenos aptos para estas actuaciones, en contravención a lo preceptuado en la licencia, o cuando ésta haya caducado, se aplicarán multas sucesivas que oscilarán entre cincuenta (50) y trescientos (300) salarios mínimos legales mensuales, además de la orden policiva de suspensión y sellamiento de la obra y la suspensión de servicios públicos domiciliarios, de conformidad con lo señalado por la Ley 142 de 1994. En la misma sanción incurrirán quienes destinen un inmueble a un uso diferente al señalado en la licencia, o contraviniendo las normas urbanísticas sobre usos específicos.

4. Para quienes ocupen en forma permanente los parques públicos, zonas verdes y demás bienes de uso público, o los encierren sin la debida autorización de las autoridades municipales o distritales, se aplicarán multas sucesivas que oscilarán entre treinta (30) y doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales, además de la demolición del cerramiento y la suspensión de servicios públicos, de conformidad con lo señalado por la Ley 142 de 1994. Esta autorización podrá darse únicamente para los parques y zonas verdes por razones de seguridad, siempre y cuando la transparencia del cerramiento sea de un noventa por ciento (90%) como mínimo, de suerte que se garantice a la ciudadanía el disfrute visual del parque o zona verde. En la misma sanción incurrirán quienes realicen intervenciones en áreas que formen parte del espacio público, sin la debida licencia o contraviniéndola, sin perjuicio de la obligación de restitución de elementos a que se refiere el artículo 88 del presente decreto.

Finalmente el artículo 88 dispone una modalidad de control frente al espacio público al contemplar la restitución de elementos del espacio público, donde

[...] los elementos constitutivos del espacio público en inmuebles y áreas de conservación, que fuesen destruidos o alterados, deberán restituirse en un término de dos meses contados a partir de la providencia que imponga la sanción. El incumplimiento de esta obligación dará lugar a la imposición de multas sucesivas por cada mes de retardo, en las cuantías señaladas en el numeral 4o. del artículo 86 del presente decreto y la suspensión de los servicios públicos domiciliarios, de conformidad con lo señalado, en la Ley 142 de 1994.

En el caso del Decreto 1420, dos artículos fijan contribuciones importantes para el espacio y el territorio. El artículo 6 dispone como zona o subzona geoeconómica homogénea el espacio que tiene características físicas y económicas similares, en cuanto a: topografía, normas urbanísticas, servicios públicos domiciliarios, redes de infraestructura vial, tipología de las

construcciones, valor por unidad de área de terreno, áreas morfológicas homogéneas y la estratificación socioeconómica.

En el caso del artículo 12 se identifica la posibilidad de solicitar el avalúo de predios a entidades privadas ubicadas en domicilio del municipio donde se ubica el territorio a cuantificar.

Aparece el Decreto 1504 como una de las disposiciones más destacadas en el tema del espacio, concretamente en la modalidad pública del espacio. Sus primeros 28 artículos cobran significativa trascendencia y establecen una guía irrenunciable para el manejo, gestión, aprovechamiento y reconocimiento de espacio público en Colombia.

Reiterando la disposición constitucional, el artículo 1 del Decreto 1504 establece como deber del Estado “velar por la protección de la integridad del espacio público y por su destinación al uso común, el cual prevalece sobre el interés particular. En el cumplimiento de la función pública del urbanismo, los municipios y distritos deberán dar prelación a la planeación, construcción, mantenimiento y protección del espacio público sobre los demás usos del suelo”. En los artículos 2, 3, 4 y 5 la definición y conceptualización del espacio público es ampliada y desarrollada, superando –mas no contradiciendo– los alcances establecidos en la Ley 9 de 1989.

Fija en el artículo 2 como espacio público “el conjunto de inmuebles públicos y los elementos arquitectónicos y naturales de los inmuebles privados destinados por naturaleza, usos o afectación a la satisfacción de necesidades urbanas colectivas que trascienden los límites de los intereses individuales de los habitantes”; sin embargo, en el artículo 3 la definición ya adoptada desde el artículo 5 de la Ley 9 de 1989 y reiterada en el artículo 2 del presente decreto, sufre una ampliación sin precedentes al disponer como aspectos del espacio público los bienes de uso público, es decir, aquellos inmuebles de dominio público cuyo uso pertenece a todos los habitantes del territorio nacional, destinados al uso o disfrute colectivo; los elementos arquitectónicos, espaciales y naturales de los inmuebles de

propiedad privada que por su naturaleza, uso o afectación satisfacen necesidades de uso público, y las áreas requeridas para la conformación del sistema de espacio público en los términos establecidos en este decreto.

[...] El espacio público está conformado por el conjunto de los siguientes elementos constitutivos y complementarios:

Elementos constitutivos 1. Elementos constitutivos naturales: 1. Áreas para la conservación y preservación del sistema orográfico o de montañas, tales como: cerros, montañas, colinas, volcanes y nevados. 2. Áreas para la conservación y preservación del sistema hídrico: conformado por: i) Elementos naturales, relacionados con corrientes de agua, tales como: cuencas y microcuencas, manantiales, ríos, quebradas, arroyos, playas fluviales, rondas hídricas, zonas de manejo, zonas de bajar y protección ambiental, y relacionados con cuerpos de agua, tales como mares, playas marinas, arenas y corales, ciénagas, lagos, lagunas, pantanos, humedales, rondas hídricas, zonas de manejo y protección ambiental. ii) Elementos artificiales o construidos, relacionados con corrientes de agua, tales como: canales de desagüe, alcantarillas, aliviaderos, diques, presas, represas, rondas hídricas, zonas de manejo y protección ambiental, y relacionados con cuerpos de agua tales como: embalses, lagos, muelles, puertos, tajamares, rompeolas, escolleras, rondas hídricas, zonas de manejo y protección ambiental. 3. Áreas de especial interés ambiental, científico y paisajístico, tales como: i) parques naturales del nivel nacional, regional, departamental y municipal; y ii) áreas de reserva natural, santuarios de fauna y flora

Elementos constitutivos artificiales o construidos. 1. Áreas integrantes de los sistemas de circulación peatonal y vehicular, constituidas por: i) los componentes de los perfiles viales tales como: áreas de control ambiental, zonas de mobiliario urbano y señalización, cárcamos y ductos, túneles peatonales, puentes peatonales, escalinatas, bulevares, alamedas, rampas para discapacitados, andenes, malecones, paseos marítimos, camellones, sardineles, cunetas, ciclistas,

ciclovías, estacionamiento para bicicletas, estacionamiento para motocicletas, estacionamientos bajo espacio público, zonas azules, bahías de estacionamiento, bermas, separadores, reductores de velocidad, calzadas y carriles. ii) los componentes de los cruces o intersecciones, tales como: esquinas, glorietas, orejas, puentes vehiculares, túneles y viaductos. 2. Áreas articuladoras del espacio público y de encuentro, tales como: parques urbanos, zonas de cesión gratuita al municipio o distrito, plazas, plazoletas, escenarios deportivos, escenarios culturales y de espectáculos al aire libre. 3. Áreas para la conservación y preservación de las obras de interés público y los elementos urbanísticos, arquitectónicos, históricos, culturales, recreativos, artísticos y arqueológicos, las cuales pueden ser sectores de ciudad, manzanas, costados de manzanas, inmuebles individuales, monumentos nacionales, murales, esculturas, fuentes ornamentales y zonas arqueológicas o accidentes geográficos.

Son también elementos constitutivos del espacio público las áreas y elementos arquitectónicos espaciales y naturales de propiedad privada que por su localización y condiciones ambientales y paisajísticas, sean incorporadas como tales en los planes de ordenamiento territorial y los instrumentos que lo desarrollen, tales como cubiertas, fachadas, paramentos, pórticos, antejardines, cerramientos. De igual forma se considera parte integral del perfil vial, y por ende del espacio público, los antejardines de propiedad privada.

Elementos complementarios 1. Componentes de la vegetación natural e intervenida. Elementos para jardines, arborización y protección del paisaje, tales como: vegetación herbácea o césped, jardines, arbustos, setos o matorrales, árboles o bosques. 2. Componentes del amoblamiento urbano 1. Mobiliario. 1. Elementos de comunicación tales como: mapas de localización del municipio, planos de inmuebles históricos o lugares de interés, informadores de temperatura, contaminación ambiental, decibeles y mensajes, teléfonos, carteleras locales, pendones, pasacalles, mogadores y buzones. 2. Elementos de organización tales como:

bolardos, paraderos, tope llantas y semáforos. 3. Elementos de ambientación tales como: luminarias peatonales, luminarias vehiculares, protectores de árboles, rejillas de árboles, materas, bancas, relojes, pérgolas, parasoles, esculturas y murales. 4. Elementos de recreación tales como: juegos para adultos y juegos infantiles. 5. Elementos de servicio tales como: parquímetros, bicicleteros, surtidores de agua, casetas de ventas, casetas de turismo, muebles de emboladores. 6. Elementos de salud e higiene tales como: baños públicos, canecas para reciclar las basuras. 7. Elementos de seguridad, tales como: barandas, pasamanos, cámaras de televisión para seguridad, cámaras de televisión para el tráfico, sirenas, hidrantes, equipos contra incendios.

1. Señalización. 1. Elementos de nomenclatura domiciliaria o urbana. 2. Elementos de señalización vial para prevención, reglamentación, información, marcas y varias. 3. Elementos de señalización fluvial para prevención, reglamentación, información, especiales, verticales, horizontales y balizaje. 4. Elementos de señalización férrea tales como, semáforos eléctricos, discos con vástago para hincar en la tierra, discos con mango, tableros con vástago para hincar en la tierra, lámparas, linternas de mano y banderas. 5. Elementos de señalización aérea. Parágrafo. Los elementos constitutivos del Espacio público, de acuerdo con su área de influencia, manejo administrativo, cobertura espacial y de población, se clasifican en: a) elementos del nivel estructural o de influencia general, nacional, departamental, metropolitano, municipal o distrital o de ciudad; b) elementos del nivel municipal o distrital, local, zonal y barrial al interior del municipio o distrito.

Ante una visión amplia y englobante de la esencia pública del espacio como promotor de la garantía del interés general, vale destacar que el mismo decreto impone en el artículo 4 que el destino de los bienes de uso público incluidos en el espacio público no podrá ser variado sino por los concejos municipales o distritales a través de los planes de ordenamiento territorial o de los instrumentos que los desarrollen aprobados por la autoridad competente, siempre que sean sustituidos por otros de características y dimensiones equivalentes o superiores. La sustitución debe efectuarse atendiendo criterios, entre otros, de calidad, accesibilidad y localización.

En el artículo 6 se dispone la obligación de planear el espacio público con posibilidad de acceso para personas con discapacidad restringida, aspecto que aún no es adoptado en el sistema jurídico colombiano y que ha originado interposición significativa de acciones tendientes a la protección y reconocimiento de este derecho, protegiendo de paso la circulación personal y la igualdad con los demás sujetos que gozan de igual manera de una potestad personal en la esfera pública.

El artículo 7 representa el que se considera un posible limitante o restrictivo de la normativa sobre espacio público, al refrendar al espacio público como articulador y estructurante de la ciudad, constituyéndolo como uno de los principales elementos de los POT. De esa forma se continua limitando la esfera urbana al escenario de ciudad sin que se contemple la necesidad de abarcar una visión compleja en la que se incluyan otras manifestaciones de lo urbano, como resultados sociales de producción espacial urbana que no tienen estrictamente los mismos elementos de la ciudad.

En el artículo 8, el decreto fija los aspectos que deben incorporar los POT en materia de espacio público, diferenciando que en el componente general debe incluirse la definición de políticas, estrategias y objetivos del espacio público en el territorio municipal o distrital, la definición del sistema del espacio público y delimitación de los elementos que lo constituyen, en el nivel estructural, y las prioridades establecidas en el artículo 3 del Decreto 879 de 1998, cuando haya lugar.

En el componente urbano deben tenerse presentes: la conformación del inventario general de los elementos constitutivos del espacio público en el área urbana en los tres niveles establecidos en el párrafo del artículo 5º del presente decreto, la definición del sistema de enlace y articulación entre los diferentes niveles y las acciones y proyectos necesarios para consolidar y complementar este sistema, así como la definición de la cobertura de espacio público por habitante y del déficit cualitativo y cuantitativo, existente y proyectado. La definición de proyectos y programas estratégicos que permitan

suplir las necesidades y desequilibrios del espacio público en el área urbana en el mediano y largo plazo con sus respectivos presupuestos y destinación de recursos, y la definición del espacio público del nivel sectorial y local dentro de los planes parciales y las unidades de actuación.

Finalmente este artículo integra el componente rural, el cual acarrea la conformación del inventario general de los elementos constitutivos del espacio público en el área rural a nivel estructural o de influencia general en el municipio o distrito, la definición del sistema rural regional de espacio público y de los elementos de interacción y enlace entre el espacio público urbano y rural, y la definición de estrategias para su preservación y mantenimiento.

Sobresale el artículo 12 donde en el marco proyectado por el municipio para su desarrollo territorial, el espacio público cuenta con un déficit cuantitativo como la carencia o insuficiente disponibilidad de elementos de espacio público con relación al número de habitantes permanentes del territorio. Para el caso de lugares turísticos con alta incidencia de población flotante, el monto de habitantes cubiertos debe incorporar una porción correspondiente a esta población transitoria. La medición del déficit cuantitativo se hará con base en un índice mínimo de espacio público efectivo, es decir, el espacio público de carácter permanente, conformado por zonas verdes, parques, plazas y plazoletas. Esta figura es complementada por el artículo 13, en donde:

[...] el déficit cualitativo está definido por las condiciones inadecuadas para el uso, goce y disfrute de los elementos del Espacio público que satisfacen necesidades colectivas por parte de los residentes y visitantes del territorio, con especial énfasis en las situaciones de inaccesibilidad debido a condiciones de deterioro, inseguridad o imposibilidad física de acceso, cuando éste se requiere, y al desequilibrio generado por las condiciones de localización de los elementos con relación a la ubicación de la población que los disfruta.

Las condiciones que establece el Decreto 1504 comienzan a convertirse en verdaderos desafíos por parte de las entidades territoriales municipales, en tanto aparece una medida estándar a garantizar de espacio público para cada habitante en escenarios urbanos, reflejada en 15m² que deben hacerse efectivos en la vigencia de cada POT; dicha medida es lo que la norma contempló como el índice mínimo de espacio público.

Por ello en el artículo 15 del Decreto 1504 se estimó para la formulación del POT que el déficit cualitativo y cuantitativo “será la base para definir las áreas de intervención con políticas, programas y proyectos para la generación, preservación, conservación, mejoramiento y mantenimiento de los elementos del espacio público”.

Con disposiciones más administrativas sobre el espacio público, los artículos 16, 17 y 18 establecen en su orden la tarea a cargo del Ministerio de Desarrollo Económico de coordinar las políticas nacionales relacionadas con la gestión del espacio público en el marco de la planeación del ordenamiento del territorio, con el apoyo técnico a las entidades territoriales y áreas metropolitanas; la posibilidad de creación de entidades responsables de la administración, desarrollo, mantenimiento y apoyo financiero del espacio público en los municipios, como es el caso de la EDU en Medellín y el IDU en Bogotá; y la posibilidad de contratar con entidades privadas la administración, mantenimiento y el aprovechamiento económico para el municipio o distrito del espacio público, sin que impida a la ciudadanía su uso, goce, disfrute visual y libre tránsito, en la medida que las labores autorizadas recaen sobre bienes de uso público, de titularidad de la Nación.

En el conjunto de disposiciones que se reúnen del artículo 19 al 25 se identifican una serie de normas dirigidas a la gestión, administración y control del uso y disfrute sobre aquellos componentes que ejemplifican espacio público. Dispone el artículo 19 que en el caso de:

[...] áreas públicas de uso activo o pasivo, en especial parques, plazas y plazoletas, los municipios y distritos podrán autorizar su uso por parte de entidades privadas para usos compatibles con la condición del espacio mediante contratos. En ningún caso estos contratos generarán derechos reales para las entidades privadas y deberán dar estricto cumplimiento a la prevalencia del interés general sobre el particular.

En el caso del artículo 20 la provisión de servicios públicos podrá requerir de la entidad territorial que figure como titular, la expedición de permiso o licencia de ocupación y uso del espacio público requerido para la mencionada provisión. El artículo 21 se orienta al ambiente natural, donde en los casos que:

[...] las áreas de cesión para zonas verdes y servicios comunales sean inferiores a las mínimas exigidas por las normas urbanísticas, o cuando su ubicación sea inconveniente para la ciudad, o cuando existan espacios públicos de ejecución prioritaria, se podrá compensar la obligación de cesión en dinero u otros inmuebles, en los términos que reglamenten los concejos a iniciativa de los alcaldes. Si la compensación es en dinero o en otros inmuebles, se deberá asignar su valor a la provisión de espacio público en los lugares apropiados según lo determine el plan de ordenamiento territorial.

El artículo 22 hace alusión a la creación de espacio público por iniciativa del municipio o distrito, quienes podrán crear áreas generadoras de derechos transferibles de construcción y desarrollo, para ser incorporadas como elementos del espacio público al Plan de Ordenamiento Territorial o a los planes parciales que lo desarrollen. El artículo 23 dispone la realización de un estudio previo, aprobación y cobro de tarifas por parte de la oficina de planeación municipal o distrital, o la autoridad municipal o distrital que cumpla sus funciones para aquellos particulares que deseen hacer uso de componentes descritos como espacio público por la ley nacional.

Finalmente como ejemplos de esta normativa, el artículo 24 dispone la posibilidad para los distritos y municipios de generar

elementos de enlace urbano pertenecientes al espacio público, como el caso de puentes peatonales y vías elevadas; y el artículo 27 resalta la esencia pública de algunos componentes ya mencionados, al señalar que los parques y zonas verdes que tengan el carácter de bienes de uso público no podrán ser encerrados en forma tal que priven a la ciudadanía de su uso, goce, disfrute visual y libre tránsito.

Para el caso de parques y zonas verdes del nivel local o de barrio que tengan carácter de bienes de uso público la entidad competente de su manejo administrativo, podrá encargar a organizaciones particulares sin ánimo de lucro y que representen los intereses del barrio o localidad la administración, mantenimiento y dotación, siempre y cuando garanticen el acceso al mismo de la población, en especial la permanente de su área de influencia.

También correspondientes al año 1998 se encuentran el Decreto 1507 y 1599. El primero de ellos contempla también una amplia gama de disposiciones en materia de espacio y territorio, haciendo énfasis en los instrumentos de planificación. En su artículo 1 define el POT como el instrumento técnico y normativo para ordenar el territorio municipal o distrital en el que se reúne el conjunto de objetivos, directrices, políticas, estrategias, metas, programas, actuaciones y normas destinadas a orientar y administrar el desarrollo físico del territorio y la utilización del suelo.

Frente al espacio público, el artículo 4 señala que los aspectos de planificación que deben ser considerados para la gestión del ordenamiento, son aquellos correspondientes a los contenidos técnicos, decisiones administrativas y actuaciones urbanísticas que deben ser previstos en los instrumentos de planificación, a través de los cuales es posible la construcción del espacio urbano, y puntualiza en la categoría de espacio privado el derrotero para determinar áreas morfológicamente homogéneas, parámetro establecido en el artículo 5.

En el artículo 8 se reglamenta el contenido de los planes parciales, los cuales deben atender al contenido estructural del respectivo POT municipal en los siguientes aspectos:

1. La definición precisa de los objetivos y directrices urbanísticas específicas que orientan la correspondiente intervención urbana, así como la definición de las políticas y directrices, las cuales tienen como fin la definición de la vocación del sector objeto del plan hacia la ciudad y en algunos casos a la región.
2. Definición de la estrategia territorial, que plasme en el espacio urbano diversas alternativas de ordenamiento;
3. Definición de la estructura del sistema del espacio público, que incluye la incorporación de los sistemas estructurantes definidos por el Plan de Ordenamiento Territorial y los sistemas secundarios y locales propuestos, enmarcados dentro de la estrategia territorial. Entre otros, la definición del trazado del espacio público y las vías; de las redes secundarias de abastecimiento de Servicios Públicos Domiciliarios; la localización de equipamientos colectivos de interés público o social, espacios públicos y zonas destinadas a parques, complementarios del contenido estructural del plan de ordenamiento territorial;
4. Definición de la forma de ocupación del espacio interior, las manzanas y los usos específicos del suelo. Entre otros aspectos se debe determinar: asignación de usos principales y complementarios, definición de las tipologías de edificaciones y delimitación predial y paramentación, las formas de acceso a las manzanas y a las edificaciones, la ocupación máxima y áreas construibles por uso de los predios, la definición de las volumetrías de las edificaciones para determinar la superficie edificable total y la capacidad.

Los planes parciales, como figuras de intervención y transformación espacio- territorial de un área o zona determinada de una ciudad, tienen varias modalidades a partir de las cuales

se determinan sus objetivos y alcances. Describe el artículo 10 del Decreto 1507:

1. Planes parciales de conservación: tendrán como objeto la recuperación y conservación de sectores urbanos caracterizados por la ubicación de edificaciones o conjuntos urbanos de valor patrimonial histórico, cultural, artístico o ambiental, entre otros;
2. Planes parciales de renovación urbana o redesarrollo: aplicables a sectores urbanos, que requieren de modificaciones sustanciales al uso de la tierra y de las construcciones, con miras a una utilización más eficiente del suelo. En estos casos, los planes parciales preverán la habilitación y el mejoramiento de las infraestructuras, equipamientos y espacio público necesarios para atender las nuevas densidades y usos del suelo asignados a la zona;
3. Planes parciales de mejoramiento integral: para sectores de la ciudad desarrollados de forma incompleta o con condiciones deficitarias en la provisión de equipamientos, zonas recreativas y servicios públicos, entre otros;
4. Planes parciales de desarrollo: para áreas que a pesar de su localización dentro del perímetro urbano no han sido urbanizados;
5. Planes parciales de expansión urbana: para la incorporación de suelo de expansión urbana al suelo urbano. Estos planes parciales serán necesarios para todo proceso de incorporación;
6. Planes parciales para revisión de la norma urbanística general del plan de ordenamiento territorial en determinadas áreas del suelo urbano, de expansión urbana;
7. Planes parciales para mejoramiento de espacio público, para sectores que requieran de la creación o transformación de elementos del espacio público.

El Decreto 1599 de 1998 contempla normas importantes frente a una de las que puede ser considerada como innovación

constitucional de la Carta de 1991: la plusvalía. Estipulada en el artículo 82 de la Constitución de Colombia, la participación en la plusvalía es reglamentada en el Decreto 1599 con la finalidad de “garantizar el derecho al espacio público y asegurar el reparto equitativo de las cargas y beneficios de derivados del ordenamiento territorial”, principio ya positivizado en la Ley 388 de 1997. Atribuye a los concejos municipales y distritales mediante acuerdo de carácter general, fijar las normas para la aplicación de la participación en plusvalía en sus respectivos territorios.

Las pautas para la participación de la plusvalía son descritas en el artículo 8, donde:

[...] el número total de metros cuadrados que se considerará como objeto de la participación en la plusvalía será, para el caso de cada inmueble, igual al área total del mismo destinada al nuevo uso o mejor aprovechamiento, descontada la superficie correspondiente a las cesiones urbanísticas obligatorias para espacio público de la ciudad, así como el área de eventuales afectaciones sobre el inmueble en razón del plan vial u otras obras públicas, las cuales deben estar contempladas en el plan de ordenamiento o en los instrumentos que lo desarrollen.

Legislación años 1999-2003

Este nuevo periodo de legislación que se sobrepone al de gran producción legislativa comprendida entre 1997 y 1998 en materia de territorio y espacio público, inicia con el decreto 796 que en su artículo 1 modifica el artículo 20 del Decreto 1504 de 1998, estableciendo que los permisos y autorizaciones para la provisión de servicios públicos que pueden generar los distritos y municipios, deben obedecer a un estudio de factibilidad técnica y ambiental, y del impacto urbano de la construcción propuesta, así como de la coherencia de las obras con los planes de ordenamiento territorial y los instrumentos que los desarrollen.

El Decreto 1198 señala en su artículo 1 la potestad de la Unidad Administrativa Especial Liquidadora de los Asuntos

del Instituto de Crédito Territorial, para hacer transferencias del derecho de dominio a los adjudicatarios o beneficiarios de unidades habitacionales y comerciales y las áreas correspondientes a cesiones y espacio público a los municipios o distritos, mediante resolución administrativa que hará las veces de título traslativo de dominio; y en el artículo 3 los contenidos mínimos para la transferencia de áreas consideradas de cesión y espacio público.

En el caso de la Ley 614 del año 2000 se dispone la definición de los Comités de Integración Territorial en el artículo 2, y de las áreas de influencia en el artículo 4. Los primeros se entienden como “cuerpos colegiados en los cuales las autoridades competentes concertarán lo referente a la implementación de los planes de ordenamiento territorial y a la presentación de la visión estratégica de desarrollo futuro del área de influencia territorial; así mismo serán escenarios de participación comunitaria”, mientras que las áreas de influencia:

[...] el territorio conformado por la capital de departamento o municipio principal y municipios circunvecinos, en los cuales se presenten hechos que hagan indispensable la implementación conjunta de los planes de ordenamiento territorial tales como fenómenos de conurbación, relaciones estrechas en el uso del suelo o relaciones estrechas en la prestación de servicios públicos. La definición del área de influencia, deberá hacerse en consenso ente los municipios que cumplan con las características para su conformación.

Figura ésta que será contemplada desde los citados Comités.

Como manifestación ejemplar de la modalidad privada de espacio, el Decreto 1133 de 2000 contempla la política de vivienda de interés social en el escenario rural, puntualizando que aplica “en todas las zonas definidas como suelo rural en los Planes de Ordenamiento Territorial, de acuerdo con lo establecido en el capítulo IV de la Ley 388 de 1997, y que para efectos del crédito de vivienda de interés social rural, el campo

de aplicación serán las zonas consideradas como suelo rural y los municipios con población inferior a 30.000 habitantes”.

De manera llamativa, este decreto reúne dos importantes definiciones jurídicas en un intento normativo por generar conceptos seguros que hagan operativos los alcances de la ley. En el caso del artículo 6 el hogar describe “a los cónyuges, las uniones maritales de hecho y el grupo de personas unidas por vínculos de parentesco hasta tercer grado de consanguinidad, segundo de afinidad y primero civil, que compartan un mismo espacio habitacional.

El concepto de hogar para comunidades indígenas y grupos étnicos se ajustará a sus usos y costumbres”, quiere decir, el hogar en materia urbana se remonta al concepto de familia establecido y desarrollado desde la Constitución de 1991. Posteriormente el concepto de solución de vivienda nueva, en este caso para el sector rural, es definido como la solución consistente “por lo menos en la construcción de una Unidad Básica de Vivienda Rural, que provea al menos un espacio múltiple para habitación, cocina, unidad sanitaria y las instalaciones y acometidas domiciliarias. El valor final de la vivienda resultante podrá tener un valor hasta de cincuenta (50) salarios mínimos mensuales”.

El tema de vivienda será posteriormente desarrollado en la legislación colombiana por normas importantes como el Decreto 2620 de 2000, el cual contiene la cobertura de subsidio de vivienda de interés social, reitera la definición de hogar y retoma la solución de vivienda nueva, agregando para ésta que sin perjuicio de lo dispuesto por las normas urbanísticas municipales, para los efectos de lo previsto en este decreto sobre solución de vivienda nueva, se entiende como lote urbanizado, para cualquier modalidad de vivienda, aquel que cuenta con las acometidas domiciliarias de servicios públicos de acueducto, alcantarillado, energía, obras viales y espacios públicos completos.

La descripción física de aquello que se entiende por solución de vivienda nueva, que se incluye en el amplio concepto de hogar como la materialización del espacio privado, es aquella que además del lote urbanizado, incluye una edificación conformada por un espacio múltiple, cocina, lavadero, baño con sanitario, lavamanos y ducha, que contemple la posibilidad de desarrollo hasta una vivienda mínima.

La problemática del desplazamiento forzado por causa del conflicto interno de Colombia genera en el año 2001 la Ley 951 que define entre los contenidos del Plan de acción zonal el impacto del territorio como parámetro de ejecución de atención a población desplazada: “Se tendrá en cuenta la localización actual de los hogares desplazados en zonas de alto riesgo, las zonas de mayor concentración de hogares desplazados y la existencia de programas locales de atención”.

También en ese año la aparición de la ya mencionada Ley 675 acarrea un amplio número de figuras que trascienden las categorías del espacio y el territorio en un contexto donde confluyen lo público y lo privado de forma obligada e irrenunciable. El tema de la propiedad horizontal y la copropiedad generan en la legislación definiciones importantes en materia de urbanismo, como las citadas en el artículo 3:

Edificio: Construcción de uno o varios pisos levantados sobre un lote o terreno, cuya estructura comprende un número plural de unidades independientes, aptas para ser usadas de acuerdo con su destino natural o convencional, además de áreas y servicios de uso y utilidad general. Una vez sometido al régimen de propiedad horizontal, se conforma por bienes privados o de dominio particular y por bienes comunes.

Conjunto: Desarrollo inmobiliario conformado por varios edificios levantados sobre uno o varios lotes de terreno, que comparten, áreas y servicios de uso y utilidad general, como vías internas, estacionamientos, zonas verdes, muros de cerramiento, porterías, entre otros. Puede conformarse también por varias unidades de vivienda, comercio o industria, estructuralmente independientes.

Bienes comunes esenciales: Bienes indispensables para la existencia, estabilidad, conservación y seguridad del edificio o conjunto, así como los imprescindibles para el uso y disfrute de los bienes de dominio particular. Los demás tendrán el carácter de bienes comunes no esenciales. Se reputan bienes comunes esenciales, el terreno sobre o bajo el cual existan construcciones o instalaciones de servicios públicos básicos, los cimientos, la estructura, las circulaciones indispensables para aprovechamiento de bienes privados, las instalaciones generales de servicios públicos, las fachadas y los techos o losas que sirven de cubiertas a cualquier nivel.

En los artículos 63, 70 y 71 aparecen figuras en las que convergen manifestaciones espaciales propias del régimen de propiedad horizontal. Las unidades inmobiliarias cerradas se describen como:

Conjuntos de edificios, casas y demás construcciones integradas arquitectónica y funcionalmente, que comparten elementos estructurales y constructivos, áreas comunes de circulación, recreación, reunión, instalaciones técnicas, zonas verdes y de disfrute visual; cuyos propietarios participan proporcionalmente en el pago de expensas comunes, tales como los servicios públicos comunitarios, vigilancia, mantenimiento y mejoras. El acceso a tales conjuntos inmobiliarios se encuentra restringido por un cerramiento y controles de ingreso.

El artículo 70 dispone la obligatoriedad de que se fijen a nivel municipal las normas para parqueaderos de moradores de la copropiedad, así como de las celdas de parqueo de los visitantes a la misma; y el artículo 71, también como una disposición de alcance espacial, señala la admisibilidad de hacer los cerramientos inmobiliarios pero siempre garantizando la transparencia entre el área pública y la delimitada en el cerramiento, quiere decir ello: “en setos vivos o cerramientos transparentes que permitan la integración visual de los espacios libres privados y edificaciones al espacio público adyacente, sin que ello implique que se prive a la ciudadanía de su uso, goce y disfrute visual”.

Finalmente se expone el coincidente artículo 82 donde se fija la obligación para las copropiedades de mantenimiento, reparación y mejoras de las zonas comunes y del espacio público interno de las unidades inmobiliarias cerradas, que serán pagados por los copropietarios.

Posterior a la Ley de propiedad horizontal se identifican una serie de disposiciones normativas dirigidas al tema de la vivienda. Es el caso de la Ley 1560 que en su artículo 1 define el suelo rural a contemplarse en los POT, con el propósito de facilitar la aplicación de la política de vivienda de interés rural a partir de la naturaleza del suelo: “Mientras los municipios adoptan el Plan de Ordenamiento Territorial, se entenderá por suelo rural, para efectos de lo previsto en el presente decreto, el espacio comprendido entre el perímetro urbano de la cabecera municipal y el límite municipal respectivo, y los centros poblados de los corregimientos con población hasta de 2.500 habitantes”.

El Decreto 2805 define quienes pueden ser titulares de los créditos del subsidio de vivienda; el Decreto 2882 en su artículo 1 hace una primera referencia de inmuebles con vocación de construcción o desarrollo de proyectos de vivienda de interés social en zonas urbanas, donde contempla los bienes, o la porción de ellos, cuya área bruta mínima sea de tres mil (3.000) metros cuadrados en suelos clasificados como urbanos, y de siete mil (7.000) metros cuadrados en suelos clasificados como de expansión urbana, sin perjuicio de lo establecido en los planes de ordenamiento territorial.

El Decreto 2488 del 2002 dispone para los efectos de la asignación del subsidio familiar de vivienda la definición de plan de vivienda como el conjunto de cinco (5) o más soluciones de vivienda, sean éstas de vivienda nueva, construcción en sitio propio o de mejoramiento, integrado por un proyecto desarrollado en un solo globo de terreno, objeto de una o varias licencias de construcción, o por varios proyectos desarrollados en lotes individuales, para el caso de construcción en sitio propio en lotes dispersos, objeto de varias licencias de construcción,

desarrollados por una persona natural o jurídica, consorcio o unión temporal.

Posteriormente el Decreto 704 de 2002 señala aquellos bienes para proyectos de vivienda de interés social pero en sectores rurales, determinando que las entidades públicas nacionales identificarán los inmuebles fiscales de su propiedad con vocación para el desarrollo de proyectos de vivienda de interés social rural, entre otros el municipio o distrito donde se localizan, y la información adicional que dispongan como certificados sobre el uso del suelo, avalúos con su fecha de expedición y entidad evaluadora, disponibilidad de servicios públicos domiciliados y planos.

El Decreto 932 de 2002 en su considerando reitera la necesidad de incluir las relaciones intermunicipales, metropolitanas y regionales en el ordenamiento territorial, y fija en su artículo 1 la revisión del POT como una reconsideración parcial o total de sus objetivos, estrategias, políticas, directrices, programas, normas y actuaciones.

En el caso del Decreto 1337 también del año 2002 el tema de la conservación es desarrollado por medio de una reglamentación que entiende la conservación como un tratamiento urbanístico que por razones ambientales, arquitectónicas o históricas limitan la transformación de la estructura física de las áreas del municipio o distrito donde se ubiquen los inmuebles particulares, obras públicas o espacios públicos de dicha naturaleza.

La conservación exige tener presente definiciones como suelo urbano, rural y de expansión, todas modalidades definidas conforme al articulado de la Ley 388 de 1997:

[...] suelo urbano como aquellas áreas del territorio distrital o municipal destinadas a usos urbanos por el Plan de Ordenamiento Territorial, que cuenten con infraestructura vial y redes primarias de energía, acueducto y alcantarillado, posibilitándose su urbanización y edificación según sea el caso. [...] suelo de expansión urbana está constituido por la porción del territorio

que se habilitará para el uso urbano durante la vigencia del Plan de Ordenamiento Territorial según lo determinen los programas de ejecución. [...] suelo rural son los terrenos no aptos para el uso urbano por razones de oportunidad, o por su destinación a usos agrícolas, ganaderos, forestales de explotación de recursos naturales y actividades análogas.

Del año 2003, la Ley 810 redefine la infracción urbanística contemplada en el artículo 103 de la Ley 388 de 1997 al disponer:

Infracciones urbanísticas. Toda actuación de construcción, ampliación, modificación, adecuación y demolición de edificaciones, de urbanización y parcelación, que contravenga los planes de ordenamiento territorial y las normas urbanísticas que los desarrollan y complementan incluyendo los planes parciales, dará lugar a la imposición de sanciones urbanísticas a los responsables, incluyendo la demolición de las obras, según sea el caso, sin perjuicio de la eventual responsabilidad civil y penal de los infractores. Para efectos de la aplicación de las sanciones estas infracciones se considerarán graves o leves, según se afecte el interés tutelado por dichas normas. Se considera igualmente infracción urbanística, la localización de establecimientos comerciales, industriales, institucionales y de servicios en contravención a las normas de usos del suelo, lo mismo que el encerramiento, la intervención o la ocupación temporal o permanente del espacio público con cualquier tipo de amoblamiento, instalaciones o construcciones, sin la respectiva licencia. Los municipios y distritos establecerán qué tipo de amoblamiento sobre el espacio público requiere de la licencia a que se refiere este artículo, así como los procedimientos y condiciones para su expedición.

Estas infracciones acarrearán la modificación de las sanciones urbanísticas, las cuales son modificadas en el artículo 2 de la Ley 810 donde la multa es la principal modalidad represiva.

CAPÍTULO SEIS

TERRITORIO Y ESPACIO EN EL DERECHO URBANO: APLICABILIDAD DESDE LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA 2000-2007

Para la elaboración de los referentes del marco teórico se propuso la realización de tres rastreos documentales, el segundo fue un rastreo de naturaleza jurisprudencial sobre las providencias de la Corte Constitucional debido a que es autoridad de última ratio competente sobre las categorías objeto de estudio.

Si bien los sustentos extraídos de la Constitución y la ley, así como los que han sido recolectados a nivel doctrinario son significativos, orientadores y adecuados para la conceptualización

del espacio y el territorio, en el reconocimiento de su trayectoria en el ordenamiento jurídico y la identificación de las fuentes problematizadoras que han accionado el aparato judicial, es sin duda el resultado del rastreo jurisprudencial el que acerca de una forma palpable y certera sobre todos los cometidos propuestos en la investigación, pues permite un acercamiento de forma prioritaria con la aplicabilidad de las categorías desde las disposiciones jurídicas relacionadas en los procesos judiciales, cita los problemas que originan los litigios o revisiones de normas por parte de la Corte seleccionada, y expone la trayectoria del espacio y el territorio en el acervo jurisprudencial identificado en los años de estudio.

De esta forma la jurisprudencia representa la primera manifestación concreta de la aplicabilidad jurídica de las categorías de espacio y territorio en Colombia a manos de una de las más altas corporaciones del sistema judicial, reuniendo de forma complementaria conceptualizaciones de obligatoriedad jurídica nacional, interpretaciones y aclaraciones sobre los alcances y sentidos de la Constitución y la ley referidas a la materia, y fijando precedentes que guían el ejercicio del Derecho desde la promulgación de los fallos.

La Corte Constitucional y su ejercicio en relación con el espacio y el territorio en Colombia en los años 2000 a 2007

Antes de comenzar con la exposición de los resultados obtenidos en el rastreo jurisprudencial de la Corte Constitucional, es preciso hacer algunas claridades del porqué fue seleccionada dicha corporación para la investigación, los fundamentos y justificaciones que conducen a su estudio y la importancia de sus pronunciamientos como fuente formal secundaria en el ordenamiento jurídico nacional.

Creada por la Constitución de 1991, la Corte Constitucional reemplazó la labor de velar por la supremacía e integridad de la Constitución Política de Colombia que tenía la Corte Suprema de Justicia. Desde allí se habla en Colombia de una jurisdicción

constitucional, que si bien es identificada de forma casi inmediata como una atribución propia de la Corte Constitucional, ésta también es competencia de los jueces de la República, y, de forma concreta, del Consejo de Estado, quien conoce de la constitucionalidad de los decretos emitidos por el gobierno nacional.

Si bien son varias las funciones de la Corte Constitucional –resuelve demandas presentadas contra actos de reforma de la Constitución por vicios de procedimiento, sobre la convocatoria a referendo o asambleas constituyentes también por vicios de procedimiento, y sobre la constitucionalidad de consultas populares, referendos y plebiscitos de orden nacional–, esta corporación tiene mayor figuración por la actividad de revisión de acciones de tutela, la declaratoria de constitucionalidad de proyectos de ley presentados por el Congreso de la República, y la decisión de constitucionalidad de leyes y decretos con fuerza de ley vigentes en el ordenamiento jurídico.

Las sentencias de la Corte Constitucional guardan gran importancia en la actividad jurídica y legislativa de orden nacional desde la década de los noventa. Sus fallos pueden tener la naturaleza de ser precedentes obligatorios para la ciudadanía y el sistema judicial en general, toda vez que dentro de la parte motiva de la sentencia, la *ratio decidendi* llega a tener alcances generales o *erga omnes* que suplantán la norma legislada:

[...] la *ratio decidendi* es la formulación general, más allá de las particularidades irrelevantes del caso, del principio, regla o razón general que constituyen la base de la decisión judicial específica. Es, si se quiere, el fundamento normativo directo de la parte resolutive. [...] el respeto al precedente se encuentra íntimamente ligado a una exigencia que pesa sobre toda actuación judicial, para que pueda ser calificada de verdaderamente jurídica y racional y es la siguiente: los jueces deben fundamentar sus decisiones, no en criterios ad-hoc, caprichosos y coyunturales, sino con base en un principio general o una regla universal que han aceptado en casos anteriores, o que estarían dispuestos a aplicar en casos semejantes en el futuro. Y es que no puede

ser de otra forma, pues de los jueces se espera que resuelvan adecuadamente los conflictos, pero no de cualquier manera, sino con fundamento en las prescripciones del ordenamiento. El juez debe entonces hacer justicia en el caso concreto pero de conformidad con el derecho vigente, por lo cual tiene el deber mínimo de precisar la regla general o el principio que sirve de base a su decisión concreta (Corte Constitucional en la Sentencia SU 047 de 1999).

Como guardián de la integridad y prevalencia de la Carta Política, la Corte Constitucional es a su vez garante de la preservación del principio de seguridad jurídica constitucional, protegiendo los pronunciamientos judiciales que ella hace con la certeza de cosa juzgada.

La misma corporación en Sentencia C-037 de 1996, señaló que el efecto de cosa juzgada se toma de dos formas: cosa juzgada formal, que se refiere a la impugnabilidad de la sentencia y la ausencia de recursos para que se modifique la decisión acogida por la Corte; la segunda, cosa juzgada material, donde el asunto objeto de controversia no puede volver a plantearse por el mismo punto ante la jurisdicción.

Finalmente, vale señalar para la exposición que sigue sobre las categorías de espacio y territorio, que la Corte Constitucional ha determinado diferentes tipos de sentencias para efectos del control de la Constitución.

Las primeras de ellas son las providencias integradoras donde la Corte tiene la posibilidad de adicionar a la disposición normativa que es objeto de estudio, el contenido que considera hace falta para considerarse constitucional. Las sentencias de naturaleza interpretativas, a través de las cuales se decide conservar la vigencia de la disposición legislativa pero reservando una interpretación jurisprudencial, sin la cual la norma sería inconstitucional. Las providencias desestimatorias donde se declara la ilegitimidad de la norma y se establece que la norma debe ser eliminada del ordenamiento jurídico; y finalmente las sentencias de carácter estimatorio, a través

de las cuales se declara en su totalidad o de forma parcial la constitucionalidad de la norma que es objeto de estudio por parte de la Corte.

Adicional a esto, debe destacarse que son tres las modalidades o naturaleza de las sentencias emanadas por la corporación: tutela identificadas con la letra T, en los casos de revisión de estas acciones las cuales son seleccionadas por una comisión de dos magistrados; constitucionalidad identificadas con la letra C para los casos en los que debe determinar la constitucionalidad del texto total o parcial de una ley o decreto ley, y sentencias de unificación identificadas con las letras SU para los casos de unificación de posturas y líneas de la Corte Constitucional.

Una vez hechas estas aclaraciones, se presentan a continuación los resultados obtenidos del rastreo jurisprudencial realizado sobre la Corte Constitucional en el período 2000 a 2007, referente a las categorías urbanas de espacio y territorio.

Un total de 36 sentencias fueron identificadas en el rastreo jurisprudencial, de las cuales se consideró que sólo la Sentencia C-568 de 2003 tenía alcance directo tanto para el espacio como para el territorio, debido a los problemas identificados por la Corte Constitucional en esta providencia.

En ella se busca determinar si la destinación de algunos carriles para la circulación de vehículos de transporte masivo a que aluden las expresiones del artículo 2 de la Ley 769 de 2002,¹ desvirtúa la destinación al uso común de las vías por las que circulan esos vehículos y si ella implica la enajenación del espacio público en favor de determinados particulares cuando éstos prestan el servicio público de transporte; determinar si con esas definiciones el legislador invade la competencia de los concejos municipales para definir los usos del suelo; aclarar si la prohibición a las autoridades administrativas territoriales de expedir normas generales que adicionen o modifiquen el Código

¹ Código Nacional de Tránsito de Colombia.

Nacional de Tránsito, contenida en el párrafo 3 del artículo 6 de dicha ley, desconoce o no las competencias atribuidas por la Constitución a dichas autoridades, y, finalmente, si la expresión “o espacios públicos” contenida en el artículo 119 de la Ley 769 –en el que se establece que sólo las autoridades de tránsito dentro del territorio de su jurisdicción podrán restringir el tránsito o estacionamiento de vehículos por determinadas vías o espacios públicos– vulnera o no el ámbito de competencia de los concejos municipales y algunas disposiciones constitucionales.

Aclarado este aspecto, resultan 9 sentencias de la Corte Constitucional alusivas a la categoría territorio y 28 relacionadas con espacio, con lo que sobresale un ostensible interés de la corporación por la última categoría, afirmando de forma adelantada que el trabajo realizado por la Corte Constitucional –el cual es selectivo al momento de acoger las sentencias de revisión– sobre la categoría espacio resulta del calificativo de público al que es asociado en el artículo 82² de la Carta Política.

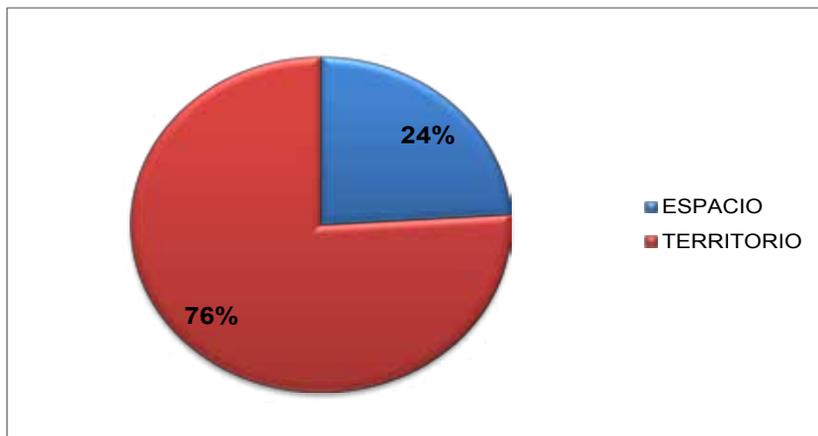


Figura 2. Porcentaje del total de sentencias de la Corte Constitucional.

Categoría: espacio y territorio 2000-2007

Fuente: El autor.

² Artículo 82. Es deber del Estado velar por la protección de la integridad del espacio público y por su destinación al uso común, el cual prevalece sobre el interés particular. Las entidades públicas participarán en la plusvalía que genere su acción urbanística y regularán la utilización del suelo y del espacio aéreo urbano en defensa del interés común.

De forma detallada, la expedición de las sentencias tiene una expresión variada en los años que sirven de límite temporal en la investigación. Sobresale de forma significativa como la expedición de los fallos de la Corte Constitucional en relación con el espacio y el territorio se concentra de forma primordial en el periodo 2000 a 2004, de donde resultan 23 de las 36 providencias, figurando en cantidad en primer lugar el año 2000 con 9 fallos. En el periodo 2005 a 2007 tan sólo fueron identificadas 5 providencias relacionadas con las categorías objeto de estudio.

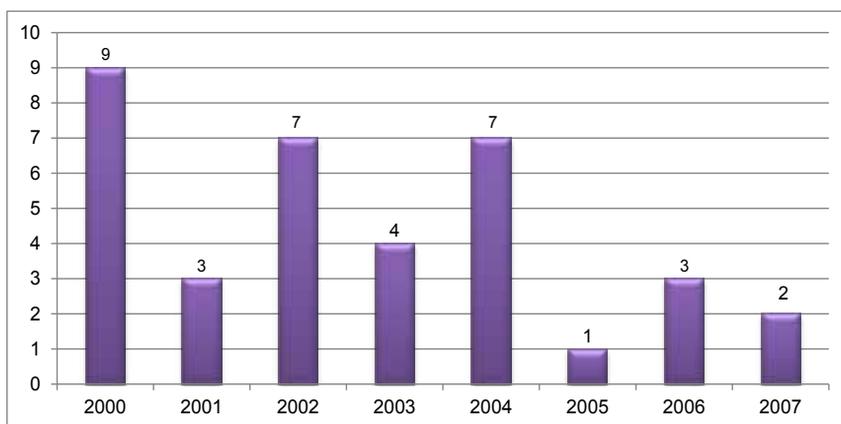


Figura 3. Sentencias Corte Constitucional por año. Categoría: espacio y territorio

Fuente: El autor.

La naturaleza jurídica de las 36 sentencias seleccionadas es también bastante polarizada, debido a que entre los años estudiados no se registró ninguna sentencia de unificación, y priman las sentencias de tutela con un 69% representado en 25 fallos, frente a un 31% de constitucionalidad que representan 11 providencias; lo que refleja que el llamado a la aplicabilidad y tratamiento de ambas categorías a derivado más por acciones de amparo interpuestas para la protección de derechos fundamentales que por la revisión de disposiciones jurídicas para determinar su adecuada y plena compaginación con la Constitución Política de Colombia.

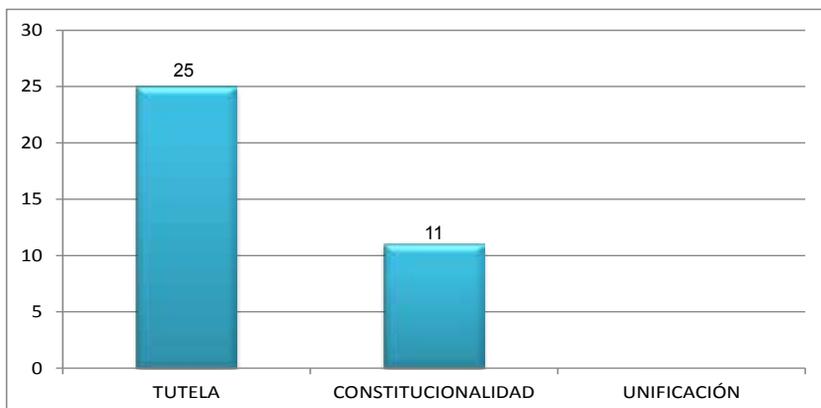


Figura 4. Sentencias Corte Constitucional. Categoría: espacio y territorio 2000-2007. Tipo de sentencia

Fuente: El autor.

En su orden, el año 2000, 2002 y 2004 son los años con mayor expedición de sentencias de ambas categorías, sobresaliendo de forma significativa 9 antecedentes, 7 por tutelas y 2 por constitucionalidad en el año 2000, seguido por 5 sentencias de tutela y 2 de constitucionalidad para un total de 7 providencias, tanto en el año 2002 como en el año 2004.

El año 2005 figura como el de menos antecedentes con tan sólo una providencia, la sentencia C-1007 de 2005, donde el demandante considera que los apartes normativos del artículo 2º, numeral 2º de la Ley 810 de 2003,⁴ implican que el legislador

³ Artículo 2, numeral 2, Ley 810 de 2003. Multas sucesivas que oscilarán entre doce (12) y veinticinco (25) salarios diarios vigentes por metro cuadrado de intervención u ocupación, sin que en ningún caso la multa supere los cuatrocientos (400) salarios mínimos mensuales legales vigentes, para quienes intervengan u ocupen, con cualquier tipo de amoblamiento, instalaciones o construcciones, los parques públicos zonas verdes y demás bienes de uso público, o los encierren *sin la debida autorización de las autoridades encargadas del control del espacio público*, además de la demolición de la construcción o cerramiento y la suspensión de servicios públicos domiciliarios, de conformidad con lo señalado en la Ley 142 de 1994. *Esta autorización podrá concederse únicamente para los parques y*

les confirió a las entidades administrativas encargadas del control del espacio público la autorización para que los particulares puedan efectuar cerramientos de los parques públicos, zonas verdes y demás bienes de uso público, en beneficio propio, y que dicha autorización puede concederse por razones de seguridad, excluyendo al resto de las personas del uso y del disfrute del espacio público.

Consideró el accionante que hace prevalecer el interés particular sobre el general, desconoce el deber del Estado en la protección del espacio público y su destinación al uso común, e infringe el artículo 63 en cuanto señala que los bienes de uso público son inembargables, imprescriptibles e inalienables.

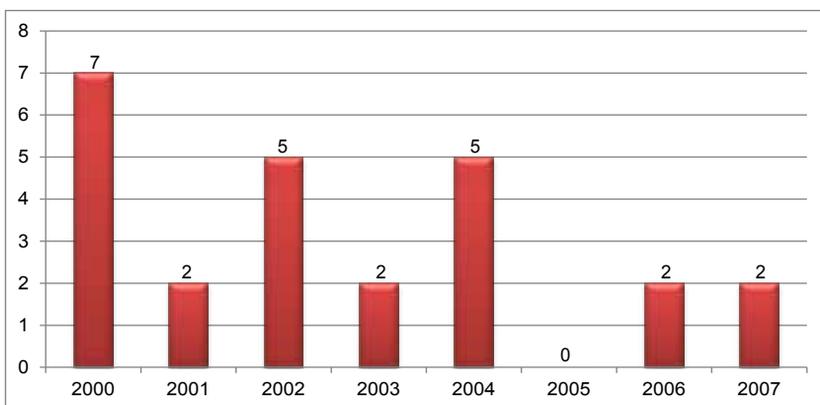


Figura 5. Sentencias Corte Constitucional. Categoría: espacio y territorio 2000-2007. Tipo tutela por año

Fuente: El autor.

zonas verdes por razones de seguridad, siempre y cuando la transparencia del cerramiento sea de un 90% como mínimo, de suerte que se garantice a la ciudadanía el disfrute visual de los parques o zonas verdes y que no se vulnere su destinación al uso de común. Sobre los apartes subrayados la Corte Constitucional se inhibió de emitir fallo por medio de la sentencia C-116 de 2006 debido a la existencia de la sentencia de 2005.

⁴ Por medio de la cual se modifica la Ley 388 de 1997 en materia de sanciones urbanísticas y algunas actuaciones de los curadores urbanos y se dictan otras disposiciones.

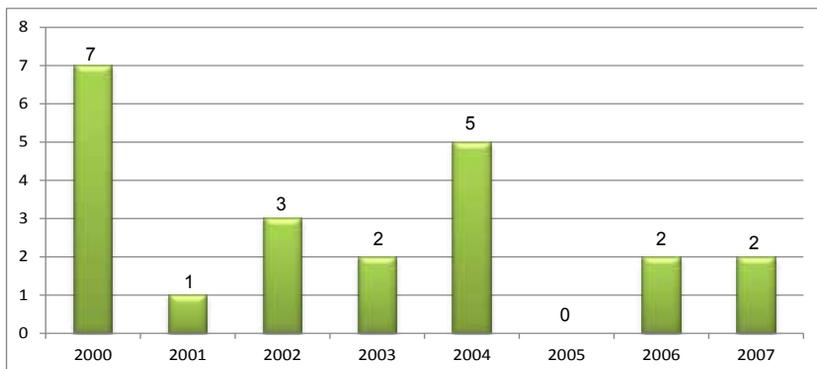


Figura 6. Sentencias Corte Constitucional. Categoría: espacio y territorio 2000-2007. Tipo constitucionalidad por año

Fuente: El autor.

Para adentrarse en un estudio más detallado en el número de las sentencias mencionadas, se expone a continuación una descripción a mayor profundidad sobre las providencias indagadas, haciendo énfasis en las fuentes problematizadoras que dieron lugar a los correspondientes procesos, y las conceptualizaciones fijadas por medio de ellas a cargo de la Corte Constitucional.

En lo que toca puntualmente a las sentencias de tutela en general, se aprecia como de la totalidad de sentencias de esta naturaleza corresponden en su mayoría a acciones interpuestas en relación con la categoría de espacio, específicamente espacio público, como es el caso de las 7 sentencias del año 2000, las 2 del año 2003, las 5 del año 2004, y las 2 del año 2006 y 2007.

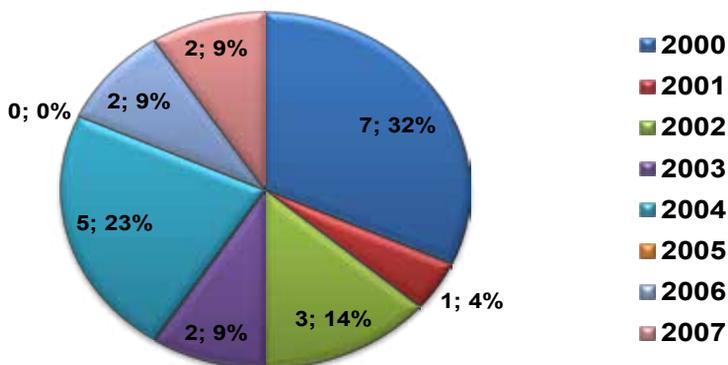


Figura 7. Sentencias Corte Constitucional. Categoría: espacio y territorio 2000-2007. Porcentaje tipo tutela del total por año

Fuente: El autor.

Las 7 sentencias del año 2000 son: T-021, 084, 372, 983, 024, 020 y 550; de las cuales 6 de ellas se identifican por tener fundamentalmente como tema central el choque del derecho al trabajo contra la protección del espacio público.

Para el caso de la sentencia T-020 se instaura específicamente acción de tutela contra la Administración Distrital de Bogotá por presunta violación del derecho al trabajo y a la digna subsistencia, los cuales resultaron vulnerados a causa de un desalojo generado dentro del programa de recuperación del espacio público de esta ciudad. Aseguró el accionante, quien es discapacitado, que su sustento era derivado de las ventas hechas en la calle, lo que le permitía en cierta medida vivir dignamente. En aquella providencia la Corte manifestó:

El trabajo es un derecho y una obligación social que goza de la especial protección del Estado, y la Carta Política señala que toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas. El artículo 334 establece que el Estado intervendrá de manera especial para asegurar el pleno empleo y conseguir que todas las personas, en particular las de menores ingresos, tengan acceso efectivo a los bienes y servicios básicos, todo lo cual

se vería frustrado en la práctica si el derecho al trabajo pasara a segundo lugar respecto del espacio público y del necesario proceso de su recuperación. A la inversa, el objetivo de preservar el espacio público y de defenderlo contra quienes lo invaden es también de carácter constitucional, por lo que, puestos en confrontación en circunstancias concretas los dos conceptos, ambos obligatorios para las autoridades, no puede el uno ser sacrificado en aras del otro, y ambos deben recibir adecuado tratamiento administrativo y judicial.

Sobresale el tratamiento y descripción del principio de confianza legítima como el medio para conciliar entre ambos derechos encontrados:

La confianza legítima es un principio que, como lo ha destacado la Corte, deriva de los postulados constitucionales de seguridad jurídica, respeto al acto propio y buena fe, y busca proteger al administrado frente a las modificaciones intempestivas que adopte la Administración, desconociendo antecedentes en los cuales aquél se fundó para continuar en el ejercicio de una actividad o en el reclamo de ciertas condiciones o reglas aplicables a su relación con las autoridades.

La confianza legítima es un principio que, como lo ha destacado la Corte, en el fallo C-478 de 1998 (M.P.: Dr. Alejandro Martínez Caballero), “se trata de situaciones en las cuales el administrado no tiene realmente un derecho adquirido, pues su posición jurídica es modificable por las autoridades”, pero, “si la persona tiene razones objetivas para confiar en la durabilidad de la regulación, y el cambio súbito de la misma altera de manera sensible su situación, entonces el principio de la confianza legítima la protege”, toda vez que “en tales casos, en función de la buena fe (C.P. art. 83), el Estado debe proporcionar al afectado tiempo y medios que le permitan adaptarse a la nueva situación”.

El ejemplo que ha utilizado la jurisprudencia para ilustrar los alcances del principio enunciado es justamente el que, con perfiles similares al presente, muestra la circunstancia de una persona

ante la Administración cuando ésta decide sorpresivamente prohibir una actividad o práctica que era permitida, lícita y aun auspiciada por la autoridad, según sus actuaciones anteriores. En tales eventos es deber del estado facilitar a todos aquellos que ejecutaban la práctica o desempeñaban la actividad respecto de la cual se ha producido el cambio en las políticas administrativas una adaptación razonable, en términos tales que la implantación abrupta de los nuevos criterios no signifique daño o perturbación para el ejercicio de sus derechos. Claro está, no significa ello que la protección de la confianza legítima se erija en impedimento absoluto para que las autoridades adopten políticas innovadoras, menos todavía si lo hacen en desarrollo de mandatos emanados del propio orden jurídico, como acontece con la preservación, conservación y recuperación del espacio público, que tiene sustento en la Constitución Política y en el artículo 131 del Código Nacional de Policía.

Lo que ocurre, sin embargo, es que tales correcciones en el rumbo de la gestión administrativa y en la adecuación de los procedimientos a los imperativos sociales no puede desconocer la dignidad humana ni los derechos fundamentales de quienes habían venido actuando objetivamente fundados en la confianza legítima que en ellos provocaba el habitual comportamiento de las autoridades.

No es lícito, entonces, que la Administración, con la mira puesta únicamente en la expresada finalidad –en sí misma plausible–, atropelle a quienes, con base en la Constitución, reclaman que sus derechos sean respetados. Esta Corporación ha avalado las actuaciones de las autoridades con miras a rescatar el espacio público como una medida legítima en beneficio de los derechos de la comunidad y del interés general o colectivo, que debe prevalecer sobre el particular. Así lo ha determinado la Corte:

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

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

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

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

Dentro de este contexto, constituyen pruebas de la buena fe de los vendedores ambulantes: las licencias, permisos concedidos por la administración (sentencias T-160 de 1996 M.P. Fabio Morón Díaz, T-550 de 1998 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa y T-778 de 1998 M.P. Alfredo Beltrán Sierra), promesas incumplidas (sentencia T-617 de 1995), tolerancia y permisión del uso del espacio público por parte de la propia administración (sentencia T-396 de 1997 M.P. Antonio Barrera Carbonell y T-438 de 1996 M.P. Alejandro Martínez Caballero). Como corolario de lo anterior se tiene que los actos y hechos administrativos que autorizan el ejercicio del comercio informal no pueden ser revocados unilateralmente por la administración, sin que se cumplan con los procedimientos dispuestos en la ley”. (Cfr. Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia SU-360 de 1999. M.P. Dr. Alejandro Martínez Caballero).

La sentencia T-021 se origina por la acción de una comerciante informal desalojada sin derecho efectivo de defensa y omitiendo la Administración reubicarla en un lugar apto para el ejercicio de su actividad, donde la Corte reitera la posición adoptada de años atrás, manifestando que con el objeto de obtener que los derechos consagrados en la Carta y el conjunto de la preceptiva de la misma puedan convivir, la Corte ha tratado de armonizar, en casos como el que se estudia, dos intereses encontrados: por un lado, el interés general que reclama el derecho al espacio público, al cual hace referencia el artículo 82 de la Carta, y, por el otro, el derecho al trabajo y la obligación constitucional consagrada en cabeza del Estado (art. 54), de propiciar la ubicación laboral de las personas en edad de trabajar, ya que, según el artículo 25 de la Constitución, el trabajo, con independencia de cuál sea su modalidad –la llamada economía informal no está excluida–, merece la especial protección del Estado.

En este sentido la Corte plantea los siguientes problemas jurídicos: ¿Se violan los derechos constitucionales de un vendedor estacionario que desarrolla su actividad ocupando el espacio público, cuando a pesar de contar con licencia expedida

por autoridad competente es desalojado por la policía? ¿Se viola el derecho al debido proceso de un vendedor estacionario que desarrolla su actividad ocupando el espacio público, cuando no se le notifica del desarrollo del proceso administrativo que cursa en su contra para desalojarlo? A la inversa, el objetivo de preservar el espacio público y de defenderlo contra quienes lo invaden es también de carácter constitucional, por lo que, puestos en confrontación en circunstancias concretas los dos conceptos, ambos obligatorios para las autoridades, no puede el uno ser sacrificado en aras del otro, y ambos deben recibir adecuado tratamiento administrativo y judicial.

Asegura la Corte Constitucional en este caso que cuando la Administración decide despejar el espacio público, desplazando a vendedores ambulantes o estacionarios que derivan su sustento de actividades informales, surge el indicado conflicto de derechos. Y, en caso de no haberse hallado solución administrativa –la que ha debido propiciarse, evitando llegar a los procedimientos de desalojo sin previa reubicación de los afectados–, la controversia ha de ser resuelta por el juez de tutela en cada caso particular, previo estudio de las circunstancias especiales en que se encuentra el solicitante, las que se relacionan no solamente con sus necesidades de trabajo sino con su estado –que puede requerir protección adicional, como ocurre con los minusválidos– y con la posesión de la autorización estatal, actual o pasada, para operar como comerciante informal en una determinada zona.

En el caso de la providencia T-024 la Corte acoge la tutela de un invidente y trabajador del Instituto Nacional de Ciegos, quien accionó en contra de la Alcaldía Mayor de Santa Fe de Bogotá y de otras autoridades distritales, por considerar vulnerados sus derechos constitucionales fundamentales a la libre circulación, vida, trabajo y libre desarrollo de la personalidad, por la instalación de bolardos a lo largo y ancho de los andenes de ciertos lugares de la capital por donde él se desplaza; posición contraria a la manifestada por las autoridades, quienes consideran que los bolardos constituyen un medio legítimo

e idóneo para preservar el espacio público de la invasión de vehículos. En ella la Corte señaló:

“La búsqueda de una mejor calidad de vida para las personas y la protección de los derechos y libertades de los ciudadanos es uno de los fundamentos sobre los cuales se estructura el concepto de Estado Social de Derecho. Es por ello que, de conformidad con el artículo 82 de la Constitución Política, la integridad del espacio público y su destinación al uso común, son conceptos cuya protección se encuentran a cargo del Estado, precisamente por la necesidad de asegurar el acceso de todos los ciudadanos al goce y utilización común de tales espacios colectivos”.

Y se agrega:

Hay que tener claro, entonces, que el orden en los espacios abiertos, como calles y parques, debe ser un valor social por excelencia que genera confianza, respeto y tranquilidad en la comunidad, porque contribuye a mejorar las condiciones de vida urbana y a neutralizar, así sea en mínima parte, las agresiones propias de una gran ciudad (visuales, auditivas, de tránsito, de seguridad, etc.). Es por ello que algunos doctrinantes sostienen que, el “atributo básico de una ciudad exitosa es que una persona pueda transitar libremente por las vías públicas y además pueda sentirse personalmente segura en las calles, entre todos los ciudadanos que transitan en ella.

[...] El espacio público: los conceptos: calidad de vida y espacio público, en la Carta de 1991, adquieren una clara connotación constitucional. Integran el espacio público, según el artículo 5º de la Ley 9 de 1989 y la jurisprudencia:

- a- Las áreas requeridas para la circulación tanto peatonal como vehicular (vías públicas), –como por ejemplo las calles, plaza, puentes y caminos–.
- b- Las áreas para la recreación pública, activa o pasiva, –léase estadios, parques y zonas verdes, por ejemplo–.
- c- Las franjas de retiro de las edificaciones sobre las vías, –es decir andenes o demás espacios peatonales–.

- d- Las fuentes de agua, y las vías fluviales que no son objeto de dominio privado.
- e- Las áreas necesarias para la instalación y mantenimiento de los servicios públicos básicos o para la instalación y uso de los elementos constitutivos del amoblamiento urbano en todas sus expresiones.
- f- Las áreas para la preservación de las obras de interés público y de los elementos históricos, culturales, religiosos, recreativos y artísticos, para la conservación y preservación del paisaje.
- g- Los elementos naturales del entorno de la ciudad.
- h- Lo necesarios para la preservación y conservación de las playas marinas y fluviales, los terrenos de bajamar, así como la de sus elementos vegetativos, arenas y corales.
- i- En general, todas las zonas existentes o debidamente proyectadas en las que el interés colectivo sea manifiesto y conveniente y que constituyen por consiguiente zonas para el uso o el disfrute colectivo.

Sin embargo, el trastorno del espacio público ocasionado por un particular o por la actuación de autoridades no competentes, puede llegar a vulnerar no sólo derechos constitucionales individuales de los peatones y aspiraciones colectivas de uso y aprovechamiento general, sino también la percepción de la comunidad respecto de las áreas a las que tiene acceso libre y a las que no lo tiene. En efecto, algunos estudios y estadísticas sugieren que los actos de perturbación que ocurren en un sitio público, posiblemente afectan a miles de personas por hora. Los ciudadanos, entonces, a mayor desorden en las áreas comunes, tienen la tendencia de disminuir su acceso a ellas, generando en consecuencia un detrimento de esas mismas localidades y una disminución en su utilización por parte de la sociedad en general. Esas situaciones como consecuencia, crean la necesidad de cerrar establecimientos de comercio y de trasladar y cambiar

los lugares de trabajo de muchas personas, en razón de la complejidad que adquieren tales zonas, el difícil acceso a ellas, al parqueo, e incluso el favorecimiento de actividades ilícitas.

Adicionalmente, las repercusiones pueden ser no sólo colectivas, sino también privadas, y acarrear la vulneración del derecho a la libertad de locomoción de los transeúntes al cual alude el artículo 24 de la Carta, en cuanto se impide a las personas transitar en espacios que, por su carácter público, deben ser accesibles para todos los miembros de la comunidad en igualdad de condiciones. También se puede infringir “el derecho a la seguridad personal de los peatones y vehículos que se sirven de esos bienes públicos que son las vías, parques, aceras, etc. y el muy importante interés de los comerciantes aledaños que no solamente pagan sus impuestos, utilizan los servicios públicos domiciliarios y cumplen la ley, sino que también representan una actividad económica garantizada igualmente por la Constitución (art. 333 y ss. C.N.) y, como si fuera poco, dan trabajo y son el resultado de esfuerzos personales a veces muy prolongados”. Una situación de perturbación prolongada del espacio público, especialmente cuando es debida a factores estructurales de la sociedad, desborda el control de las autoridades, y también podría calificarse como un signo de erosión en el cumplimiento de los deberes de la Administración y del Estado.

¿Los “bolardos” afectan el espacio público? La pregunta más difícil hace referencia a si pueden constituir perturbaciones, las determinaciones de las propias autoridades locales que señalan formas de manejo del espacio público, especialmente tratándose de vías peatonales o vías vehiculares (como sería el caso de la orden de instalar bolardos en determinados lugares). Hay que responder que la opción escogida por dichas autoridades, desde que se enmarque dentro de la legalidad, es una acción legítima que debe respetarse. La SU-360/99, dijo al respecto:

En ese orden de ideas, las reglas diseñadas para la preservación del espacio público, desde que sean razonables, no pueden ser consideradas como un impedimento para la libertad de las personas sino la base misma de esa libertad, extendida y

articulada para todos. En consecuencia los ciudadanos deben sujetarse a los mandamientos constitucionales y legales que regulan el debido aprovechamiento del espacio público, como parte de su responsabilidad con la comunidad y de sus deberes constitucionales. Por ende, una “sociedad liberal que aspire a asegurar la igualdad de oportunidades para todos y una política universal de participación, debe presumiblemente darle la posibilidad a cada individuo de hacer uso de todos los espacios necesarios para circular libremente y transportarse, así como de todos los espacios públicos abiertos”.

Las instalaciones de los bolardos, como política policiva y de amoblamiento urbano, responde a competencias de las autoridades locales, tienen un objetivo claro: disuadir el tránsito vehicular por espacios que corresponden al peatón; obedece a previas especificaciones técnicas y a normas legales y reglamentarias; en el caso concreto de la capital, según expresión de sus autoridades, responde también a nuevas políticas de protección del peatón, lo cual se enmarca no sólo dentro de facultades de tales autoridades sino de las obligaciones que tienen de velar por el bien de la comunidad.

Y agrega:

Una actuación desordenada e ineficiente de la administración, aunque el objetivo buscado con ella sea la prevalencia del interés general sobre el particular, puede llevar a la generación de daños en virtud del mismo caos generado en la falta de previsión de las autoridades, que al salirse de su propio control, puede además de causar “perjuicio al interés colectivo, una violación de los derechos fundamentales de los asociados involucrados en tal situación.

En el mejoramiento de la calidad de vida y en la misma protección a la vida, el manejo del espacio público en las zonas urbanas (donde hoy vive la mayor parte de la humanidad) es más que un tema urbanístico, ha llegado a ser tema del constitucionalismo con rasgos humanos. Ese manejo está influenciado por el tráfico en la ciudad, problema éste que constituye uno de los más delicados en la sociedad moderna porque el transporte urbano alteró el

cuadro tradicional de las áreas locales y el desplazamiento de los peatones... En esta nueva etapa se requieren nuevas políticas de urbanismo y circulación que no solamente obligan a ensanchar las áreas y remover los obstáculos, sino a cierta eliminación de circulación de automóviles y reconocimiento de calles peatonales, y, obviamente, a defender el espacio peatonal... No es ajeno a la Corte que el proceso de diseño y reconstrucción de la infraestructura física de las ciudades con miras al cubrimiento de las necesidades de las personas con limitaciones físicas y mentales, amerita cuantiosas inversiones, que deberán efectuarse gradualmente. No obstante, mientras la planeación y la ejecución de proyectos arquitectónicos de dimensión «humana» se convierten en realidad, las autoridades públicas deben contribuir a la eliminación de las barreras jurídicas y culturales que refuerzan la discriminación en contra de los discapacitados. En efecto, corrientemente, so pretexto de la aplicación de reglamentaciones genéricas se discrimina por omisión a las personas discapacitadas. Adicionalmente, la existencia de prejuicios, actitudes de vergüenza, de temor supersticioso, de incomodidad o de intolerancia, impide en la práctica la integración y participación plena de los discapacitados en todos los ámbitos de la vida social. Frente a esta realidad social, el Estado está en la obligación de intervenir mediante la adopción de medidas en favor de los grupos segregados o discriminados, por expreso mandato constitucional (CP art. 13). Según sentencia T-228/95:

Por accesibilidad se entiende la condición que permite en cualquier espacio o ambiente interior o exterior, el fácil desplazamiento de la población en general y el uso en forma confiable y segura de los servicios instalados en esos ambientes... La destinación del espacio público al uso común, incluye la garantía de acceso al mismo para toda la población. La finalidad de facilitar el desplazamiento y el uso confiable y seguro del espacio público por parte de las personas, en especial de aquéllas limitadas físicamente, impone la toma de medidas especiales para asegurar dicho acceso y permanencia. Lo anterior implica que, en lo relativo al espacio público, atendiendo el derecho a la igualdad como lo consagra la Constitución, se debe facilitar el

adecuamiento, diseño y construcción de mecanismos de acceso y tránsito, hacia y en el espacio público, que no solo garanticen la movilidad general, sino también el acceso a estos espacios, de las personas con movilidad reducida, temporal o permanente, o cuya capacidad de orientación se encuentra disminuida por edad, analfabetismo, incapacidad o enfermedad.

De esa forma los bolardos ceden ante el interés del individuo accionante. La T-372 de la Corte Constitucional afirma con seguridad que ha estudiado el asunto de la recuperación del espacio público desde que inició su labor constitucional en el año de 1992, donde en la mayoría de los casos, los pronunciamientos se han referido al tema de los derechos de los vendedores ambulantes frente al derecho fundamental al trabajo. Menciona que se han decantado los más importantes principios en la materia, contenidos en la sentencia de unificación de jurisprudencia SU-360 de 1999.

Posteriormente, sobresale información significativa que complementa las indagaciones adelantadas en el presente rastreo, toda vez que la Corte referencia el tratamiento que ha desplegado en el tema desde su ejercicio, destacando la aplicación del principio de confianza legítima como mecanismo para conciliar el interés general que se concreta en el deber de la administración de conservar y preservar el espacio público, así como los derechos al trabajo e igualdad de las personas que ejercen el comercio informal.

Cita 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, donde concedió 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.

La sentencia T-617 de 1995 en un caso de desalojo de recicladores, donde concedió el amparo a personas cobijadas por la confianza legítima que habitaban en la calle y confirió especial protección a los niños, hijos de recicladores. De otro

lado, en la sentencia T-398 de 1997 se niega la tutela por no existir vulneración de derechos, y en las providencias T-160 de 1996, T-550 de 1998 y T-778 de 1998 debido a que se probó que no existían permisos o licencias que autorizaran el uso del espacio público.

En la providencia T-983 la corporación reitera su jurisprudencia según la cual, previamente a cualquier desalojo para recuperar el espacio público, es necesario adelantar un trámite administrativo en cuyo desarrollo se respeten las garantías procesales, en especial el derecho de defensa, y se permita a las personas afectadas seguir trabajando, mediante su reubicación en condiciones dignas. Si este procedimiento es omitido, la autoridad incurre en vía de hecho tutelable, pues estará desconociendo el derecho fundamental al debido proceso, a cuyo tenor el debido proceso debe estar presente no sólo en los trámites judiciales, sino en todas las actuaciones administrativas. Finalmente, la Sentencia 084 se identifica como una providencia central de conceptualización del derecho al espacio público por parte de la Corte Constitucional. De ella es menester resaltar:

1. [...] El eje sobre el cual ha girado el amparo a los vendedores ambulantes es lo que la doctrina especializada considera como la confianza legítima. Es éste un principio que debe permear el derecho administrativo, el cual, si bien se deriva directamente de los principios de seguridad jurídica y buena fe, adquiere una identidad propia en virtud de las especiales reglas que se imponen en la relación entre administración y administrado. Es por ello que la confianza en la administración no sólo es éticamente deseable sino jurídicamente exigible. Este principio se aplica como mecanismo para conciliar el conflicto entre los intereses público y privado, cuando la administración ha creado expectativas favorables para el administrado y lo sorprende al eliminar súbitamente esas condiciones. Por lo tanto, la confianza que el administrado deposita en la estabilidad de la actuación de la administración, es digna de protección y debe respetarse.

[...] De conformidad con el artículo 82 de la Constitución Política, la integridad del espacio público y su destinación al uso común,

son conceptos cuya protección se encuentra a cargo del Estado, precisamente por la necesidad de asegurar el acceso de todos los ciudadanos al goce y utilización común e indiscriminado de tales espacios colectivos. [...] El tema del espacio público, a partir de la Constitución de 1991, adquiere una clara connotación constitucional que supera los criterios del derecho administrativo y civil, previamente delimitadores de la noción y su contenido y de las atribuciones de la autoridad en cuanto a su manejo y tratamiento en la legislación.

[...] La Corte constitucional ha advertido, en consecuencia, la legitimidad de las conductas tendientes a tratar de proteger el espacio público y el legítimo interés de las ciudades, de proteger los derechos y los intereses de la colectividad y en especial de los peatones. Así las cosas, *“la función de regular el uso del suelo y del espacio público corresponde a una verdadera necesidad colectiva”* y, por tanto, no es apenas una facultad sino un deber de prioritaria atención, entre los que tienen a su cargo las autoridades.⁵

2. Actuaciones de la policía administrativa respecto al espacio público

Los alcaldes están investidos de autoridad suficiente para disponer, en caso de ocupación, la restitución de bienes de uso público, de conformidad con el Código Nacional de Policía (artículo 132). También, tienen competencia para señalar restricciones en lo relativo a su uso por razones de interés común, sin que el razonable ejercicio de esta facultad represente desconocimiento de derechos o garantías constitucionales.

[...] Por consiguiente, las autoridades no pueden apuntar a un solo objetivo en el momento en que se deciden a cambiar las condiciones que han generado ellas mismas, para el ejercicio de una actividad o para la ocupación de zonas de uso público, porque ellas son, por mandato constitucional, también las responsables de las alternativas que en este sentido se puedan desplegar

⁵ Las cursivas se han añadido.

para darle solución a los problemas sociales de sus propias localidades. En ese sentido no pueden buscar culpables solo en los usurpadores aparentes del espacio público sino en su propia desidia en la búsqueda de recursos efectivos en la solución de problemas sociales.

3. Comportamiento de la jurisprudencia constitucional colombiana frente a la ocupación del espacio público por vendedores informales

La Corte Constitucional, para resolver algunos de éstos conflictos, ha optado por buscar una fórmula de conciliación conforme a la cual la administración cumpla su deber de proteger el espacio público, sin que ello signifique desconocimiento del derecho al trabajo de las personas que resulten afectadas en los procesos de recuperación del espacio público. Por consiguiente, “ha ordenado que las autoridades respectivas implementen planes y programas que permitan la coexistencia armónica de los intereses que colisionan, toda vez que tampoco se puede desconocer”, como se verá, “el fenómeno social que conlleva esta economía informal”.

Es por ello que la Corte Constitucional se ha pronunciado en varias oportunidades, aplicando el principio de confianza legítima como mecanismo para conciliar, de un lado el interés general que se concreta en el deber de la administración de conservar y preservar el espacio público y, de otro lado, los derechos al trabajo e igualdad de las personas que ejercen el comercio informal. No significa que las autoridades están impedidas para adoptar modificaciones normativas o cambios políticos para desarrollar planes y programas que consideren convenientes para la sociedad. La aplicación del principio de la buena fe lo que significa es que la administración no puede crear cambios sorpresivos que afecten derechos particulares consolidados y fundamentados en la convicción objetiva, esto es fundada en hechos externos de la administración suficientemente concluyentes, que dan una imagen de aparente legalidad de la conducta desarrollada por el particular.

Ahora bien, debe aclararse que la confianza o la buena fe de los administrados no se protegen garantizando la estabilidad de

actos u omisiones ilegales o inconstitucionales sino a través de la compensación, no necesariamente monetaria, del bien afectado. Igualmente, este principio tampoco significa “ni donación, ni reparación, ni resarcimiento, ni indemnización, como tampoco desconocimiento del principio de interés general”.

Así las cosas, el principio de confianza legítima tendrá tres presupuestos. En primer lugar, la necesidad de preservar de manera perentoria el interés público; en segundo lugar, una desestabilización cierta, razonable y evidente en la relación entre la administración y los administrados; por último, la necesidad de adoptar medidas por un período transitorio que adecuen la actual situación a la nueva realidad. Por lo tanto, el principio de la buena fe exige a las autoridades y a los particulares mantener una coherencia en sus actuaciones, un respeto por los compromisos a los que se han obligado y una garantía de estabilidad y durabilidad de la situación que objetivamente permita esperar el cumplimiento de las reglas propias del tráfico jurídico, como quiera que “así como la administración pública no puede ejercer sus potestades defraudando la confianza debida a quienes con ella se relacionan, tampoco el administrado puede actuar en contra de aquellas exigencias éticas”.

Un mecanismo que ha utilizado la jurisdicción constitucional colombiana para ponderar los intereses en conflicto, es ordenar a la administración que diseñe y ejecute un “adecuado y razonable plan de reubicación” (Sentencias T-225 de 1992, T-115 de 1995 M.P. José Gregorio Hernández Galindo). Igualmente, que la administración tome “medidas adecuadas, necesarias y suficientes para reubicar a los vendedores ambulantes” (Sentencia T-372 de 1993 M.P. Jorge Arango Mejía).

Ha considerado la jurisprudencia que son presupuestos necesarios para que opere la reubicación de los vendedores ambulantes: “que se trate de trabajadores que con anterioridad a la decisión de la administración de recuperar un espacio público de uso común, hayan estado instalados allí”; “que dicha ocupación hubiese sido permitida con anterioridad por las respectivas autoridades, a través del respectivo permiso o licencia” (Sentencia

T-160 de 1996 M.P. Fabio Morón Díaz. En el mismo sentido las sentencias T-115 de 1998 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa y T-778 de 1998 M.P. Alfredo Beltrán Sierra).

También se ha dicho que las políticas de reubicación se deben cumplir en igualdad de condiciones para los vendedores informales (Sentencias T-617 de 1995 M.P. Alejandro Martínez Caballero y T-115 de 1995 M.P. José Gregorio Hernández Galindo). Igualmente, la intención de la administración “no puede quedar sin definición en el tiempo desconociendo el derecho al trabajo de quienes como realidad social dependen de actividades de ventas ambulantes” (Sentencia T-133 de 1995 M.P. Fabio Morón Díaz). Pero, se repite, hasta ahora, lo principal que haya un plan razonable de reubicación.

En una de las últimas sentencias que ha tocado el tema de la razonabilidad, la T-550/98, se explicó: Sin embargo esta Corporación en múltiples pronunciamientos ha señalado la necesidad de buscar soluciones que permitan la coexistencia de los derechos o intereses que se encuentran enfrentados. Así, ha dicho la jurisprudencia cuando la autoridad local se proponga la recuperación del espacio público, debe igualmente ejecutar un plan que permita la reubicación de los vendedores estacionarios que han hecho uso del mencionado espacio, con el permiso de la autoridad competente previo el cumplimiento de los respectivos requisitos.

Concuerdan también con la pugna entre el derecho al trabajo y la protección del derecho al espacio público entre las sentencias derivadas de acción de tutela en la categoría espacio, las Sentencias de Tutela 660 de 2002, 772 de 2003, las 146 y 1186 de 2004, y la 773 de 2007. En el caso de la Sentencia 660 se reitera el trabajo de la Corte Constitucional en materia de uso de espacio público para ejercer el derecho al trabajo. Menciona la Corte Constitucional:

El artículo 313 de la Constitución pone de presente que los Concejos Municipales son quienes tienen la función de reglamentar los usos del suelo y de vigilar y controlar las actividades relacionadas con la construcción y enajenación de

los inmuebles destinados a la vivienda. Lo anterior, implica que cada municipio fija sus reglas de manera autónoma, no sólo en lo relacionado con la actividad urbanizadora, sino en lo concerniente a las áreas del suelo que tienen el carácter de espacio público, al establecer criterios con arreglo a los cuales la administración, generalmente por conducto de los Departamentos de Planeación, determinará dicha destinación.

Posteriormente acude la Corte a referenciar al principio de la confianza legítima como una de las figuras más trascendentes en materia de la protección del derecho al espacio público en contraposición con el derecho al trabajo, figura ya mencionada en sentencias anteriores:

Se debe aplicar el principio de confianza legítima como mecanismo para conciliar, de un lado el interés general que se concreta en el deber de la administración de conservar y preservar el espacio público y, de otro lado, los derechos al trabajo e igualdad de las personas que ejercen el comercio informal. En ese sentido, de la jurisprudencia constitucional se deduce que:

- a) La defensa del espacio público es un deber constitucionalmente exigible, por lo cual las autoridades administrativas y judiciales deben ordenar su vigilancia y protección.
- b) Quienes ejercen el comercio informal hacen uso de su derecho al trabajo, el cual también goza de protección constitucional. Claro que la actividad de los vendedores informales coloca en conflicto el deber de preservar el espacio público y el derecho al trabajo.
- c) Pese a que el interés general de preservar el espacio público prima sobre el interés particular de los vendedores ambulantes y estacionarios, es necesario, según la jurisprudencia, conciliar proporcional y armoniosamente los derechos y deberes en conflicto. Por consiguiente, el desalojo del espacio público está permitido constitucionalmente,

siempre y cuando exista un proceso judicial o policivo que lo autorice, con el cumplimiento de las reglas del debido proceso previo al desalojo y que se dispongan políticas que garanticen que los “ocupantes no queden desamparados porque estamos en un Estado Social de Derecho” (Sentencia T-396 de 1997 M.P. Antonio Barrera Carbonell).

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

De parte de la sentencia T-772 de 2003, se destacan pronunciamientos que fortalecen la línea de dicha corporación en materia del derecho al espacio público:

En virtud del artículo 82 de la Constitución, el Estado tiene el deber de “velar por la protección de la integridad del espacio público y por su destinación al uso común, el cual prevalece sobre el interés particular...”. *La consagración de este deber constitucional es reflejo de la importancia otorgada por el Constituyente a la preservación de espacios urbanos abiertos al uso de la colectividad, que satisfagan las diversas necesidades comunes derivadas de la vida en las ciudades y poblados y contribuyan, igualmente, a mejorar la calidad de vida de sus habitantes, permitiendo la confluencia de los diversos miembros de la sociedad en un lugar común de interacción.* Por su destinación al uso y disfrute de todos los ciudadanos, los bienes que conforman el espacio público son “inalienables,

imprescriptibles e inembargables”, esta es la razón por la cual, en principio, nadie puede apropiarse del espacio público para hacer uso de él con exclusión de las demás personas, y es deber de las autoridades desalojar a quienes así procedan, para restituir tal espacio al público en general.⁶

[...] Si bien el interés general en preservar el espacio público prima, en principio, sobre el interés particular de los vendedores informales que lo ocupan para trabajar, las autoridades no pueden adoptar medidas desproporcionadas para promover tal interés general, sino buscar fórmulas conciliatorias que armonicen los intereses en conflicto y satisfagan al máximo los primados de la Carta. Así, según ha indicado la Corte, “el desalojo del espacio público está permitido constitucionalmente, siempre y cuando exista proceso judicial o policivo que lo autorice, con el cumplimiento de las reglas del debido proceso previo, y que se dispongan políticas que garanticen que sus ocupantes no quedarán desamparados, porque estamos en un Estado Social de Derecho”.

De parte de la sentencia T-1186 de 2004 los argumentos constitucionales frente al principio de la confianza legítima como figura conciliadora entre el conflicto del derecho al trabajo y el derecho al espacio público son reiterados y especificados por la Corte, citando precedentes jurisprudenciales que evidencian el amplio tratamiento dado a dicha confrontación, y ratificando su postura:

[...] las personas que usan el espacio público para fines de trabajo pueden obtener la protección, a través de la acción de tutela, siempre y cuando se encuentren amparados por el principio de la confianza legítima con las condiciones que la jurisprudencia ha indicado. Es así como los comerciantes informales pueden invocar el aludido principio de confianza legítima, si demuestran que las actuaciones u omisiones de la administración anteriores a la orden de desocupar, les permitía

⁶ Las cursivas se han añadido.

concluir que su conducta era jurídicamente aceptada, por lo que esas personas tenían certeza de que “la administración no va a exigirle más de lo que estrictamente sea necesario para la realización de los fines públicos que en cada caso concreto persiga” (Sentencia T-617 de 1995 M.P. Alejandro Martínez Caballero). Dentro de este contexto, constituyen pruebas de la buena fe de los vendedores ambulantes: las licencias, permisos concedidos por la administración (sentencias T-160 de 1996 M.P. Fabio Morón Díaz, T-550 de 1998 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa y T-778 de 1998 M.P. Alfredo Beltrán Sierra), promesas incumplidas (sentencia T-617 de 1995), tolerancia y permisión del uso del espacio público por parte de la propia administración (sentencia T-396 de 1997 M.P. Antonio Barrera Carbonell y T-438 de 1996 M.P. Alejandro Martínez Caballero). En consecuencia, “no pueden conculcar el derecho al trabajo de quienes, siendo titulares de licencias o permisos concedidos por la propia administración, se ajustan a sus términos” (Sentencia T-578 de 1994 M.P. José Gregorio Hernández Galindo). Como corolario de lo anterior se tiene que los actos administrativos que autorizan el ejercicio del comercio informal no pueden ser revocados unilateralmente por la administración, sin que se cumplan con los procedimientos dispuestos en la ley.

[...] Lo anterior no significa que las autoridades están impedidas para adoptar modificaciones normativas o cambios políticos para desarrollar planes y programas que consideran convenientes para la sociedad. La aplicación del principio de la buena fe lo que significa es que la administración no puede crear cambios sorpresivos que afecten derechos particulares consolidados y fundamentados en la convicción objetiva, esto es fundada en hechos externos de la administración suficientemente concluyentes, que dan una imagen de aparente legalidad de la conducta desarrollada por el particular. (Sentencia T-084 de 2000).

“En conclusión: las autoridades sí tienen el deber y la potestad constitucionales de adelantar políticas, programas y medidas orientadas a recuperar y preservar el espacio público, pero tales políticas, programas y medidas (i) se han de adelantar

siguiendo el debido proceso y dándole a los afectados un trato digno, (ii) deben respetar la confianza legítima de los afectados, (iii) deben estar precedidas de una cuidadosa evaluación de la realidad sobre la cual habrán de tener efectos, con el seguimiento y la actualización necesarios para guardar correspondencia en su alcance y características con dicha realidad, con miras a asegurar el goce efectivo de derechos constitucionales fundamentales, y (iv) no se pueden adelantar en forma tal que se lesione desproporcionadamente el derecho al mínimo vital de los sectores más vulnerables y pobres de la población, ni de manera tal que se prive a quienes no cuentan con oportunidades económicas en el sector formal de los únicos medios lícitos de subsistencia que tienen a su disposición.” (Sentencia T-772 de 2003, MP, doctor Manuel José Cepeda Espinosa).

De parte de la sentencia T-146 se destaca la especial protección de los vendedores ambulantes con discapacidad física, y menciona la corporación:

En casos similares esta Corte ha sostenido que el derecho al espacio público es de interés general y que prevalecerá sobre cualquier interés particular que pretenda desconocerlo. Pero de igual prevalencia goza el respeto de la dignidad humana en el trabajo, dentro del Estado Social de Derecho. De suerte que, cualquier política encaminada a la recuperación del espacio público no sólo requiere unos presupuestos para proferir el acto administrativo, sino que, debe consultar la realidad social del sitio donde se pretenda llevar a cabo la recuperación del espacio público con la finalidad de solucionar de forma adecuada y conciliada, el problema social que hoy vive este grupo marginado de la sociedad, afectando lo menos posible el derecho o los derechos que a ellos les asiste. Si bien el uso del espacio público se constituye en un derecho fundamental de tercera generación circunscrito a la categoría de derechos colectivos consagrados en el artículo 82 de la Constitución Política, de igual protección goza el derecho al trabajo de los vendedores ambulantes cuando su fin tiene como fundamento el bienestar de sus familias.

Posteriormente haciendo referencia a la sentencia C-265 de 2002 la Corte reitera:

[...] La Sala hace hincapié en el hecho de que la actividad desempeñada por los vendedores ambulantes que portan consigo o sobre su cuerpo la mercancía que venden, no representa prima facie, una restricción del derecho de la ciudadanía a gozar de un espacio público amplio; por lo tanto, si las autoridades optan por contribuir a la formalización de su labor de Comercio informal, puede hacerlo, en la medida en que las políticas, programas o medidas que se adelanten con tal fin cumplan con los requisitos señalados en la jurisprudencia de esta Corte [...]. En consecuencia, no se trata de desconocer el interés general ni el deber del Estado de proteger el espacio público para su destinación al uso común cuando está de por medio el derecho al mínimo vital, por el contrario, lo que se busca es una solución concertada a un problema social cuando de la dignidad humana se trata.

Finalmente en la sentencia T-773 de 2007, la Corte Constitucional reitera el precedente relacionado con la tensión que se suscita entre la protección del espacio público y la eficacia de los derechos fundamentales de las personas que se dedican al comercio informal, remite a las limitaciones que los principios de proporcionalidad y de confianza legítima imponen al ejercicio de acciones estatales de recuperación del espacio público y reitera la necesidad de implementar políticas razonables de reubicación.

De las 22 sentencias derivadas de acción de tutela identificadas, 11 de ellas corresponden a la pugna entre el derecho al trabajo frente al derecho al espacio público, concentrándose la mayoría de ellas en el año 2000. De esta forma se manifiesta de manera preponderante la línea jurisprudencial de la Corte Constitucional en torno a la protección del derecho al espacio público en directa confrontación con el derecho que tienen los vendedores informales al trabajo.

Sobresale como principal fuente problematizadora la “ocupación” de comerciantes de lugares que se catalogan como espacios públicos, circunstancia generalizada en el contexto nacional colombiano, y que ha sido conciliada por medio de la jurisprudencia citada a través del principio de confianza legítima y la aclaración en las pruebas que acreditan valerse del espacio público para adquirir el sustento vital, así como fija las obligaciones para las administraciones municipales en los casos de desalojo y reubicación de vendedores ambulantes o informales.

En el caso de las sentencias de tutela en la categoría de espacio que no están dirigidas a resolver controversias entre el derecho al trabajo y al espacio público, se identifican las Sentencias 550 de 2000, 545 de 2001, 666 y 437 de 2002, la 115 de 2003, la 034, 294 y 582 de 2004, la 465 y 116 de 2006, y la 288 de 2007.

En la providencia T-550 del año 2000 la tutela se dirige contra la Corporación Regional del Atlántico por no adoptar las medidas previstas en el ordenamiento jurídico ambiental para impedir que se adelanten la explotación económica dirigida a la extracción de materiales de los terrenos referenciados en la acción por parte de una compañía privada. Si bien la sentencia se centra en el derecho a un medio ambiente sano, el cual es de tercera generación y frente al cual no procede acción de tutela de forma directa, manifiesta la Corte importantes fundamentos sustentados en el interés público que asocian el medio ambiente como espacio vital del hombre. En la providencia la Corte retoma pronunciamientos hechos en la Sentencia T-251 de 1993:

[...] 13. Las normas legales dictadas con el objeto de proteger el medio ambiente (D. 2811 de 1974, arts. 242 a 247 del Código Penal), al igual que las promulgadas con miras a preservar y promover la salud pública (Ley 9 de 1979, D. 02 de 1982 y D. 2105 de 1983), atribuyen competencias a las autoridades administrativas de los diferentes niveles cuyo correcto y oportuno ejercicio es vital para garantizar la eficacia de su finalidad tuitiva. *Si las normas resultan insuficientes, frente a los peligros y daños*

*que se pueden infligir al ambiente y a la salud, o si las autoridades competentes ejercen negligentemente sus competencias o dejan de hacerlo, la sociedad y cada uno de sus miembros se exponen a sufrir directamente las consecuencias negativas de esa conducta, lo cual se concreta, en este caso, a tener que vivir en un ambiente degradado o a exponerse a diversa suerte de enfermedades. Obsérvese cómo puede reducirse la órbita de los derechos a un ambiente sano y a la salud e integridad física, como consecuencia de la inacción administrativa. En términos generales, puede aceptarse que se integra al núcleo esencial de cualquier derecho constitucional la pretensión de exigibilidad del ejercicio positivo y diligente de las competencias legales atribuidas a las autoridades administrativas cuando su actuación es indispensable para proteger el bien jurídico que tutela el derecho y cuya omisión es susceptible de generar riesgos y peligros inminentes que la norma configuradora del derecho ha querido prevenir o evitar.*⁷

Posteriormente, haciendo referencia a la Sentencia T- 254 de 1993 manifiesta:

Las normas ambientales, contenidas en diferentes estatutos, respetan la libertad de la actividad económica que desarrollan los particulares, pero le imponen una serie de limitaciones y condicionamientos a su ejercicio que tienden a hacer compatibles el desarrollo económico sostenido con la necesidad de preservar y mantener un ambiente sano. **Dichos estatutos subordinaban el interés privado que representa la actividad económica al interés público o social que exige la preservación del ambiente**, de tal suerte que el particular debe realizar su respectiva actividad económica dentro de los precisos marcos que le señala la ley ambiental, los reglamentos y las autorizaciones que debe obtener de la entidad responsable del manejo del recurso o de su conservación. [...] La autoridad ambiental debe admitir el ejercicio de una actividad económica legítima cuando su ejercicio no comprometa los límites tolerables de la contaminación, **pues si los excede, el bien común**

⁷ Las cursivas se han añadido.

exigirá que restrinja o se prohíba al particular el ejercicio de su actividad.

En el caso de la Sentencia 545 de 2001 las entidades contra las cuales se dirige la acción de tutela, en su calidad de públicas, expidieron actos administrativos ordenando la restitución del espacio público. Se reafirma lo expresado en el Decreto 640 de 1936, artículo 9 que señala: “[...] si los opositores a la restitución de que trata el referido artículo 208 negaren la calidad de públicos de los bienes restituibles, la orden de restitución se llevará siempre a efecto; pero los opositores pueden, constituyéndose demandantes, debatir este punto ante el Poder judicial, mediante el ejercicio de las acciones correspondientes”, y se invoca la finalidad del proceso policivo en la restitución del espacio público, consistente en la rápida y efectiva defensa de dichos bienes, 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.

En el caso de la providencia 666 de 2002, la acción se centra en una presunta mala interpretación para delimitación de un humedal, así como los restantes humedales de la ciudad de Bogotá. Los jueces consideran que la empresa demandada violó el debido proceso al no dar a conocer a los afectados los estudios técnicos sobre los cuales hizo la medición, antes de adoptar una decisión definitiva. La Corte retoma el debate frente a la naturaleza del derecho a un medio ambiente sano, justificando porque siendo un derecho colectivo, lo considera un derecho fundamental:

La Corte Constitucional ha señalado que el medio ambiente (su goce, protección y conservación) es un derecho fundamental, aunque su protección se ha restringido a medios policivos y a las acciones populares. De igual manera, ha precisado que son titulares de este derecho todos los individuos y que el Estado es el encargado de su protección y conservación. El artículo 79 de la Constitución establece distintas hipótesis normativas. De

una parte, un derecho abstracto a “gozar de un ambiente sano”; por otra, el derecho a participar de las decisiones que afecten el medio ambiente; el deber de protección de la diversidad e integridad del ambiente; un deber de fomento de la educación en esta materia y la obligación de “conservar las áreas de especial importancia ecológica”. Cada una de estas hipótesis normativas tiene alcances distintos.

Respecto a las restantes hipótesis normativas, el mandato del constituyente es distinto. De una parte, establece derechos y deberes ligados al concepto abstracto de ambiente (ambiente sano, diversidad e integridad del ambiente) y, por otra, una obligación restringida a “áreas de especial importancia ecológica”. Si bien en uno y otro caso no se discute la naturaleza fundamental del derecho, si resulta necesario distinguir las consecuencias derivadas de los mandatos constitucionales. La protección del medio ambiente obliga al Estado a adoptar medidas encaminadas a evitar o minimizar su deterioro y a que el desarrollo económico y social se realice de manera armónica con el ambiente. Por su parte, el mandato de conservación impone la obligación de preservar ciertos ecosistemas. Estos no están sometidos a la obligación de garantizar un desarrollo sostenible, sino a procurar su intangibilidad. De ahí que únicamente sean admisibles usos compatibles con la conservación y esté proscrita su explotación.

De allí se sostiene que el ambiente, al igual que se manifiesta en la Sentencia T- 550 de 2000, es un concepto concatenado e imprescindible del espacio. Defender y garantizar la protección del ambiente, implica en la visión de la Corte dirigirse a la protección tanto de un ambiente, sean espaciales zonas y ecosistemas de riqueza natural, como la protección del ambiente en su coexistencia con la actividad económica y social. Sin duda, señala la Corte, la preponderancia de algunos espacios o ambientes sobre otros:

Las áreas de especial importancia ecológica, en este orden de ideas, están sometidas a un régimen de protección más intenso que el resto del medio ambiente. Dicha protección tiene enormes

consecuencias normativas, en la medida en que (i) se convierte en principio interpretativo de obligatoria observancia cuando se está frente a la aplicación e interpretación de normas que afecten dichas áreas de especial importancia ecológica y (ii) otorga a los individuos el derecho a disfrutar –pasivamente– de tales áreas, así como a que su integridad no se menoscabe.

Destacando el último apartado de la cita arriba mencionada, la visión de ambiente explicada por la Corte se perfila en un discurso más acorde a las nuevas visiones doctrinarias. Acoger el ambiente como el espacio de la vida, integrado e integrados de todos los componentes vitales para la existencia de la biosfera, y resaltando su necesidad y conservación, la Corte propone:

[...] A fin de fomentar un entorno saludable que siga manteniendo viviendas adecuadas para todos y asentamientos humanos sostenibles para la generación actual y las venideras, los gobiernos, a los niveles apropiados, en colaboración con todas las partes interesadas, deben:

- a) promover la conservación y el uso sostenible de la diversidad biológica urbana y periurbana, incluidos los bosques, los hábitat locales y la diversidad de especies; la protección de la diversidad biológica debería tenerse en cuenta en las actividades locales de planificación del desarrollo sostenible [...]

No limita la corporación el concepto de medio ambiente a la visión tradicional del espacio natural; por el contrario, lo ubica en una concepción globalizante y general que incluye los espacios urbanos como componentes del ambiente humano. Lo cual se reitera en los literales b, c y e:

- b) proteger los recursos forestales existentes y promover, donde sea posible, la forestación en torno a los asentamientos humanos y en ellos, con objeto de satisfacer las necesidades básicas relativas a la energía, la construcción, el ocio y la seguridad alimentaria;

- c) fomentar, cuando proceda, la creación de cinturones verdes para la producción y el esparcimiento alrededor de las aglomeraciones urbanas y rurales con objeto de proteger su medio ambiente y contribuir al abastecimiento de productos alimentarios;
- e) procurar que los niños tengan acceso a la naturaleza de forma habitual por medio de juegos al aire libre y establecer programas de enseñanza para ayudar a los niños a investigar el entorno de sus comunidades, incluidos los ecosistemas naturales [...]

Finalmente, menciona la corporación la importancia del proceso de participación pública en materia ambiental, lo que se traduce en la necesaria integración consiente del hombre como ser integrado, dependiente y generador de impactos en el ambiente como espacio fundamental de vida.

Sin embargo, vale destacar que dicha participación debe ser también trascendida en su finalidad, en la medida que si se supera la visión tradicional de ambiente, la participación no se debe limitar a los casos que implican espacios naturales, y, por el contrario, debe adoptarse la cultura participativa como una fuerza promotora de bienestar que se refleja en la concertación social, para garantizar condiciones de bienestar en espacios urbanos como componentes de un ambiente global.

- f) velar por que todas las partes interesadas tengan oportunidades adecuadas de participación pública a todos los niveles del proceso de adopción de decisiones relativas al medio ambiente. Así, la Corte advierte que los humedales, así como los diversos ecosistemas existentes dentro del perímetro urbano de los municipios colombianos, tienen una especial función de lograr condiciones de vida dignas. Hacen parte del conjunto de variables que definen como habitable un territorio.

En la sentencia T-437 el problema jurídico era concretado por la Corte Constitucional en el siguiente interrogante:

¿Es procedente la acción de tutela para que se ordene a la administración pública o a los particulares prestadores del servicio público de transporte que cambien de lugar de estacionamiento de los autobuses a su servicio, para poner fin a una afectación que se hace del ambiente y que a su vez incide en el goce de los derechos fundamentales a la salud y a la intimidad de una menor de edad?

En dicha sentencia, el derecho a la intimidad personal y familiar entra a ser objeto de juicio ante el ejercicio contaminante desplegado por una empresa de transportes de la ciudad de Medellín, en una zona residencial desde tempranas horas de la mañana. De allí concluye la Corte:

En este caso, existe una diferencia entre la ocupación del espacio público por un vendedor ambulante y la realizada por una empresa de transporte que utiliza la vía pública a manera de terminal de transporte, con todas las implicaciones que de ahí se desprenden (contaminación auditiva, emisión permanentes de gases, congestión vehicular, utilización de las aceras para el lavado de los automotores, etc.). Además, la afectación resultante de la ocupación no versa sólo sobre el espacio público, sino que eventualmente compromete el derecho a la salud y vulnera el derecho a la intimidad de una menor de edad, quien se ve obligada a soportar niveles de ruido notoriamente superiores a los establecidos en las normas pertinentes, según la prueba que obra en el expediente [...]. El período de transición, en guarda del principio de la confianza legítima, ha de ser muy breve y no estará sometido a condición alguna puesto que la empresa tiene los recursos y la capacidad organizativa para definir un nuevo lugar de estacionamiento que, en ningún caso, puede representar la afectación de los mismos derechos de otras personas residentes en un lugar distinto.

De esta forma el espacio público se vio protegido por la alta corporación, en la medida que encontró criterios de conexidad con el derecho a la intimidad y el derecho a la salud de una menor de edad, sujeto que guarda mayor y especial protección de parte del ordenamiento. Amerita destacar que entran en

valoración, tanto el espacio público ocupado por los vehículos de la empresa de transporte, como el espacio de intimidad personal y hogareña del que se desprende la acción incoada.

En el caso de la sentencia T-115 de 2003, el problema gira en la ubicación de un hogar colindante a una vía férrea en la Zona Caribe del país, lo que –alega el accionante– está atentando contra su derecho a la vida debido a la peligrosidad que representa el paso del tren con cargas de carbón. En dicho caso, la ocupación de zona de espacio público por parte del accionante es el criterio de la corporación para dirimir el asunto, considerando la improcedencia de la tutela entre otros motivos por:

[...] la vivienda del señor accionante se encuentra dentro del Corredor Férreo de propiedad de Ferrovías, bien de uso público que de conformidad con el artículo 63 de la Carta Política es inalienable, imprescriptible e inembargable, lo cual implica en virtud de su esencia que estos bienes son inapropiables, pues están destinados al uso público y cualquier acto de perturbación podría vulnerar el fin para el cual han sido concebidos. La inalienabilidad junto con la imprescriptibilidad, son medios jurídicos a través de los cuales se tiende hacer efectiva la protección de los bienes de uso público a efectos de que ellos cumplan el fin que motiva su afectación.

Por ello, ningún particular puede considerar que tiene derechos adquiridos sobre los bienes de uso público, y tampoco podría alegar una posible prescripción adquisitiva de dominio sobre ellos, estando estos bienes fuera de todas las prerrogativas del derecho privado. En consecuencia, tal y como se ha dicho “los derechos y los intereses privados, sea cual fuere su origen (la ley, la concesión, el acto administrativo, etc.) si entran en conflicto con el interés público deben subordinarse a este”.

En la Sentencia 034 de 2004 la Corte se centra en un problema de reubicación en el municipio de Arauca, indagando la protección del derecho a la igualdad y de la vivienda digna. Involucrado el derecho al espacio público dice la corporación:

3.2 [...] “Está compuesto por porciones del ámbito territorial del Estado que son afectados al uso común por los intereses y derechos colectivos y de algunos otros de carácter fundamental cuya satisfacción permiten; además, comprende partes del suelo y del espacio aéreo, así como de la superficie del mar territorial y de las vías fluviales que no son objeto del dominio privado, ni del pleno dominio fiscal de los entes públicos”.

[...] El Espacio Público comprende, pues, aquellas partes del territorio que pueden ser objeto del disfrute, uso y goce de todas las personas con finalidades de distinta índole y naturaleza, que se enderezan a permitir la satisfacción de las libertades públicas y de los intereses legítimos que pueden radicarse en cabeza de todas las personas de conformidad con el orden jurídico; en principio, en dichas partes del territorio las personas en general no pueden ejercer plenamente el derecho de propiedad o de dominio, sea privado o fiscal.

3.3. La Ley 9 de 1989 define el espacio público como “el conjunto de inmuebles públicos y los elementos arquitectónicos y naturales de los inmuebles privados, destinados por su naturaleza, 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”. Y dispone que constituyen espacio público de la ciudad “las áreas requeridas para la circulación, tanto peatonal como vehicular, las áreas para la recreación pública, activa o pasiva, para la seguridad y tranquilidad ciudadana, las franjas de retiro de las edificaciones sobre las vías, fuentes de agua, parques, plazas, zonas verdes y similares, las necesarias para la instalación y mantenimiento de los servicios públicos básicos, para la instalación y uso de los elementos constitutivos del amoblamiento urbano en todas sus expresiones, para la preservación de las obras de interés público y de los elementos históricos, culturales, religiosos, recreativos y artísticos, para la conservación y preservación del paisaje y los elementos naturales del entorno de la ciudad, los necesarios para la preservación y conservación de las playas marinas y fluviales, los terrenos de bajamar, así como de sus elementos vegetativos, arenas y corales y, en general, por todas

las zonas existentes o debidamente proyectadas en las que el interés colectivo sea manifiesto y conveniente y que constituyan, por consiguiente, zonas para el uso o el disfrute colectivo”.

De manera que no pueden buscar culpables únicamente en los que se apoderan ilegalmente de un espacio público, sino en su propia desidia y en los actos que han desplegado para permitir la permanencia de las personas y generarles expectativas sobre la posibilidad de permanecer allí.

Territorio

En la providencia 113 del mismo año, el problema gira en torno a una presunta vulneración de los derechos al debido proceso y a la participación ciudadana al trasladar algunas de las dependencias de la Fiscalía al predio que colinda con el inmueble que ellos habitan.

Expresan los accionantes que con el traslado de dichas oficinas a su sector de residencia, la Fiscalía desconoció las normas urbanísticas de la ciudad de Medellín, así como el concepto desfavorable de la Secretaría de Planeación Municipal respecto a la ubicación de éstas en el sector. Así mismo, los demandantes estiman que la ubicación de un organismo judicial en su barrio amenaza su tranquilidad y, por ende, su derecho a la vida.

Los jueces de instancia concedieron el amparo constitucional solicitado. El juez 18 penal del circuito de Medellín estimó que la permanencia de las dependencias de la Fiscalía en el sector, vulneraba el derecho de propiedad de los actores, el cual tomaba el carácter de fundamental por su conexidad con los derechos a la vida, la tranquilidad y el debido proceso. Por su parte, el Tribunal Superior de Medellín protegió el derecho al debido proceso, precisando que la acción de tutela procedía como mecanismo transitorio dada la existencia de otro medio de defensa.

De la mencionada sentencia son varios los pronunciamientos de la Corte Constitucional en materia urbanística, especialmente si se tiene presente una conceptualización amplia de la categoría territorio. En un primer lugar, se asocian las disposiciones jurídicas urbanas como mecanismo para garantizar la tranquilidad en un territorio determinado, deber que está en cabeza del Estado:

La concreción de los derechos constitucionales, como en este caso el derecho a la tranquilidad por conducto de las normas de urbanismo, puede conducir a que se establezcan mecanismos legales –administrativos o judiciales– de protección, especializados en dichos asuntos, que en el caso de los de naturaleza policiva, constituye un claro desarrollo del deber estatal de asegurar, sea respetando o protegiendo, el goce de los derechos por parte de los ciudadanos (C.P. art. 2). En este sentido, el cumplimiento de las obligaciones constitucionales del Estado (deberes de respeto y protección) debería verificarse, en primera instancia, por tales autoridades [...]

Posteriormente, el carácter de prevalencia del interés público es depositado por la corporación en las autoridades competentes:

No es aceptable, que en un Estado social de derecho sean las propias autoridades quienes desconozcan las regulaciones legales que se supone son instrumentos para garantizar la convivencia pacífica, el bienestar de todos los miembros de la sociedad y la efectividad de sus derechos personales y colectivos [...]. “La omisión y la negligencia de la administración en el cumplimiento de sus tareas, repercute de manera perjudicial sobre los miembros de la comunidad, que se ven expuestos a sufrir injustificadamente peligros y riesgos que, en muchos casos, tienen la virtualidad de afectar incluso sus derechos fundamentales. Particularmente, la omisión administrativa para hacer observar las referidas normas urbanísticas y sanitarias, coloca a sus infractores en una posición material de supremacía frente a las demás personas que se ven en la necesidad de tolerar o resistir sus desmanes”.

De dicho extracto se considera que la trascendencia que tiene el pronunciamiento de la Corte debe ser llevado a un mayor nivel, en la medida que se parte de la vulneración a un derecho como la tranquilidad al cual la corporación le reconoce su categoría de fundamental, vulneración que resulta por el traslado de una oficina de una autoridad del Estado a una zona que por disposiciones urbanísticas no debe ubicarse en un lugar determinado.

Desde allí, las palabras de la Corte se sustentan en el orden público escenificado en la obligación de garantizar la convivencia pacífica y el bienestar social, aspectos que si bien son importantes en el escenario citado del proceso referenciado, llevados a las dinámicas cotidianas de ciudadanía, adquieren una relevancia de la cual no se puede estimar su alcance.

Se aprecia entonces la importancia que el derecho a la tranquilidad adquiere y propone en materia de convivencia social, la cual se manifiesta diariamente en el territorio en el que se asienta la comunidad, se establecen las residencias humanas, se labora, el que sirve para la recreación, el territorio ciudadano, como soporte y sustento que permite valorar, en algunos casos gracias a disposiciones jurídicas, la tranquilidad de una comunidad determinada por medio del cumplimiento y aplicabilidad de la norma urbanística.

Por ello en esta sentencia no es posible obviar la referencia realizada en torno al derecho a la tranquilidad:

El desconocimiento de normas de orden público, como son el conjunto de regulaciones urbanísticas, puede poner en riesgo las condiciones mínimas de seguridad, tranquilidad, salubridad y moralidad que deben existir para garantizar el normal desarrollo de la sociedad y el ejercicio efectivo de los derechos. Particularmente, **la tranquilidad, como elemento esencial del orden público, implica el mantenimiento de unas condiciones que permitan la habitual convivencia y el desarrollo personal de los miembros de la comunidad.** Si bien es cierto que por el hecho de vivir en sociedad los

ciudadanos individualmente considerados aceptan algunas restricciones al ejercicio de sus derechos y libertades, las perturbaciones que los terceros causen al ejercicio de sus derechos no pueden sobrepasar los límites de normalidad. En caso de que las condiciones de convivencia social se alteren en forma anormal o extraordinaria corresponde a las autoridades de policía eliminar tales perturbaciones, adoptando las medidas necesarias para restablecer el orden.

La aplicabilidad de las categorías en las sentencias de la Corte Constitucional

Como se evidenció, la primacía del espacio sobre el territorio es algo claro en el trabajo del poder judicial en Colombia, o al menos ha resultado lo suficientemente llamativo para la Corte Constitucional, que por medio de la revisión de las acciones de tutela ha definido figuras jurídicas importantes del ordenamiento jurídico de Colombia, como es el caso del principio de confianza legítima, la construcción conceptual del trabajo digno, el espacio y lo público.

Comparativamente el número de providencias referentes a espacio es altamente superior a aquellas surgidas en virtud a la categoría territorio. La atención a las acciones de tutela en el periodo comprendido entre el año 2000 a 2004 se sobrepone al despliegue sobresaliente en exámenes de constitucionalidad ejercido por la corporación en el periodo 2002 a 2004.

APLICABILIDAD DE LAS DISPOSICIONES NORMATIVAS DEL DERECHO URBANO EN
RELACIÓN CON EL ESPACIO Y EL TERRITORIO EN COLOMBIA (2000-2007)

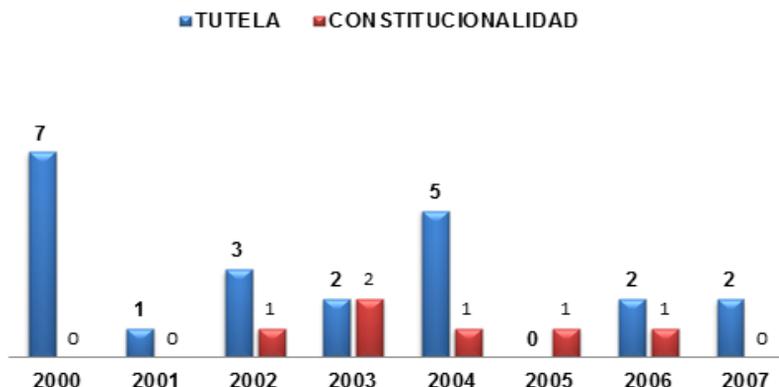


Figura 8. Sentencias Corte Constitucional. Categoría: espacio 2000-2007

Fuente: El autor.

Con el territorio el número de sentencias es ostensiblemente menor, pero importante para destacar como dicha categoría presenta un periodo de auge comprendido en el periodo 2000 a 2004, el mismo que presenta el espacio, dando como resultado un lapso temporal significativo de trabajo jurisprudencial que después pierde auge en años posteriores.

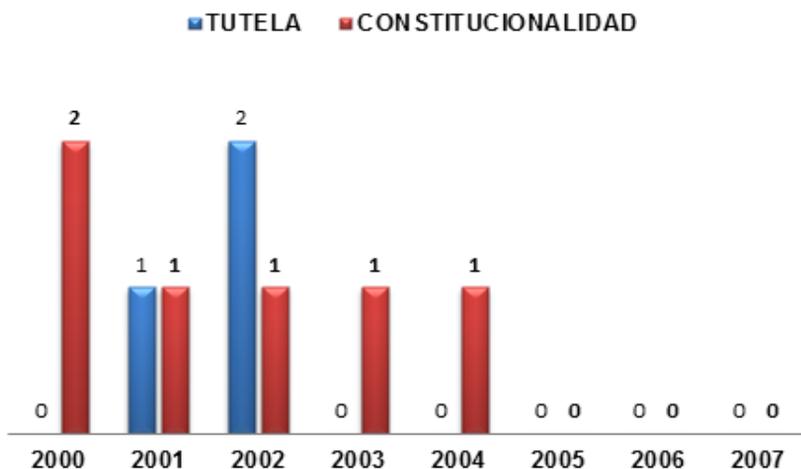


Figura 9. Sentencias Corte Constitucional. Categoría: territorio 2000-2007

Fuente: El autor.

La acción de tutela se consolida en el mecanismo más recurrido para promover la solución de conflictos jurídicos y socio-jurídicos de parte de la Corte Constitucional como última y más importante instancia en Colombia. Su trascendencia se evidencia más allá del número de acciones interpuestas y tratadas por año, en la constancia de su recurrencia como mecanismo efectivo de protección de derechos constitucionales, así como de seguridad jurídica para salvaguardar los alcances constitucionales de la Carta de 1991.

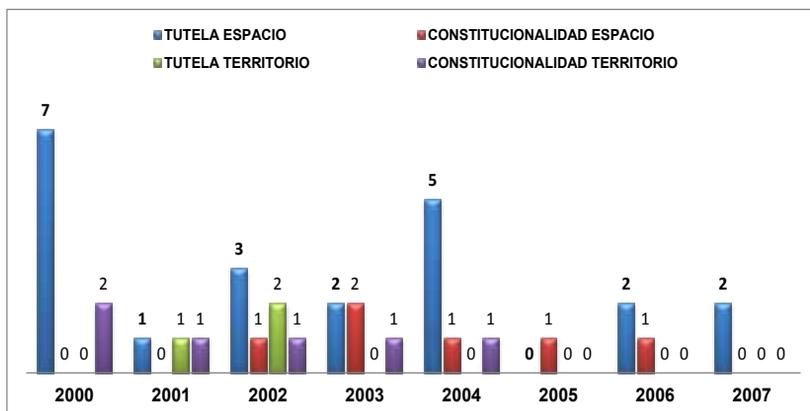


Figura 10. Sentencias Corte Constitucional. Categorías: espacio y territorio 2000-2007. Tutela y constitucionalidad

Fuente: El autor.

CAPÍTULO SIETE

APLICABILIDAD DE DISPOSICIONES NORMATIVAS DEL DERECHO URBANO EN RELACIÓN CON EL ESPACIO Y EL TERRITORIO A CARGO DE LAS CURADURÍAS URBANAS

La investigación se centró en un segundo momento en la ejecución del trabajo de campo con las curadurías urbanas y los juzgados administrativos; a continuación se exponen inicialmente los resultados del trabajo adelantado durante el segundo semestre del año 2009; primero el desarrollado con las curadurías urbanas como autoridades administrativas directamente involucradas con la gestión y vigilancia del espacio y el territorio en Colombia, y, posteriormente, el realizado con los juzgados administrativos como autoridades del poder judicial competente en la materia.

Para presentar los resultados del ejercicio llevado a cabo con las curadurías urbanas, se estima necesario referenciar someramente dicha figura a partir de los enunciados legales y doctrinarios, posteriormente se describe el instrumento aplicado, y por último se exponen los resultados alcanzados.

Curadurías urbanas

Durante el gobierno del presidente Ernesto Samper Pizano, se crea la figura de las curadurías urbanas debido a las críticas constantes dirigidas al Departamento de Planeación, quien se concentraba en la expedición de licencias de urbanismo y construcción. La figura de las curadurías urbanas fue motivada desde el proyecto de ley presentado por el gobierno como mecanismo para agilizar los trámites y mejorar la planeación local. De esta forma se permitiría a las autoridades municipales atender el ordenamiento de la ciudad.

En la Constitución Política, los artículo 209 y 210¹ permiten el ejercicio de funciones administrativas a cargo de particulares. Junto con estas disposiciones, las experiencias vividas con los notarios y las cámaras de comercio, promovieron extender la encomienda de funciones públicas del urbanismo a particulares bajo la figura de las curadurías urbanas.

¹ Artículo 209. La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones. Las autoridades administrativas deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado. La administración pública, en todos sus órdenes, tendrá un control interno que se ejercerá en los términos que señale la ley.

Artículo 210. Las entidades del orden nacional descentralizadas por servicios sólo pueden ser creadas por ley o por autorización de ésta, con fundamento en los principios que orientan la actividad administrativa. Los particulares pueden cumplir funciones administrativas en las condiciones que señale la ley.

Introducida la figura de las curadurías urbanas bajo la denominación de notarios urbanos en el proyecto de Ley 95 de 1995 presentado por el Ministerio de Desarrollo Económico, las curadurías urbanas fueron finalmente creadas por medio del Decreto 2150 de 1995 o Decreto Antitrámites, destinando el curador urbano para ciudades con población mayor a 100.000 habitantes, encargado de expedir las licencias de construcción y urbanismo, y con responsabilidad ante las autoridades municipales. En aquel decreto, los curadores urbanos se definían de la siguiente manera:

El Curador Urbano es un Particular encargado de estudiar, tramitar y expedir las Licencias de Urbanismo o de Construcción, a petición del interesado en adelantar proyectos de urbanización o de edificación, en las zonas o áreas de la ciudad que la administración municipal le haya determinado como de su jurisdicción. La Curaduría Urbana implica el ejercicio de una función pública, para la verificación del cumplimiento de las normas urbanísticas y de edificación vigentes en el Distrito o municipio, a través del otorgamiento de licencias de urbanización y construcción.²

Dos años más tardes, el artículo 101 de la Ley 388 de 1997 define el curador urbano como el particular encargado de estudiar, tramitar y expedir licencias de urbanismo o de construcción, a petición del interesado en adelantar proyectos de urbanización o de edificación, en las zonas o áreas de la ciudad que la administración municipal le haya determinado como de su jurisdicción.

Variables consultadas

Con las curadurías urbanas se implementó una encuesta cerrada compuesta por 20 variables a una muestra poblacional de 14 curadurías urbanas a nivel nacional.³ Inicialmente,

² Decreto 2150 de 1995, artículo 50. Derogado por la Ley 388 de 1997.

³ Inicialmente la encuesta fue propuesta a las curadurías urbanas de las ciudades de Bogotá, Medellín, Pereira, Cartagena, Manizales,

por medio de dicho instrumento, se indaga por el periodo de desempeño como curador urbano, y desde esa experiencia, se consulta por el reconocimiento tanto de la categoría espacio como de territorio.

Puntualmente desde la categoría espacio, en primer lugar, se consulta por la asociación que las curadurías urbanas hacen de la misma con otras figuras directamente relacionadas o derivadas, como por ejemplo el espacio público, el espacio privado y el uso de espacio, exaltando que también se incluyó como opción de respuesta la categoría territorio.

Posteriormente se indaga por la figura que ha implicado la mayor cantidad de solicitudes y trámites que ha tenido la curaduría urbana para proyectos de transformación o construcción urbana, así como las situaciones que mayor cantidad de solicitudes y trámites ha generado la categoría espacio para cada curaduría urbana en particular.

Consecutivamente, detallando en el instrumento que aplicabilidad en el Derecho es aquel factor que permite evaluar una norma jurídica en su eficacia y cumplimiento por parte de los destinatarios de la misma, se consultó en atención a las normas jurídicas urbanas que orientan el ejercicio cotidiano de las curadurías urbanas, el nivel de aplicabilidad que la categoría espacio debe implicar para el desempeño del cargo, y la aplicabilidad que ha generado en la realidad de cada una de las ciudades donde se despliega la labor de cada curador urbano.

Seguido se indaga por la cantidad aproximada de trámites o solicitudes que han cursado en cada despacho en los cuales se

Bucaramanga, Bello, Itagüí y Envigado. Agotada la consulta inicial, se obtuvo diligenciamiento del total del instrumento por parte de algunas de estas curadurías urbanas, por lo que se pasó a complementar la muestra poblacional con las curadurías urbanas primera y segunda de Medellín y de Cúcuta, primera de Envigado, Montería, Santa Marta y Barranquilla, segunda de Manizales, Pereira, Pasto, Sincelejo, y la curaduría urbana de Ibagué.

involucra de alguna forma la categoría espacio, así como el año con mayor cantidad y frecuencia de presentación de trámites o solicitudes en los cuales se involucra de alguna manera la categoría.

Resultados y análisis

Las curadurías urbanas consultadas son una muestra que sin duda reunió profesionales del área con amplia experiencia. Muestra de ello se obtuvo con la pregunta inicial dirigida al año en el cual comienzan funciones en el cargo de curador urbano de la ciudad, de donde sobresale que de los 14 funcionarios indagados 9 de ellos llevan más de 5 años –como mínimo– en el cargo. Esto permite proponer una fuerte consolidación de la muestra profesional en el campo urbanístico marcada por la trayectoria y la experiencia.

Tabla 1. Permanencia en el cargo de los curadores urbanos

AÑO	NÚMERO DE CURADORES QUE ESTÁN EN EL CARGO DESDE ENTONCES	PORCENTAJE DEL TOTAL DE CURADORES
1997	1	8,3%
1998	2	16,7%
2001	1	8,3%
2002	4	33,3%
2005	1	8,3%
2006	2	16,6%
2007	1	8,3%

Fuente: El autor.

Por ello, los resultados de la segunda variable dirigida a descubrir el reconocimiento, dentro del ejercicio puntual de las funciones de curador urbano, de la categoría espacio, dieron posturas absolutas, a partir de las cuales el 100% aseguraron el reconocimiento de la categoría. De esta forma el escenario de inicio de la indagación reafirma la especialidad y consolidación de una muestra experimentada y afianzada en las labores de la transformación urbana que deben atender como curadores urbanos.

No obstante los resultados comienzan a mostrar significativas variaciones a partir de la tercera variable. Recordando que los curadores urbanos deben cumplir con formación de arquitectos, aquellos son seleccionados por medio de concurso en el cual se evalúan diversos aspectos en los que sin duda alguna el componente jurídico está presente. Por ello inicialmente, sin especificar en la pregunta que la fuente para dar respuesta fuera la norma jurídica, se consultó por la asociación que tienen del espacio con otra serie de figuras presentes en materia urbana.

Los resultados fueron diversos. La totalidad de las curadurías urbanas comparten el criterio de asociar el espacio con el espacio público, lo que evidencia la asimilación necesaria de parte de los funcionarios en que la categoría espacio es una figura articulada con lo público, acordada en lo público y dimensionada en lo público, al punto que es incluso menor el porcentaje de curadurías urbanas que, en comparación con el espacio público, optaron por asociar el espacio sólo con el espacio, como figura autónoma, individual e independiente.

Vale destacar que esta asimilación también sobresale desde la figuración del espacio en la Constitución Política de 1991, en las leyes, decretos y sentencias de las Cortes, en donde el espacio antes de mantenerse y prevalecer como categoría urbana autónoma, propone tener una existencia vinculada al concepto y la escenificación pública.

De esta manera en Colombia parecen corresponderse las dinámicas de creación, interpretación y aplicación de las normas jurídicas en relación con la categoría espacio, debido a que es preponderante la figuración de dicha categoría en las normas jurídicas urbanas sobre la modalidad de público, desarticulándose de los avances y trabajos doctrinarios de otras disciplinas que han proporcionado mayores contribuciones en la conceptualización del espacio, de los cuales el Derecho, y funcionarios como las curadurías urbanas, son ajenos en el reconocimiento y comprensión de su naturaleza, componentes, características y dimensiones.

Tabla 2. Asociación de la categoría espacio con otras figuras por parte de las curadurías urbanas

FIGURAS	FRECUENCIA	PORCENTAJE
Espacio	11	91,7%
Espacio público	12	100%
Espacio privado	11	91,7%
Uso del espacio	11	91,7%
Creación del espacio	6	50%
Reconocimiento del espacio	7	58,3%
Aprovechamiento del espacio	9	75%
Territorio	7	58,3%

Fuente: El autor.

La englobante totalidad en la asociación del espacio con la figura del espacio público, no sólo corrobora la tradición jurídica colombiana frente a la categoría, sino que abre la percepción del abismo formativo y funcional de las curadurías urbanas como

autoridades descentralizadas encargadas del licenciamiento de las obras urbanas en las ciudades de Colombia.

La reafirmación de la tradición jurídica se patentó en la evidencia de las normas escritas que han guiado a los distintos poderes nacionales en las distintas labores frente al espacio, las cuales han privilegiado y sesgado la categoría del espacio casi únicamente como espacio público.

El espacio se enmarca en una lucha de ambigüedad legal y jurisprudencial de la cual la Constitución Política de 1991 no escapó al reconocerlo como derecho colectivo pero anclado al concepto de público, lo que se refleja en la percepción conceptual de la muestra de curadurías consultadas.

Espacio en Colombia, desde el sector jurídico, parece restringirse a espacio público, y sólo de forma minoritaria y aislada, sin ser muestra de consenso y uniformidad del gremio competente, adquiere otros alcances para ser escenificado.

De la totalidad de las curadurías urbanas, porcentajes medios asocian el espacio con figuras como la creación del espacio, su aprovechamiento, y, curiosamente, con el territorio. Estas cifras representativas disocian los ideales de aplicabilidad de la norma jurídica urbana dirigida al espacio, pues no se corresponde que la totalidad de las curadurías urbanas afirmen asociar el espacio con el espacio público, e incluso con el espacio en sí mismo como un todo individual, pero dejen de asociarlo con su creación y aprovechamiento, teniendo en cuenta que como categoría urbana implica una globalidad en la que se interrelacionan diversos componentes físicos y humanos.

Se considera que por ello no hay un sentido integral frente a la comprensión y dimensionamiento en la aplicación del espacio como categoría urbana por parte de las curadurías urbanas, en la medida que un significativo porcentaje encuentra posible asociar el espacio con el espacio público, más no con su creación y aprovechamiento; lo que desfigura la naturaleza

pública que el espacio adquiere como figura seleccionada por la totalidad; pues ¿cómo concebir el espacio público sin proyectar su aprovechamiento?, ¿cómo hablar de espacios pero no encontrar motivos para asociarlo con su creación?

Es posible entonces que las curadurías urbanas se vean seriamente influenciadas y determinadas por la ambigüedad de la norma jurídica urbana en materia de espacio, toda vez que corroboran la tradición histórica normativa desarrollada frente a dicha categoría en el ordenamiento jurídico colombiano, secularizando las demás dimensiones que desde su formación profesional no aparecen en las disposiciones jurídicas, y que por lo tanto no se manifiestan como consensos de aplicabilidad jurídica en el desempeño de sus funciones.

Para consolidar esta postura es necesario exaltar que de las opciones suministradas a las curadurías urbanas para asociarlas con el espacio, el territorio fue acogido por el 58,3%; resultado que termina por reafirmar la ambigüedad, amplitud y distorsión presentes entre ambas categorías en materia jurídica urbana.

Este fenómeno, como se expondrá más adelante, se reitera en las variables que indagan por la categoría del territorio; desde allí la evidencia de la existencia de una norma amplia y pretensiosa en el ordenamiento jurídico urbano en materia de espacio queda asegurada.

Como se apreció en el capítulo alusivo a las leyes y decretos, los alcances de las disposiciones normativas del Derecho urbano en materia de espacio no aseguran límites fijos y concretos para las curadurías urbanas, y posiblemente para el sector administrativo encargado en la materia. Si bien espacio y territorio deben coexistir en los proyectos urbanísticos, se comprobó que ambas figuras cuentan con amplia trayectoria científica que permite su identidad e individualidad, aspecto no estimado por el Derecho, y que problematiza la labor de las autoridades encargadas.

No obstante, como ejemplo reiterado de un ordenamiento jurídico propio del sistema continental, la uniformidad inicial en la que coincidió la muestra se ubica con el avance del instrumento en una verdadera distorsión interpretativa de la categoría espacio en el campo del Derecho urbano.

En la variable cuarta literalmente se preguntó: “En un grado de mayor a menor medida, siendo 5 el máximo y 1 el mínimo, ¿cuál de las figuras es la que mayor cantidad de solicitudes y trámites ha implicado en su cargo de curador urbano para proyectos de transformación y/o construcción urbana?”. Los resultados dieron diversas posturas de las cuales es posible clasificar tres grupos de figuras a partir de los resultados porcentuales seleccionados.

El primer grupo se corresponde con aquellas figuras que relacionadas con el espacio, no han implicado una cantidad de solicitudes y trámites en el desempeño del cargo de curador urbano para proyectos de transformación o construcción urbana. Allí se ubica en un primer lugar la expropiación, de la cual el 91,7% afirma no haber tenido solicitudes en sus años de experiencia, seguida por la figura del espacio donde el 83,3% reitera la misma respuesta, y los planes parciales con el 72,7%.

Tabla 3. Cantidad de trámites y solicitudes en las figuras a cargo de las curadurías urbanas para proyectos de transformación y/o construcción urbana.

SÓLO ESPACIO	FRECUENCIA	PORCENTAJE
No solicitudes	10	83,3%
1	1	8,3%
2	0	0%
3	1	8,3%
4	0	0%
5	0	0%

EXPROPIACIÓN	FRECUENCIA	PORCENTAJE
No solicitudes	11	91,7%
1	1	8,3%

PLANES PARCIALES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
No solicitudes	8	72,7%
1	2	18,2%
3	1	9,1%

Fuente: El autor.

Sobresale como la opción espacio, en tanto figura autónoma que fue ampliamente asociada con la categoría espacio por un 91,7% de las curadurías urbanas, ha pasado casi inadvertida por los despachos de estos funcionarios toda vez que sólo el

8,3% afirma haber tenido una frecuencia media de trámites y solicitudes relacionadas con la figura, el mismo porcentaje que manifestó que la frecuencia era mínima.

Por ello se hace necesario proponer dos nuevos interrogantes para una próxima investigación: ¿Qué diferencia al espacio del espacio público operativamente para una curaduría urbana? ¿Cuál es el criterio diferenciador para distinguir entre el espacio como una categoría individual y las otras modalidades que de ella se desprenden? La respuesta podrá dar más claridad a los estudios y criterios empleados por las curadurías urbanas en el desempeño de sus funciones.

Aquí basta señalar que la aplicabilidad del espacio a manos de las curadurías urbanas expone dos fenómenos puntuales consistentes en el reconocimiento de la categoría como componente del ordenamiento jurídico colombiano, más es ineficaz como figura autónoma, independiente y particular en los trámites y solicitudes presentadas ante las curadurías urbanas en proyectos de transformación urbana.

La categoría central y base de la que se desprenden y articulan la otra amplia gama de figuras, y que ha contado con amplia evolución doctrinaria, se ilustra como un referente conceptual en las disposiciones normativas, más no como un constructo sólido y aplicable a los procesos urbanos.

En el caso de los planes parciales se destaca un pequeño incremento como opción seleccionada, pero manteniendo bajos niveles de frecuencia en la presentación de trámites y solicitudes ante las curadurías urbanas.

Siendo dos de las figuras menos seleccionadas por las curadurías urbanas, los planes parciales coinciden con la expropiación por ser empleadas en proyectos de grandes dimensiones y de marcada trascendencia en los escenarios urbanos, los cuales deben estar fundamentados en el interés público y requieren de la intervención de distintas jerarquías de administración pública para su ejecución y financiación.

Un segundo grupo se corresponde con aquellas figuras que relacionadas con el espacio, han implicado una frecuencia media de solicitudes y trámites en el desempeño del cargo de curador urbano para proyectos de transformación o construcción urbana. En este grupo se ubican el mantenimiento de los lugares culturales, creación y mantenimiento de zonas verdes, las vías y movilidad, y el territorio.

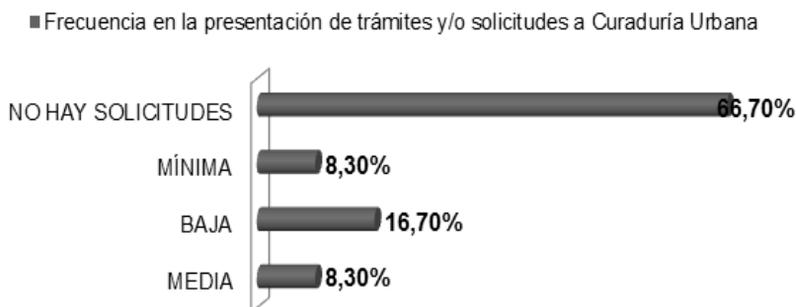


Figura 11. Mantenimiento de lugares culturales

Fuente: El autor.

Tanto en el caso de la opción de mantenimiento de lugares culturales como de creación de zonas verdes, a consideración de las curadurías urbanas, los niveles de presentación de trámites y solicitudes no superan una frecuencia media; igualándose los resultados en las figuras de creación y mantenimiento de zonas verdes y el territorio, y sobresaliendo sólo una leve diferencia en el porcentaje que divulga los bajos niveles en los casos de mantenimiento de lugares culturales.

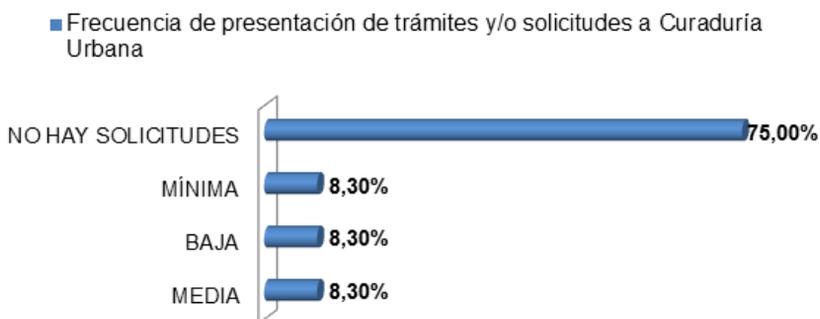


Figura 12. Creación y/o mantenimiento de zonas verdes-territorio

Fuente: El autor.

En este grupo aparecen también los trámites y/o solicitudes asociadas con la figura de vías y movilidad, en la cual hay un pequeño incremento en la frecuencia de casos que llegan a las curadurías urbanas, en la medida que no se considera la existencia de un nivel mínimo en la frecuencia de presentación de intervención de las curadurías urbanas, manteniendo los porcentajes en las consideraciones de baja y media frecuencia.

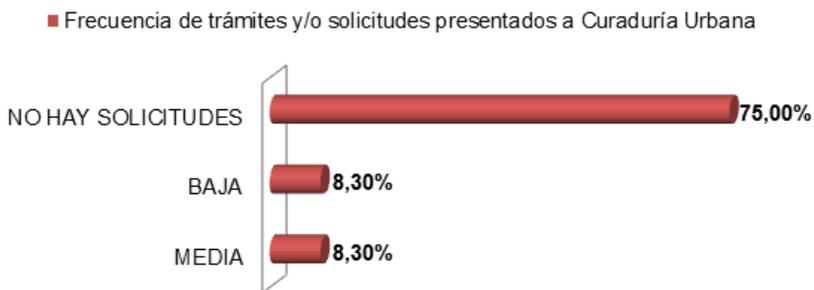


Figura 13. Vías y movilidad

Fuente: El autor.

A partir de estos resultados, el grupo de figuras englobadas en un nivel medio exponen los sectores dinamizadores del urbanismo colombiano en los que de una forma conexas el espacio comienza a tener consideraciones de aplicabilidad a cargo de las curadurías urbanas.

Se considera que la figura de vías y movilidad presenta un incremento que se corresponde con las nuevas necesidades y problemáticas viales de los centros urbanos del país, para los cuales, por ejemplo, en los últimos diez años se emprendió la construcción de grandes proyectos de intervención vial, como es el caso de la construcción de los sistemas de transporte masivo en Bogotá, Medellín, Pereira, Cali, Barranquilla, Bucaramanga y Cartagena, el sistema de transporte en cable ejecutado en la ciudad de Manizales, las tres líneas de Metro Cable en Medellín, así como las dos nuevas proyectadas en esta última ciudad en interconexión con el sistema de transporte limpio, articulado al sistema Metro por medio de tranvías en la avenida Ayacucho.

Vale destacar que tanto para el caso de la protección de lugares culturales como para la creación y mantenimiento de zonas verdes, se aprecia un nivel bajo de aplicabilidad de las disposiciones normativas del Derecho urbano en cabeza de las curadurías urbanas, cuando las mismas son figuras ampliamente normadas en la legislación nacional, coincidiendo en reiteradas oportunidades en disposiciones vigentes en las que son modalidades de espacio público.

Finalmente en el grupo que se corresponde con las figuras relacionadas con el espacio y que implican una frecuencia alta de solicitudes y trámites en el desempeño del cargo de curador urbano para proyectos de transformación o construcción urbana, aparecen el espacio público, el espacio privado, el uso del espacio, la creación, el aprovechamiento y el reconocimiento del espacio; esto es, la mayoría de las opciones ofrecidas a las curadurías urbanas, destacando la presencia del espacio público y del privado como modalidades básicas opuestas, lo que se articula con los porcentajes más altos obtenidos en la variable de asociación de la categoría espacio con las otras figuras.

El alto nivel de presentación de solicitudes se exterioriza en las figuras del espacio privado y del espacio público. Inicialmente llama la atención la polarizada apreciación de las curadurías

urbanas frente al espacio privado, pues es en Colombia es la figura con mayor demanda en aquellas entidades.

Dicho porcentaje se refleja en un 91,7% que afirma que los casos relacionados con el espacio privado tienen una alta frecuencia de presentación de trámites y solicitudes en las curadurías urbanas.



Figura 14. Espacio privado

Fuente: El autor.

Tan alto nivel de apreciación frente al espacio privado refleja las que fueran consecuencias de un fenómeno evidenciable en Colombia en la última década, consistente en el alto incremento de la actividad del sector de la construcción. Numerosos proyectos inmobiliarios de vivienda (en los que se incluyen los dirigidos a la vivienda de interés social (VIS), como aquellos no dirigidos a ésta), conjuntos residenciales, centros financieros, centros comerciales, supermercados, entre otros, acapararon la mayoría de los escenarios urbanos de Colombia. La Cámara Colombiana de la Construcción (Camacol) manifiesta:

En abril de 2010 el crecimiento anual del área total licenciada fue de 25%, cifra récord si se tiene en cuenta que desde abril de 2008 no se registraba un crecimiento superior al 20%. Entre abril de 2009 y abril de 2010 el licenciamiento para vivienda creció 24% y los otros destinos habitacionales aumentaron 28%. El licenciamiento de vivienda estuvo fuertemente influenciado por el dinamismo del renglón VIS que creció a un ritmo anual de 77% frente a 5.8% del No VIS. Para los otros destinos

no habitacionales, se destaca el mayor licenciamiento en el segmento hotel, que entre abril de 2009 a abril de 2010 pasó de 5.776 a 44.050 metros cuadrados, y educación, que pasó de 46.793 a 80.741 metros cuadrados en el mismo periodo.

Según las nuevas cifras del DANE en abril de 2010 se licenciaron 1.310.506 m² para construcción, 81.845 m² más que en el mes anterior (marzo). Al comparar el licenciamiento abril vs marzo de 2010, según el DANE: “Para vivienda, el aumento de 2,6% en el área aprobada durante el período de análisis obedeció principalmente al incremento en el departamento de Cundinamarca, que sumó 7,8 puntos porcentuales a la variación; le siguen Bolívar (4,2) y Nariño (4,0). Por su parte, los departamentos de Santander y Meta registraron las principales contribuciones negativas y restaron, en conjunto, 7,8 puntos porcentuales.

En número de viviendas licenciadas en abril de 2010, el DANE reporta que la dinámica anual fue positiva, se destaca para este periodo el crecimiento observado en VIS (77,7%) y de la No VIS (4,8%). De acuerdo con estos resultados, se anticipa un comportamiento alcista en la actividad constructora en los meses posteriores”, dijo Martha Pinto de Hart, Presidente Ejecutiva de CAMACOL.

La dirigente gremial añadió que esta buena dinámica también se vislumbra en las cifras de iniciaciones de obra que calcula CAMACOL a través del sistema de información georreferenciada Coordinada Urbana. Para el mes de mayo las iniciaciones de obra ya muestra signos de crecimiento de 24% para el total de vivienda, 6% y 46% para los segmentos VIS y No VIS respectivamente. (Camacol, 2010)

Los datos ofrecidos por Camacol sobre licenciamiento y vivienda se corresponden con el alto porcentaje arrojado por las curadurías urbanas, no sólo frente al espacio privado, sino también con la figura de construcción de vivienda, lo que equipara la trascendencia de dichas figuras en las labores ejecutadas por las curadurías urbanas en Colombia en los últimos años. Con ello, espacio privado y vivienda confluyen en una relación ambigua e indeterminada en la que delimitar sus

alcances y naturaleza no presenta tantas dificultades como en el caso del espacio y el territorio.

Determinar la prevalencia y dependencia de una figura sobre la otra, implica recalcar el peso categorial del espacio como determinante de las figuras conexas con las que se aprecian las consideraciones de asociación a cargo de las curadurías urbanas.

Podría afirmarse inicialmente que el espacio privado se consolida no como un mero componente articulado a la vivienda, sino como un elemento asimilado a la misma, y, con ella, a la propiedad privada. Sin embargo, se propone que es la vivienda la que resulta asociada a la figura del espacio privado, y, más que un caso de asimilación, es un ejemplo de representación de un espacio protegido por el Derecho de forma disímil a la esfera en la que confluyen los espacios públicos, toda vez que se somete en términos generales al régimen del Derecho Privado.

No podría asimilarse el espacio privado a la vivienda debido a que se estaría limitando la naturaleza misma de aquel escenario, reservado primordialmente a la esfera personal, a una modalidad de espacio con características y finalidades específicas como las que cumple la vivienda; de igual forma, se limitaría la dimensión y alcance de la propiedad privada en el régimen de los bienes inmuebles sobre los cuales se materializa el derecho de dominio y los demás derechos reales, toda vez que se estarían descartando diversas modalidades de inmuebles no destinados a la vivienda.

Cabe señalar que de forma algo paradójica, y como se expuso en el apartado legal, la modalidad del espacio privado es una figura propiamente inexistente en las normas jurídicas urbanas de Colombia, reservándose sólo para algunos casos excepcionales donde el Consejo de Estado lo menciona como una posibilidad de espacio, alcance que se ha presentado a nivel jurisprudencial y que ejemplifica casos de aplicabilidad jurídica de la figura.

Por lo mismo, podría pensarse que en el campo jurídico una de las diferencias en la evolución de la categoría del espacio es su privilegiado desarrollo y producción normativa en la acepción pública y no en la privada, lo que aparenta dejar sin suelo normativo las reiteradas situaciones en las que el espacio privado es objeto de decisión por parte de autoridades judiciales y administrativas.

Pero contrario a esta hipótesis, el espacio privado siempre ha contado con un amplio y fortalecido sustento normativo debido a que se ha visto sumido a la existencia de la propiedad privada como categoría de mayor tradición jurídica en nuestro sistema, por lo que su régimen se conforma por todas aquellas disposiciones normativas enfocadas en la mayoría de los casos al tema de la propiedad.

No es fortuito entonces apreciar la ramificación y especialización de la categoría espacio en el ordenamiento jurídico nacional; pues si bien el espacio en su dimensión privada se ha amparado en las normas jurídicas del régimen privado, el espacio público aparece como una evolución reciente e intensa soportada en la naturaleza de los bienes de uso público que ha permitido delimitar su dimensión pública, la misma que el régimen privado menciona en las disposiciones del Código Civil.

Por ello, en la secuencia mencionada la vivienda se convierte en una figura supeditada al espacio privado como ejemplo tradicional tanto de éste como de la propiedad privada, llegando en el orden cronológico de los avances y la producción normativa nacional a ser reconocido como derecho social, económico y cultural por la Constitución Política de 1991.

Desde esta ascensión constitucional, la vivienda ha recibido importantes contribuciones de sectores interdisciplinarios, abriendo paso al desarrollo y fortalecimiento de la propiedad privada y del espacio privado en distintas fuentes formales del Derecho colombiano.

En ese sentido, la consolidación de la vivienda como un derecho social, económico y cultural marcaría los linderos propios en el ordenamiento jurídico con la figura del espacio privado, y posibilitaría tiempo después la aparición y constitucionalización del espacio público como derecho colectivo o de tercera generación; independiente pero correlacionado con el espacio privado, ejemplificado en la vivienda de forma particular y en la propiedad privada de forma general, encontrados e interdependientes en los casos de aplicabilidad de disposiciones normativas en proyectos de construcción y transformación urbana en las ciudades colombianas.

Es por eso que se afirma que la labor de licenciamiento que le compete a las curadurías urbanas por ley en Colombia, consolida al sector de la construcción de propiedad privada como la figura central que ha guiado los procesos de transformación urbana y de construcción en las ciudades del país. La equivalencia entre las altas consideraciones entre el espacio privado y la construcción de vivienda, si bien reafirman la asimilación de la vivienda como ejemplo máximo del espacio privado, no se restringe sólo a esa figura.

Siendo posible la asimilación entre ambas figuras, vivienda y espacio privado mantienen un margen diferenciado que en este caso se hace más visible dentro de la dinámica urbanística, en la medida que el espacio privado se ejemplifica en la vivienda más no se agota en ella. Éste también acapara todas aquellas manifestaciones urbanísticas donde se asegura la propiedad privada no destinada a habitabilidad poblacional, y en todos los casos, y sobre la modalidad en la que físicamente ha de manifestarse el espacio privado en el contexto urbano, requiere de la necesaria aplicabilidad de las normas que reconozcan y garanticen el espacio público como carga y beneficio de la dinámica transformadora y resultado del proceso urbanizador.

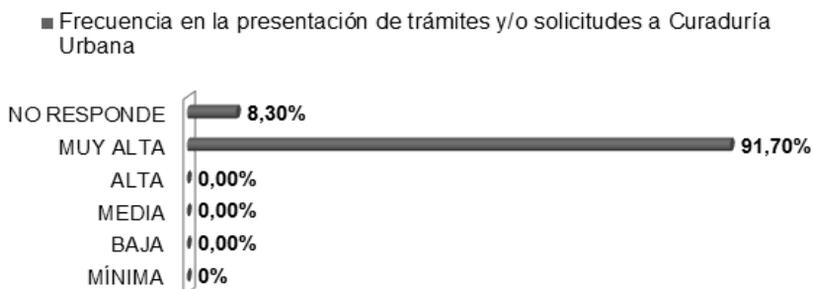


Figura 15. Construcción de vivienda

Fuente: El autor.

Al mismo tiempo, se debe recordar que el espacio público, el uso del espacio, la creación, su aprovechamiento y el reconocimiento del mismo, también fueron figuras consideradas como de alta frecuencia de solicitudes y trámites en el desempeño del cargo de curador urbano para proyectos de transformación o construcción urbana.

En el caso del espacio público llama la atención el hecho de que manteniendo un elevado nivel de solicitudes y trámites a partir de las diversas consideraciones de las curadurías urbanas, esto no se traduzca en una cifra polarizada que dé cuenta de tal situación, en la medida que el 58% opina que no se presentan solicitudes a sus oficinas, lo que reserva el 42% a consideraciones de baja, mediana, alta y muy alta consideración de parte de las curadurías frente a los trámites que involucran el espacio público.

Aquí se hace necesario cruzar la variable analizada con la tercera expuesta anteriormente, donde se evidencia la correlación plena entre espacio y espacio público de parte de las entidades consultadas, exaltando que si bien su criterio profesional asocia la categoría espacio en primer orden con la modalidad pública que el mismo adquiere en diversas circunstancias, éste queda relegado a la aplicabilidad de las disposiciones en materia de casos privados. Por ello es posible afirmar la prevalencia de la

eficacia normativa de las disposiciones jurídicas urbanas del espacio en la esfera de las intervenciones y relaciones jurídicas privadas en Colombia.



Figura 16. Espacio público

Fuente: El autor.

Finalmente, la alta frecuencia de presentación de trámites y solicitudes que llegan a las curadurías urbanas relacionadas con figuras que se articulan al espacio, se derivan de los casos de uso, aprovechamiento, creación y reconocimiento del mismo.

Si bien se debe mencionar que sobre todas hay un consenso que refleja una generalidad de no presentación de trámites, en comparación con las demás figuras que fueron consultadas y ya mencionadas, éstas presentan un resultado variable que agrupado supera considerablemente a las figuras con baja o mediana frecuencia de presentación de trámites, concluyendo que el uso, aprovechamiento, el reconocimiento y la creación de espacio en diversa medida han generado actividad para las curadurías urbanas.

APLICABILIDAD DE LAS DISPOSICIONES NORMATIVAS DEL DERECHO URBANO EN
RELACIÓN CON EL ESPACIO Y EL TERRITORIO EN COLOMBIA (2000-2007)

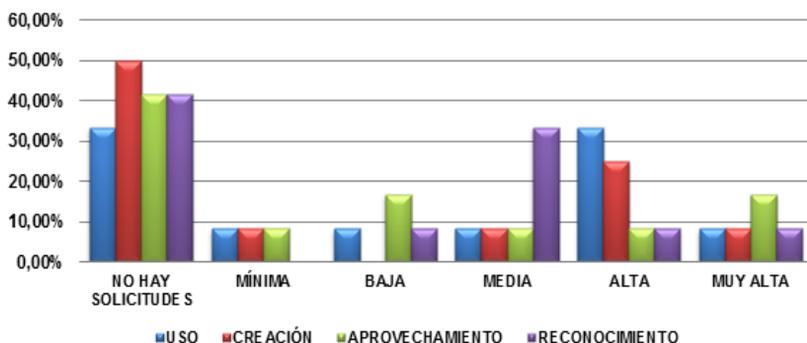


Figura 17. Frecuencia en la presentación de trámites y solicitudes a curadurías urbanas. Uso, creación, aprovechamiento y reconocimiento del espacio

Fuente: El autor.

De manera particular deben resaltarse los altos niveles de las figuras de uso y reconocimiento del espacio, donde la primera de ellas supera el margen del 30% que afirma tener alta frecuencia de trámites y solicitudes por uso del espacio, mientras que con igual porcentaje se afirma lo mismo respecto de la figura de reconocimiento.

Para cerrar lo concerniente a los resultados derivados de la categoría espacio, y desde un concepto previo y clarificador del interrogante presentado a las curadurías urbanas, donde se expresó que por aplicabilidad en el Derecho se entiende aquel factor que permite evaluar una norma jurídica en su eficacia y cumplimiento por parte de los destinatarios de la misma, se indagó la apreciación de naturaleza deontológica (deber ser) en su manifestación valorativa y compenetrada a la teoría de la justicia, las implicaciones que en el ejercicio cotidiano de la Curaduría Urbana debe tener la aplicabilidad de las disposiciones normativas del Derecho urbano relacionadas con la categoría espacio.

Tabla 4. Apreciación deontológica frente a la aplicabilidad de las disposiciones normativas del Derecho urbano relacionadas con el espacio a cargo de las curadurías urbanas

CATEGORÍA ESPACIO	FRECUENCIA	PORCENTAJE
Un alto nivel de aplicabilidad en los trámites y decisiones.	11	91,7%
Un mediano nivel de aplicabilidad en los trámites y decisiones.	1	8,3%
Un bajo nivel de aplicabilidad en los trámites y decisiones.	0	0%
Ningún tipo de aplicabilidad en los trámites y decisiones.	0	0%

Fuente: El autor.

Quizás a la espera de un resultado obvio en el que se totalizara un 100% de la muestra consultada que plasmara el deber de una aplicabilidad de las normas jurídicas urbanas relacionadas con el espacio en un alto nivel, sorprende que una de las entidades considere que dicha aplicabilidad normativa es de mediano nivel, abriendo el vacío para la coercitividad, abstracción y generalidad de la norma jurídica amparada para el caso, en la prevalencia del interés público sobre el particular.

Esto comienza de forma injustificada –en la medida que el instrumento implementado fue una encuesta cerrada que

no dio lugar a razones— a evidenciar el panorama del sector urbanístico y de planeación nacional dentro de las complejidades comunes que enfrenta desde hace unos años: “No debe existir justificante alguno para excusar el desconocimiento de una ley válida y vigente”.

No obstante la sorpresa frente a los resultados obtenidos, se encontraría mayor sustento desde la variable donde se preguntó que en atención a las normas que guían el ejercicio cotidiano de la curaduría urbana, como se consideraba que la categoría espacio había generado aplicabilidad en los trámites y decisiones que entraban a la curaduría urbana. De allí sobresale un porcentaje relevante que reconoce un nivel medio de aplicabilidad de las disposiciones jurídicas urbanas, acompañado de un minoritario pero preocupante margen que afirma el bajo nivel de aplicabilidad de las disposiciones en los trámites y decisiones tomadas por la entidad en situaciones que involucraban la categoría espacio.

Tabla 5. Consideraciones frente a la aplicabilidad de las normas jurídicas que involucran la categoría espacio en trámites y decisiones de las curadurías urbanas.

CATEGORÍA ESPACIO	FRECUENCIA	PORCENTAJE
Un alto nivel de aplicabilidad en los trámites y decisiones.	7	58,3%
Un mediano nivel de aplicabilidad en los trámites y decisiones.	4	33,3%
Ningún tipo de aplicabilidad en los trámites y decisiones	1	8,3%
Un bajo nivel de aplicabilidad en los trámites y decisiones.	0	0%

Fuente: El autor.

No obstante el compromiso de no abandonar la imparcialidad que debe guiar el ejercicio de un investigador inmerso en el paradigma cualitativo, resulta irrenunciable dejar de plasmar la preocupación frente a las consideraciones evidenciadas en las respuestas de entidades descentralizadas por funciones en el Estado colombiano, para las cuales el conocimiento, comprensión y aplicación de las normas jurídicas no debe ser un elemento que esté sujeto a motivos que den lugar a omitir el imperativo de atenderlas, y, con ello, no perder de vista el derrotero principialístico que sustenta el urbanismo como función pública amparada por la Constitución y la ley.

Las consideraciones expuestas se cruzan con el escenario fáctico en el que las curadurías urbanas intervienen como un actor jurídico administrativo de la realidad social compleja que enmarca el desarrollo y cotidianidad de los centros urbanos de Colombia; pues los datos de aplicabilidad de las disposiciones jurídicas del Derecho urbano en relación con el espacio ya evidenciadas, contrastan con altos niveles en el número de presentación de solicitudes y trámites relacionados con el espacio dentro del período de desempeño de cada curaduría urbana.

Tabla 6. Cantidad aproximada de trámites o solicitudes atendidas por la curaduría urbana en los cuales se involucra de alguna forma la categoría espacio.

CATEGORÍA ESPACIO	FRECUENCIA	PORCENTAJE
De 0 a 70 trámites o solicitudes	1	8,3%
De 70 a 150 trámites o solicitudes	0	0%
De 150 a 300 trámites o solicitudes	1	8,3%
Más de 300 trámites o solicitudes	10	83,3%

Fuente: El autor.

Territorio

Con numerosas evidencias legales, jurisprudenciales y doctrinarias, el territorio que en el ordenamiento jurídico colombiano parece quedar subsumido en la categoría espacio, presenta consideraciones de gran volatilidad de parte de las curadurías urbanas; al igual que la categoría espacio tiene pleno reconocimiento en dichas autoridades.

Para exponer su situación, se parte de la última pregunta referenciada con el espacio, donde los niveles en el número de presentación de solicitudes y trámites relacionados de alguna forma con el territorio dentro del período de desempeño de cada curaduría urbana, exponen una variación considerable que lo ubican como una categoría accesoria o secundaria en comparación con el espacio.

Tabla 7. Cantidad aproximada de trámites o solicitudes atendidas por la curaduría urbana en los cuales se involucra de alguna forma la categoría territorio.

CATEGORÍA TERRITORIO	FRECUENCIA	PORCENTAJE
De 0-70 trámites o solicitudes	4	33,3%
De 70-150 trámites o solicitudes	0	0%
De 150-300 trámites o solicitudes	1	8,3%
Más de 300 trámites o solicitudes	7	58,3%

Fuente: El autor.

En la categoría territorio –desde un concepto previo y clarificador del interrogante presentado a las curadurías urbanas, donde al igual que con la categoría espacio se expresó que por aplicabilidad en el Derecho se entiende aquel factor que permite evaluar una norma jurídica en su eficacia y cumplimiento por

parte de los destinatarios de la misma–, la indagación sobre la apreciación de naturaleza deontológica frente a las implicaciones que en el ejercicio cotidiano de la curaduría urbana debe tener la aplicabilidad de las disposiciones normativas del Derecho urbano relacionadas con el territorio, arrojó resultados idénticos que en el caso del espacio.

No obstante, frente al nivel de aplicabilidad de disposiciones normativas del Derecho urbano que ha generado la categoría territorio, se evidencia un cambio sustancial, donde el 75% afirma haber presenciado un alto nivel de aplicabilidad.

Tabla 8. Cantidad aproximada de trámites o solicitudes atendidas por la curaduría urbana en los cuales se involucra de alguna forma la categoría territorio.

CATEGORÍA TERRITORIO	FRECUENCIA	PORCENTAJE
Un alto nivel de aplicabilidad en los trámites y decisiones.	9	75%
Un mediano nivel de aplicabilidad en los trámites y decisiones.	2	16,7%
Un bajo nivel de aplicabilidad en los trámites y decisiones.	1	8,3%
Ningún tipo de aplicabilidad en los trámites y decisiones.	0	0%

Fuente: El autor.

El resultado obtenido en la última variable tiene, a juicio propio, dos razones iniciales que conllevan mayor eficacia de las normas jurídicas urbanas al momento de tratar el territorio y no el espacio. La primera de ellas es la posible puntualidad y especificidad que refleja la carga conceptual de la categoría

territorio a nivel jurídico, político y administrativo; y segundo, la puntualidad, delimitación y detalle de las figuras que resultan estar asociadas en la aplicabilidad de las disposiciones jurídicas relacionadas con el territorio.

A diferencia del espacio, los resultados sobre la categoría territorio permitieron hacer una agrupación de las figuras asociadas desde dos grupos. El primero de ellos es donde se ubican las figuras con baja frecuencia de presentación de trámites y solicitudes a las curadurías urbanas, en donde se encuentran el espacio, el espacio público, el territorio como elemento del Estado y el territorio como factor de descentralización.

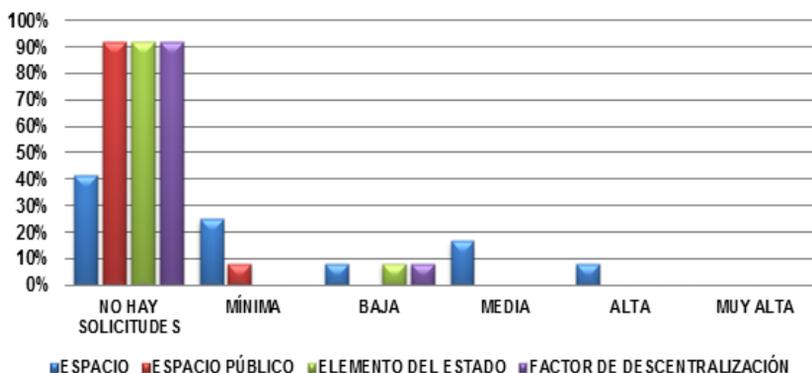


Figura 18. Frecuencia en la presentación de trámites y solicitudes a curadurías urbanas. Espacio, espacio público, territorio como elemento del Estado y como factor de descentralización.

Fuente: El autor.

Inicialmente debe destacarse la manera en que el territorio como elemento propio del Estado, y el territorio como factor de descentralización, dos figuras de naturaleza puramente pública y enmarcadas prioritariamente en temas constitucionales y de entidades de descentralización territorial, cuyo alcance es difícil determinar, resultan ser objeto de conocimiento de una curaduría urbana.

Si bien el territorio fue una figura asociada con la categoría espacio por el 58,3% de las curadurías urbanas indagadas (7/12), donde se afirmó de parte de las entidades en un 75% la no presentación de trámites y solicitudes durante su periodo de labores, resulta algo paradójico que en la consulta inversa, esto es, donde la relación depende del territorio y no del espacio, los resultados varían en la medida que sólo 41,7% asegura no tener trámites y solicitudes donde la figura espacio se relaciona de alguna forma con el territorio, y, por el contrario, aumenta casi al 17% de las entidades que afirman tener una frecuencia media de trámites y solicitudes en las que el espacio tiene alguna relación con el territorio.

Similar atención genera la relación que se establece entre el alto porcentaje que resulta de asociar la propiedad privada con el territorio (75%), pero que resulta aislada del aplastante nivel que la figura de construcción de vivienda arrojó con el 91,7% de las curadurías urbanas que la acogieron como de alta frecuencia de trámites y solicitudes relacionadas con el espacio.

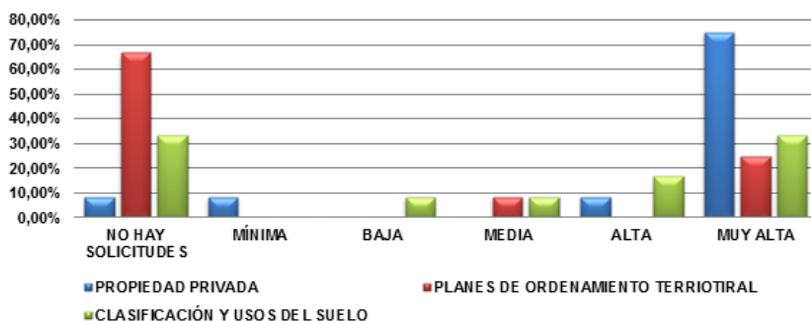


Figura 19. Frecuencia en la presentación de trámites y solicitudes a curadurías urbanas. Propiedad privada, POT y clasificación y usos del suelo.
Fuente: El autor.

Si bien la construcción de vivienda –a criterio de las curadurías urbanas– depende casi por obligación de las disposiciones vigentes en materia de espacio, pero no de aquellas propias del territorio, ¿podrían desatenderse en un proyecto urbano de construcción de vivienda, por ejemplo, las disposiciones de

la Ley 388 de 1997 y las propias del Plan de Ordenamiento Territorial de la ciudad, y limitarse a disposiciones propias del espacio en sus distintas variables? La respuesta inicial a dicha pregunta es un no obvio, pero una vez se retoman los resultados adquiridos de la muestra consultada, se evidencia un fenómeno de ambigüedad y referencia bastante particular.

El sometimiento casi absoluto de las curadurías urbanas de la figura de construcción de vivienda a espacio, y la no correlación con la situación de igual naturaleza traducida entre la propiedad privada –figura en la que se enmarca la construcción de vivienda– con el territorio, tiene razón de ser en la figura del espacio privado, la cual guarda en la muestra de curadurías urbanas plena coincidencia con las consideraciones de la figura de construcción de vivienda.

Para el caso de las disposiciones normativas del Derecho urbano en relación con el espacio y el territorio en Colombia a cargo de las curadurías urbanas se manifiesta el fenómeno de ambigüedad y flexibilidad en la asimilación de las normas jurídicas reguladoras de dichas figuras, ambas categorías caracterizadas por los mismos factores amplios y disímiles que no permiten establecer una frontera clara entre ellas.

En un área como el Derecho urbano, donde converge lo público y lo privado de manera necesaria e irrenunciable, las disposiciones jurídicas parecen no encontrar un fundamento unívoco en el ejercicio de autoridades administrativas como las curadurías urbanas, entidades de trascendental función en la organización y planeación de las ciudades, encargadas del proceso de licenciamiento físico del escenario urbano y del entorno paisajístico, elemento protegido también por el espíritu colectivo que impregna los derechos constitucionales de tercera generación.

En ese contexto, la capacidad acaparante del espacio sobrepasa en las normas jurídicas los límites previstos en sus concepciones doctrinarias, e incluso en las manifes-

taciones jurisprudenciales de altas corporaciones como la Corte Constitucional de Colombia. Su naturaleza jurídica sobredimensiona la atribuida por la Constitución Política de 1991 como derecho colectivo, en donde su contorno público queda en un vacío implícito dentro de los mismos artículos constitucionales sin que pueda establecerse de forma certera el alcance y dimensión de una figura preponderantemente pública, pero que encuentra en las figuras privadas su más alta aplicabilidad.

Desde estos antecedentes, con el espacio se ha pretendido acaparar la dinámica urbana desde el Derecho, algo que se corrobora en los resultados obtenidos de una muestra significativa de curadurías urbanas en Colombia, donde el espacio se ubica como el soporte irremplazable de variadas y múltiples figuras que con él se relacionan de forma esencial, incluyendo el territorio; este último, también mencionado más no descrito en la Constitución Política de 1991, queda restringido en materia urbana ante la figuración mayoritaria del espacio, tanto en textos jurídicos como en apreciaciones de actores competentes.

El reflejo extraído de las doce curadurías urbanas que amablemente contribuyeron con esta labor académica, entidades de distintas ciudades de Colombia que han estado al frente de una función reciente y moldeable no sólo en el país sino en el resto del continente, ofrece múltiples visiones frente a las dos categorías indagadas; visiones que sin duda deben convertirse en derrotero de reflexión y control, tanto interno como externo de una función pública como es el urbanismo.

Las altas cifras expuestas frente al número de solicitudes que llegan a las curadurías urbanas, contrastan con las apreciaciones frente a la aplicabilidad jurídica que sobre las mismas deben adelantar los funcionarios de las entidades consultadas. Ellos exponen desde diversos sectores de Colombia el modo en que el sector privado viene marcando una relevante tendencia en el escenario urbano de las capitales del país, donde la vivienda

se posesiona como abanderada de procesos de dinamización jurídica por medio de los cuales el territorio y los componentes de lo público siguen el paso de forma secular.

La vivienda se acompaña de la figura del espacio privado, en contraposición con el espacio como figura autónoma e independiente, y al espacio público como el gran atendido de los trabajos normativos de la historia jurídica reciente de Colombia, contando con articulados como el de la Ley 9 de 1989 y el Decreto 1504 de 1998. Esta tendencia se corrobora desde la categoría territorio, donde la propiedad privada acapara la frecuencia de trámites atendidos por las curadurías urbanas.

Con lo descrito vale afirmar que la esfera privada en los años recientes de Colombia ha implicado una aplicabilidad de las disposiciones normativas del Derecho urbano en relación con el espacio y el territorio de parte de las curadurías urbanas, como autoridades administrativas que integran el proceso de la función pública del urbanismo en Colombia.

Vivienda digna, territorio y espacio⁴

Para ilustrar a profundidad la figura que a partir de los resultados obtenidos es considerada como el ejemplo de espacio privado que más dinamiza la aplicabilidad de las disposiciones jurídicas del Derecho urbano en materia de espacio dentro de los trámites y proceso allegados a las curadurías urbanas, se considera necesario hacer una profunda referencia de la vivienda en el ordenamiento jurídico colombiano y, más allá de ella, identificar la realidad reciente de éste ejemplo de espacio privado en Colombia, derecho de segunda generación sometido a la conexidad para su garantía judicial.

⁴ Fragmento ejecutado con Rosa Inés Santa Blandón, Sandra Aurora Jaramillo y María Inés Mejía, estudiantes de décimo semestre del programa de Derecho de la Funlam, quienes desde el segundo semestre del año 2008 desarrollan el trabajo de investigación “Medio Ambiente y Vivienda Digna”, el cual es asesorado por el coordinador del proyecto de investigación.

Concluida la Segunda Guerra Mundial comienzan una serie de reuniones y asambleas que desencadenaron la oficialización de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) el 24 de octubre de 1945, entidad que asume como compromiso el impulso por promover niveles de vida más elevados, trabajo permanente para todos, condiciones de progreso y desarrollo económico y social. Entre las decisiones y políticas adoptadas por la ONU se encuentra el Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, por medio del cual se reconocen derechos sociales, económicos y culturales, o de segunda generación, y establece mecanismos para su protección.

Entre los mencionados derechos nacidos formalmente con el Pacto, el derecho a la vivienda figura como un nuevo integrante que implica pensar en vivienda digna, aclarando que adquiere diversas connotaciones a partir de la clasificación del territorio donde se ubica, por lo que se distingue la vivienda como un elemento constitutivo de la ciudad, y la vivienda rural se relaciona con la tenencia de la tierra cuyo fundamento es la producción agrícola (Martínez, 2002: 198).

Para que la vivienda tenga condiciones óptimas no puede limitarse exclusivamente a la casa o interioridad, sino que debe prolongarse a la exterioridad o entorno, es decir, la vivienda se extiende desde la dimensión que otorga protección, abrigo y descanso hasta aquellos elementos que dan las bases para la adecuada satisfacción de las personas, es decir, lo que permite el desarrollo y la interacción del ser humano como ser social. Como lo expresa Martínez:

Un albergue digno en tiempos de progreso tecnológico, no puede equivaler a estrechas covachas de ladrillo ranurado ubicadas en las laderas y zonas de alto riesgo, que lo único que las diferencia de un tugurio es la clase de elementos utilizados y el hecho de estar ligadas oficialmente a los servicios públicos para efectos impositivos cuando éstos existen. [...] Vivienda digna tiene que ser aquella que esté a la altura de los adelantos de la humanidad en cuanto a espacio, comodidad, durabilidad, seguridad, esparcimiento y satisfacción de las necesidades esenciales

que conforman la calidad de vida del ciudadano moderno, sin distinciones de clase social (2002: 198).

Comienza de esta forma la íntima relación de la vivienda con el territorio, pues se considera que es ante todo una de sus manifestaciones, y para el caso del ordenamiento jurídico, una manifestación digna. Sobrepasando el imaginario de la estructura física dotada de servicios públicos y urbanizados en la ciudad, la vivienda digna figura como una manifestación por excelencia de la destinación adecuada de los usos de la tierra y del cumplimiento de la función social y ecológica de la propiedad. Un estudio realizado por la Universidad Nacional y el Área Metropolitana sobre criterios ambientales para la vivienda y el hábitat en el Valle de Aburrá realizado en el 2005, concluye lo siguiente:

Casa: parte de la vivienda, de uso privado, que garantiza a quien la habita protección, abrigo, descanso y calidad de vida; en condiciones apropiadas de iluminación, ventilación, salubridad, espacios dignos y adecuados.

Entorno: comprende la exterioridad o espacio próximo a la casa, de uso público, en condiciones ambientales adecuadas que permite y garantiza que se den las relaciones con los vecinos, con el barrio y de éste con el resto del territorio. Comprende equipamientos sociales, comunitarios e infraestructura de servicios.

Vivienda: se entiende como bien meritorio, es decir, aquel derecho social propio del ser humano. Espacio donde se aloja el ser humano y medio para la satisfacción de sus necesidades vitales y existenciales. Es condición fundamental para el desarrollo de la persona, de la familia y para la socialización (Universidad Nacional de Colombia (sede Medellín), Escuela del Hábitat (CEHAP) & Área Metropolitana del Valle de Aburrá, 2005: 9).

Invitando a compartir la conclusión de los expertos, la vivienda digna se traduce inicialmente como el resultado de la suma de la casa, el entorno y la vivienda; de manera simplificada es el resultado de la fusión adecuada de espacio y territorio,

esto es, de un espacio privado que confluye en armonía con un espacio público para la socialización del hombre en un territorio determinado.

La vivienda digna no es sólo ese espacio físico individual, sino la interrelación de otros factores como el espacio público y los equipamientos colectivos, donde la presencia del Estado como regulador y quien tiene el dominio de dichos espacios se hace fundamental e indelegable, ya que tiene el deber de proveer los medios para cubrir determinadas necesidades del colectivo a través de acciones y hechos que propendan por una vida digna, procurando igualdad de oportunidades y orden social.

La vivienda digna como derecho económico, social y cultural

El derecho a la vivienda digna, también conocido como el derecho a vivienda adecuada o derecho a la vivienda, aparece en el Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales en el artículo 11 numeral 1.⁵

No obstante, el problema de la vivienda y el hábitat se desarrolla en los años cincuenta, cuando dentro del Consejo Social de la ONU se establece la Sección de Vivienda y Planeación Urbana y Rural como reconocimiento de la crisis común de los países miembros respecto al déficit habitacional, adoptando como política la construcción acelerada de vivienda, pero generando como falla la carencia de no tener en cuenta el sitio donde las mismas serían localizadas, quien las ocuparía y los medios de transporte que facilitarían el acceso a las

5 Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia. Los Estados Partes tomarán medidas apropiadas para asegurar la efectividad de este derecho, reconociendo a este efecto la importancia esencial de la cooperación internacional fundada en el libre consentimiento.

mismas en las ciudades. Pero gracias al mantenimiento del déficit habitacional en vivienda digna, este derecho adquiere una nueva concepción una vez se incluye el término asentamiento humano, el cual otorga una nueva trascendencia a lo concebido por vivienda, incorporando el factor humano y la dignidad de éste como derecho fundamental, cambiando así la perspectiva de lo que hoy se conoce como vivienda digna.

En el caso de Colombia, la Carta de 1991 eleva a derecho constitucional la vivienda digna, generando para el Estado el cumplimiento con la mejora, ampliación y flexibilidad de la política de vivienda, reconociendo su protección y garantía como un derecho constitucional, y superando las meras políticas de vivienda como el UPAC en 1972, que sólo respondía a situaciones coyunturales de la economía y al crecimiento poblacional.

Vivienda digna en el ordenamiento jurídico de Colombia

Con la Constitución Política de 1991 Colombia pasa a ser un Estado de bienestar que tiene como objetivo, entre otros, la protección de la población, la búsqueda de la paz, reforzar la legitimidad del Estado, alcanzar un desarrollo humano sostenible y asegurar la eficacia de las políticas públicas en general. Entre estos objetivos y en el marco de los derechos sociales, económicos y culturales, el derecho a una vivienda digna figura textualmente en la nueva Constitución:

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.⁶

Se impone a las autoridades estatales la obligación de propiciar las condiciones necesarias para que cada colombiano

⁶ Artículo 51 de la Constitución Política de Colombia.

pueda acceder a una vivienda digna, entendiendo que no sólo hace alusión a garantizar la propiedad privada, sino también por medio de otras modalidades como la vivienda arrendada y las propiedades colectivas, además que la obligación implica propiciar los medios, más no satisfacer el derecho directamente como si se tratará de un servicio público.

En este sentido vale destacar las amplias disposiciones que la Constitución Política trajo en materia de propiedad privada, derecho articulado y correlacional a la vivienda digna, y en correspondencia con el espacio y el territorio. La Carta garantiza el derecho a la propiedad privada, manifestación de la protección y reconocimiento de dominio sobre un territorio determinado, que para el caso de la vivienda se articula a un espacio óptimo para la convivencia, el hábitat y la seguridad.

Sólo por motivos de utilidad pública la propiedad privada debe ceder en beneficio del conglomerado, dado que en el Estado Social de Derecho prevalece el interés general sobre el particular, fundamento que sustenta la expropiación. En el ámbito legislativo la propiedad privada se garantiza como derecho de connotación privada, es decir, como objeto para el establecimiento de relaciones entre particulares, y con intromisiones destacadas de Derecho Público cuando se somete a las normas ambientales y de desarrollo territorial. Esto es, los propietarios tienen el derecho de disposición de sus propiedades, pero sujetándose a unas normas de carácter público, y, por ende, de obligatorio cumplimiento como son las ambientales y de desarrollo territorial.

Como se mencionó, la vivienda digna no hace referencia únicamente al espacio físico que ocupa, sino también a su entorno, esto es, vías de acceso, andenes para desplazamiento peatonal, zonas de recreación reglamentadas y vigiladas por el Estado; dando lugar a la relación que debe existir entre la vivienda como una ocupación física de un territorio determinado a través de un espacio construido, y el espacio público que garantiza el adecuado entorno de la misma, primando la

relación con el territorio, toda vez que la vivienda implica una destinación exclusiva de fracciones territoriales reguladas por medio de los POT, modificando y alterando de diversas formas los escenarios urbanos y rurales, y generando correlativamente transformaciones en el espacio.

Desde la década de los sesenta se han hecho varios intentos por parte de las diferentes corrientes políticas de reglamentar el déficit de vivienda en Colombia, modificando las bases del ordenamiento territorial urbano de la gran mayoría de ciudades del país. Particularmente en Colombia, el concepto de vivienda adquiere un matiz especial cuando toma el alcance de vivienda de interés social por ser ésta la que reúne los requisitos mínimos para considerarla una vivienda digna, lo que sin duda se ha convertido en un promotor de la explosión y densificación de los territorios urbanos, haciendo del territorio la base irremplazable para promover su construcción. La vivienda de interés social es definida en el ordenamiento jurídico colombiano por la Ley 9 de 1989 en su artículo 44:

Entiéndase por viviendas de interés social todas aquellas soluciones de vivienda cuyo precio de adquisición o adjudicación sea o haya sido, en la fecha de su adquisición:

- a) Inferior o igual a cien (100) salarios mínimos legales mensuales en las ciudades en las cuales, según el último censo del DANE, cuenten con cien mil (100.000) habitantes o menos;
- b) Inferior o igual a ciento veinte (120) salarios mínimos legales mensuales en las ciudades en las cuales, según el último censo del DANE, cuenten con más de cien mil (100.000) pero menos de quinientos mil (500.000) habitantes;
- c) Inferior o igual a ciento treinta y cinco (135) salarios mínimos legales mensuales en las ciudades en las cuales, según el último censo del DANE, cuenten con más de quinientos mil (500.000) habitantes.

Lo anterior no obsta para que el Instituto Geográfico “Agustín Codazzi” o la entidad que cumpla sus funciones, a petición de

cualquier persona o entidad, establezca mediante avalúo si una vivienda o un grupo de viviendas tienen o no el carácter de vivienda de interés social. En las áreas metropolitanas el intervalo aplicable se determinará por la población del municipio mayor.

Posteriormente la Ley 388 de 1997⁷ redefine la vivienda de interés social de la siguiente manera:

Se entiende por viviendas de interés social aquellas que se desarrollen para garantizar el derecho a la vivienda de los hogares de menores ingresos. En cada Plan Nacional de Desarrollo el Gobierno Nacional establecerá el tipo y precio máximo de las soluciones destinadas a estos hogares teniendo en cuenta, entre otros aspectos, las características del déficit habitacional, las posibilidades de acceso al crédito de los hogares, las condiciones de la oferta, el monto de recursos de crédito disponibles por parte del sector financiero y la suma de fondos del Estado destinados a los programas de vivienda. En todo caso, los recursos en dinero o en especie que destinen el Gobierno Nacional, en desarrollo de obligaciones legales, para promover la vivienda de interés social se dirigirá prioritariamente a atender la población más pobre del país, de acuerdo con los indicadores de necesidades básicas insatisfechas y los resultados de los estudios de ingresos y gastos.

En años más recientes, el Decreto 2060 de 2004 establece normas mínimas para vivienda de interés social urbana. Dicha disposición concuerda con el artículo 51 de la Constitución Política, donde se dispone que el Estado debe fijar las condiciones necesarias para hacer efectivo el derecho de todos los colombianos a una vivienda digna, promoviendo planes de vivienda de interés social, sistemas adecuados de financiación a largo plazo y formas asociativas de ejecución de estos programas; en la medida que la promoción de planes de vivienda de interés social se convierte en un imperativo para hacer efectivo el derecho a una vivienda digna.

A su vez las normas relativas al aprovechamiento del suelo deben hacer viable la ejecución de planes de vivienda; de

⁷ Artículo 91. Concepto de vivienda de interés social.

acuerdo con el artículo 40 de la Ley 3 de 1991 el gobierno nacional debe reglamentar las normas mínimas de calidad de la vivienda de interés social, especialmente en cuanto a espacio, servicios públicos y estabilidad de la vivienda; para lo cual el literal c del artículo 8 de la Ley 812 dispone que con el fin de lograr el desarrollo sostenible de las ciudades, el gobierno implementará el desarrollo de instrumentos y mecanismos de control para garantizar la calidad de los proyectos habitacionales. También sobresale el Decreto 2083 de 2004 por medio del cual se reglamentan las áreas mínimas para las viviendas de interés social tipos 1 y 2.

Como ejemplo en Colombia en el nivel municipal, el Plan de Ordenamiento Territorial de Medellín propone en su objetivo 7 a la vivienda y el barrio como factores de desarrollo, integración y cohesión social, con visión y conciencia metropolitana; además define y clasifica la vivienda partiendo de un concepto básico de vivienda a partir del cual se asocia la figura a un elemento físico asociado a la territorialidad del lugar de su ubicación:

Vivienda: La vivienda es un bien meritorio, soporte material y medio para la satisfacción de necesidades humanas vitales y existenciales; es condición fundamental para el desarrollo de la persona, la familia y la socialización, dinamiza las actividades productivas y es indicador del umbral espiritual de la cultura, factor de identidad, arraigo y desarrollo territorial. La vivienda es concebida como la unidad casa y entorno que contribuye a la consolidación de los tejidos barriales y veredales (Concejo de Medellín, 2010. Acuerdo 046 de 2006).

Posteriormente y como contribución innovadora del POT de Medellín, el artículo propone una definición de vivienda digna para la ciudad a partir de la reunión de un conjunto de componentes, que, desde la mirada jurídica, trascienden la vivienda como una unidad y como derecho, para involucrarla y hacerla depender de un conjunto significativo de derechos constitucionales y legales del ordenamiento jurídico vigente, tales como el espacio público, la prestación de los servicios públicos domiciliarios y el saneamiento ambiental:

Vivienda digna es aquella que reconoce las diferentes formas de habitar, cumple con condiciones de habitabilidad, localización en sitio apto y accesible, prestación de los servicios públicos domiciliarios y saneamiento ambiental, iluminación y ventilación, seguridad en la estructura, espacio adecuado al tamaño del grupo familiar y seguridad jurídica de la tenencia. La vivienda digna está articulada a los sistemas de movilidad y transporte, de espacio público y equipamientos en torno al sistema de centralidades (Concejo de Medellín, 2010. Acuerdo 046 de 2006).

Siendo la vivienda una ampliación temática de la investigación –y preponderante categoría emergente del ejercicio de indagación, altamente normada en el caso de Colombia, que permite el encuentro obligado entre espacio y territorio–, la descripción y conceptualización de la vivienda digna en disposiciones como la expuesta, acarrearán la mención e invitación a que se proponga una mirada colectiva frente a la hipótesis del derecho a la ciudad. Pero al igual que el espacio y el territorio, la vivienda no se restringe a escenarios urbanos, siendo conceptualizada en ámbitos rurales; también producto de confluencia de derechos, determinada por su funcionalidad y amparada en el marco de la dignidad:

En la vivienda rural, se diferencian algunas tipologías: vivienda campesina, frecuentemente utilizada a la vez como unidad productiva, vivienda suburbana y vivienda campestre o parcelación de recreo como segunda vivienda de la población urbana; en todos los casos es atributo fundamental la calidad paisajística, el saneamiento básico, la disponibilidad de servicios de energía, agua potable, tratamiento de aguas residuales, las condiciones de habitabilidad de la casa, el acceso y la conexión con los centros de abastecimiento y servicios (Concejo de Medellín, 2010. Acuerdo 046 de 2006).

Finalmente la vivienda de interés social, sin desconocer el marco regulatorio de la vivienda como figura general, propone profundidad y mayor peso jurídico desde su consagración normativa. En el ejemplo expuesto, el POT de Medellín sustenta sobre amplios principios jurídicos de interés público, y la autonomía administrativa correspondiente al municipio,

el parámetro diferenciador de la vivienda de interés social en Colombia sometida a los estándares de habitabilidad convenidos para cada ciudad.

Los estándares de habitabilidad son resultado de un amplio y valioso proceso de participación comunitaria por medio del cual se reciben y debaten los diversos componentes del escenario urbano de ciudad; desde los barrios y comunas en las que se dividen las ciudades colombianas, las propuestas y los consensos comunitarios postulan las condiciones de hábitat a las que debe corresponderse la unidad mínima que materializa la eficacia de los derechos que componen el derecho a la vivienda digna.

Vivienda de Interés Social: Además de lo dispuesto por el artículo 91 de la ley 388 de 1997 y la ley del Plan Nacional de Desarrollo, en el Municipio de Medellín se entiende como la dirigida a garantizar las condiciones de acceso a vivienda digna de los grupos familiares de menores ingresos y mayor vulnerabilidad social, concreta el principio de la equidad, el valor de la solidaridad y comprende una responsabilidad pública compartida. Toda modalidad establecida por el gobierno nacional en el Plan Nacional de Desarrollo, en cuanto tipo y precio máximo de las soluciones, cumplirá con los estándares de calidad habitacional regulados para la ciudad (Concejo de Medellín, 2010. Acuerdo 046 de 2006).

La aparición del territorio en una norma de carácter municipal como es el caso del POT de la ciudad de Medellín, además de reafirmar la importancia de los municipios como figuras primarias y fundamentales de la organización y descentralización territorial de Colombia, corrobora la estrecha relación que la vivienda mantiene con el territorio y, más aún, con la territorialidad.

Pero si bien la relación de vivienda como categoría emergente o subcategoría primordialmente relacionada con el territorio se hace preponderante desde el análisis de las disposiciones legales en temas de Derecho urbano implicando márgenes de eficacia jurídica de las mismas, el espacio no resulta excluido, y como en el caso de Medellín, el POT lo referencia como uno

de los componentes que proporcionan la dignificación de la vivienda. Al respecto, menciona entre los requisitos que debe reunir una vivienda el “espacio adecuado al tamaño del grupo familiar, articulada a los sistemas de movilidad y transporte, de espacio público y equipamientos en torno al sistema de centralidades de la ciudad.”⁸

De esta forma la figura indagada determina, fuera de las condiciones para la construcción de vivienda, la expansión urbana, el reconocimiento y creación de espacio público, y la preponderancia en el manejo de usos del suelo, otros elementos sociales de significativo alcance en materia territorial y espacial como la habitabilidad.

Habitabilidad: Conjunto de cualidades y condiciones específicas de los asentamientos humanos, el hábitat y la vivienda, que permiten la satisfacción de necesidades humanas materiales y espirituales, el bienestar individual y colectivo y que se concretan en la seguridad, la salubridad, la comodidad, los usos de la tierra, las densidades de la población y la vivienda, la accesibilidad, la movilidad y acceso a los bienes y servicios, las condiciones para la privacidad, la cohesión social, la participación y la integración socioespacial (Consejo de Medellín, 2010. Acuerdo 046 de 2006).

Al mismo tiempo en materia jurisprudencial se pueden contemplar algunos ejemplos para la ilustración de la vivienda. La Corte Constitucional ha sostenido:

El derecho a la vivienda digna es un derecho de carácter asistencial que requiere un desarrollo legal previo y que debe ser prestado directamente por la administración o por las entidades asociativas que sean creadas para tal fin, sin olvidar que su aplicación exige cargas recíprocas para el Estado y para

⁸ El POT de la ciudad de Medellín hace una amplia referencia a términos que encuentra correlacionados con la vivienda: hábitat. El hábitat referido a los asentamientos urbanos y rurales puede entenderse como la unidad global de interrelaciones físico-espaciales, ambientales, socioeconómicas y socioculturales entre la vivienda y el entorno, lugares de permanencia donde se habita y se tejen las relaciones familiares, vecinales y comunitarias; en cuyo conjunto forman parte del sistema habitacional.

los asociados que pretendan beneficiarse de los programas y subsidios. [...] este derecho de contenido social no le otorga a la persona un derecho subjetivo para exigir en forma inmediata y directa del Estado su plena satisfacción, pues se requiere del cumplimiento de condiciones jurídico-materiales que lo hagan posible. De manera que una vez dadas dichas condiciones, el derecho toma fuerza vinculante y sobre el mismo se extenderá la protección constitucional, a través de las acciones establecidas para tal fin (Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T-791, 2004).

En este sentido se evidencia un caso de aplicabilidad de las categorías a cargo de la Corte Constitucional por medio de la valoración del derecho a la vivienda, en la medida que sobre el espíritu de los principios de la Ley de Ordenamiento Territorial de Colombia, la vivienda manifiesta la necesaria aplicación de la distribución equitativa de cargas y beneficios entre el Estado y los naturales adquirentes, la primacía del interés colectivo sobre el particular, y los alcances de la función ecológica y social de la propiedad, siempre que como se sostiene, desde el ámbito jurídico, la vivienda es una de las más claras manifestaciones del derecho a la propiedad privada, y para ello es menester el sometimiento a las normas de derecho público, ambiental y de desarrollo territorial. De allí que los propietarios tengan derecho de disposición sobre sus propiedades, sujetos a unas normas de carácter público y, por ende, de obligatorio cumplimiento.

Igual postura se aprecia en el Consejo de Estado, desde el cual el territorio se ubica como sustrato necesario para garantizar el cumplimiento de las condiciones físicas que posteriormente garantizan el bienestar de un núcleo familiar o de una persona en particular, representado en las óptimas condiciones del espacio que ocupa en el territorio demarcado por medio de la propiedad privada del que puede ser titular, o del derecho de uso que disfruta frente a un inmueble con dicha naturaleza.

Vivienda digna, implica, fundamentalmente, la satisfacción de la necesidad humana de contar con un espacio de privacidad en el que la persona y la familia puedan desarrollarse en condiciones de dignidad, sea éste propio o ajeno. Así, el derecho a la vivienda

digna debe involucrar elementos que posibiliten su goce efectivo, tanto en relación con la tenencia segura del inmueble habitado como en relación con el acceso a ella (Consejo de Estado, 2008).

A partir del referente teórico elaborado desde algunos sustentos jurídicos del ordenamiento nacional sobre la vivienda, que permiten el análisis de la misma como ejemplo principal del espacio privado, la propiedad privada, y la confluencia con el espacio público y el territorio, se procede a analizar algunos datos importantes en cuanto a la efectividad de la figura en Colombia que se considera la reafirman como categoría principal que efectiviza las disposiciones jurídicas sobre el espacio y el territorio en el país.

El análisis antes mencionado se ajusta al desarrollo de los objetivos específicos dirigidos a describir las variaciones que las categorías indagadas tienen en el Derecho urbano, puntualmente en este segmento a nivel jurídico; y a identificar las fuentes de problematización abarcadas por el poder judicial y administrativo competente que dan lugar a la aplicabilidad de las categorías, en este caso ampliamente articuladas a la vivienda y al licenciamiento en el periodo 2000-2007.

No obstante, la referencia a la vivienda hace necesario mencionar las licencias como una nueva figura que se articula a ella en la actividad de aplicar las disposiciones jurídicas en materia de espacio y territorio, y con ellas a las curadurías urbanas. En este sentido, vivienda, licencias y curadurías urbanas conducen, como se apreciará, a que de forma evidente las disposiciones jurídicas del Derecho urbano se efectivizan con la dinámica del sector de la construcción.

Licencias urbanísticas

Es posible afirmar que la atribución más destacada que tienen los curadores urbanos es el estudio y otorgamiento de las licencias urbanísticas. Esta categoría ha sido objeto de varias reformas legales en Colombia, pero ha conservado su naturaleza

primigenia en el interior del ordenamiento jurídico. Mencionadas desde el año 1986 en el Decreto 1333, las licencias en Colombia han tenido un desarrollo importante en los años recientes.

De acuerdo con el artículo 99 de la Ley 388 de 1997, la licencia es un acto administrativo por medio del cual la autoridad competente autoriza a solicitud del interesado, la construcción, ampliación, modificación, adecuación, cerramiento o demolición de edificaciones, la urbanización o la parcelación de predios y el loteo o subdivisión de los mismos, de acuerdo con el Plan de Ordenamiento Territorial y las normas urbanísticas que estén vigentes en el municipio o distrito.

En Colombia las licencias en materia de urbanismo han tenido un desarrollo reciente. La Ley 9 de 1989 señalaba en su artículo 63⁹ la obligación de contar con licencia otorgada por la autoridad competente para actividades de edificabilidad y urbanización, no por las curadurías urbanas debido a que sólo surgen con la Ley

⁹ El artículo 63^o de la Ley 9 de 1989 decía así: “Para adelantar obras de construcción, ampliación, modificación, adecuación y reparación, demolición de edificaciones o de urbanización y parcelación para construcción de inmuebles, de terrenos en las áreas urbanas, suburbanas, y rurales de los municipios, se requiere permiso o licencia expedido por los municipios, áreas metropolitanas, del Distrito Especial de Bogotá o de la Intendencia de San Andrés y Providencia. El funcionamiento de establecimientos comerciales, industriales, institucionales, administrativos y de servicios requerirá de licencia de uso y funcionamiento expedido por las mismas. Las entidades enumeradas en el inciso anterior tendrán un término máximo de noventa (90) días hábiles para pronunciarse sobre las solicitudes de otorgamiento de las licencias de urbanización y construcción y de cuarenta y cinco (45) días para las licencias de uso y funcionamiento contados desde la fecha de la solicitud. Vencidos los plazos anteriores sin que la autoridad se hubiere pronunciado, las solicitudes de licencias se entenderán aprobadas en los términos solicitados pero en ningún caso en contravención a las normas que regulen la actividad. El plazo en el caso de las licencias de construcción podrá prorrogarse hasta en la mitad del mismo, mediante resolución motivada, por una sola vez, cuando el tamaño o la complejidad del proyecto lo ameriten. La invocación del silencio administrativo positivo se someterá al procedimiento previsto en los artículos 41 y 42 del Decreto-Ley 1 de 1984. La falta de pronunciamiento oportuno de los plazos previstos en el inciso anterior será causal de mala conducta para el funcionario competente”.

388 de 1997, y establecía los términos para el pronunciamiento y la configuración del silencio administrativo positivo en caso de no darse respuesta oportuna. Posteriormente la Ley 388 de 1997 fija en su artículo 99¹⁰ la aprobación de las licencias a cargo también de las curadurías urbanas en correspondencia con el Plan de Ordenamiento Territorial, la responsabilidad de

¹⁰ Artículo 99. Licencias. 1. Para adelantar obras de construcción, ampliación, modificación y demolición de edificaciones, de urbanización y parcelación en terrenos urbanos, de expansión urbana y rurales, se requiere licencia expedida por los municipios, los distritos especiales, el Distrito Capital, el departamento especial de San Andrés y Providencia o los curadores urbanos, según sea del caso. Igualmente se requerirá licencia para el loteo o subdivisión de predios para urbanizaciones o parcelaciones en toda clase de suelo, así como para la ocupación del espacio público con cualquier clase de amoblamiento. 2. Dichas licencias se otorgarán con sujeción al Plan de Ordenamiento Territorial, planes parciales y a las normas urbanísticas que los desarrollan y complementan y de acuerdo con lo dispuesto en la Ley 99 de 1993 y en su reglamento, no se requerirá licencia o plan de manejo ambiental, cuando el plan haya sido expedido de conformidad con lo dispuesto en esta Ley. 3. Las entidades competentes y los curadores urbanos, según sea del caso, tendrán un término de cuarenta y cinco (45) días hábiles para pronunciarse sobre las solicitudes de licencia, contados desde la fecha de la solicitud. Vencidos los plazos sin que las autoridades se hubieren pronunciado, las solicitudes de licencia se entenderán aprobadas en los términos solicitados, quedando obligados el curador y los funcionarios responsables a expedir oportunamente las constancias y certificaciones que se requieran para evidenciar la aprobación del proyecto presentado mediante la aplicación del silencio administrativo positivo. El plazo podrá prorrogarse hasta en la mitad del mismo, mediante resolución motivada, por una sola vez, cuando el tamaño o la complejidad del proyecto lo ameriten. 4. La invocación del silencio administrativo positivo se someterá al procedimiento previsto en el Código Contencioso Administrativo. 5. El urbanizador, el constructor, los arquitectos que firman los planos urbanísticos y arquitectónicos y los ingenieros que suscriban los planos técnicos y memorias son responsables de cualquier contravención y violación a las normas urbanísticas, sin perjuicio de la responsabilidad administrativa que se deriven para los funcionarios y curadores urbanos que expidan las licencias sin concordancia o en contravención o violación de las normas correspondientes. 6. Al acto administrativo que otorga la respectiva licencia le son aplicables en su totalidad las disposiciones sobre revocatoria directa establecidas en el Código Contencioso Administrativo. 7. El reglamento establecerá los documentos que deben acompañar las solicitudes de licencia y la vigencia de las licencias teniendo en cuenta el tipo de actuación y la clasificación del suelo donde se ubique el inmueble.

los encargados de presentar los estudios y requisitos de la obra, mantiene el término de 45 días para el estudio de la licencia y el reconocimiento del silencio administrativo positivo. Dicho artículo fue reglamentado por el Decreto 2181 de 2006 en materia de planes parciales.¹¹ El tema de licencias se veía reglamentado por el Decreto 1052 de 1998, el cual fue derogado por el Decreto 1600 de 2005, y éste por el 564 de 2006.

Los ya derogados Decretos 1600 de 2005 y el 564 de 2006 inicialmente canalizan varios aspectos y temas como la función pública que cumplen las curadurías urbanas y el de las licencias de construcción. El Decreto 564 derogó de manera expresa el Decreto 1600 de 2005, el cual reglamentaba la misma materia, y del cual sólo quedaba vigente por disposición expresa del nuevo decreto lo referente al tema de reconocimiento de la existencia de edificaciones, contemplado en el artículo 57 del pasado decreto, ahora derogado por el Decreto 1469 de 2010.

En el caso de las licencias de construcción, el Decreto 564 compartía la clasificación que contemplaba el Decreto 1600 de 2005, manteniendo la definición de estas figuras como la autorización previa expedida por el curador urbano o la autoridad municipal o distrital competente, para adelantar obras de urbanización, parcelación, loteo o subdivisión de predios; de construcción, ampliación, adecuación, reforzamiento estructural, modificación, demolición de edificaciones, y para la intervención y ocupación del espacio público, en cumplimiento de las normas urbanísticas y de edificación adoptadas en el POT, en los instrumentos que lo desarrollen o complementen y en las leyes y demás disposiciones que expida el gobierno nacional.

¹¹ Artículo 30. Licencias de intervención y ocupación del espacio público. Expedido el decreto que adopte el plan parcial por parte del alcalde municipal o distrital, no se requerirá licencia de intervención u ocupación del espacio público para ejecutar las obras que se encuentren previstas en el respectivo plan parcial. Tampoco se requerirá licencia de intervención u ocupación del espacio público para ejecutar las obras que permitan conectar las vías aprobadas en la licencia de urbanización con las demás vías o espacios públicos existentes de propiedad del correspondiente municipio o distrito.

Las licencias quedaban de esta manera, desde los inicios de la reglamentación, ratificadas como competencia de los curadores urbanos, figura descrita en la Ley 810 de 2003 como el particular encargado de estudiar, tramitar y expedir licencias de parcelación, urbanismo, construcción o demolición, y para el loteo o subdivisión de predios, a petición del interesado en las zonas o áreas del municipio o distrito que la administración municipal o distrital le haya determinado como de su jurisdicción.

Pero es frente a la definición de las licencias donde el Decreto 564 de 2006 presentaba modificaciones y nuevas definiciones. En el artículo quinto, referente a la descripción de licencias de parcelación, se incluye junto con el suelo rural el suelo suburbano como suelo permitido para la construcción de vías e infraestructura que garantizaba la autoprestación de servicios domiciliarios, y la creación de espacios públicos y privados en predios que coincidían con estos suelos.

En lo concerniente con licencias de subdivisión y sus modalidades, en la definición de licencia de loteo, adicionaba a las funciones de redistribución y modificación, la de dividir el loteo de predios previamente autorizados, ampliando de esta manera las funciones que se podían cumplir por medio de esta licencia, y eliminaba a su vez en la nueva reglamentación la finalidad de obtener un mejor aprovechamiento urbanístico.

En el tema de las licencias de construcción, la modalidad de licencia de adecuación mantenía el texto original del Decreto 1600 de 2005 que definía la licencia de adecuación como la autorización para cambiar el uso de una edificación o parte de ella, garantizando la permanencia del inmueble original, pero adicionaba por parte del Decreto 564, que cuando no se autoricen obras solamente deberá cancelarse el 50% del valor del cargo fijo "Cf" de la fórmula para la liquidación de expensas de que trata el artículo 109 del decreto, ante el curador urbano que adelanta el trámite. Se limitaba a estas entidades encargadas del estudio y expedición de licencias, al cobro de un monto legal expresamente fijado por el Decreto 564, impidiendo

el establecimiento de tarifas inequitativas y desiguales que produjeran conflictos tanto en la ciudadanía como entre los mismos curadores.

El propósito de delimitar las facultades de cobro por motivo de la función desempeñada por los curadores, se ratificaba en la disposición del mismo artículo séptimo del Decreto 564, donde el párrafo primero establecía que cuando en un sólo acto administrativo se autorizaba la ejecución de obras en varias de las modalidades de la licencia de construcción sobre una misma área del inmueble, no habría lugar a la liquidación de expensas en favor de los curadores urbanos de manera independiente para cada una de las modalidades contempladas en la respectiva licencia.

En el Decreto 564 también se incluía dentro de las modalidades de licencia de construcción la licencia de restauración, definida como la autorización para adelantar las obras tendientes a recuperar y adaptar una edificación declarada como bien de interés cultural o parte de ella, con el fin de mantener el uso original o permitir el desarrollo de otro uso, garantizando en todo caso la conservación de los valores urbanos, arquitectónicos, estéticos e históricos establecidos en su declaratoria.

Aquella disposición, para el caso específico de Medellín, era como las descritas anteriormente, un instrumento que buscaba la viabilidad en los planes de recuperación y mantenimiento de patrimonio arquitectónico y cultural, por medio de la cual se podían adelantar obras de mantenimiento y restauración de edificaciones que sirven en la actualidad como establecimientos de comercio, educativos o lugares de almacenamiento de mercancías.

Entre las otras novedades que se destacaban en el artículo 7 del Decreto 564, se observa la inclusión del cumplimiento de orden judicial como una de las salvedades para conceder simultáneamente cualquier licencia de construcción con la licencia de demolición, y la eliminación de los proyecto de

vivienda unifamiliar, bifamiliar o multifamiliar como modalidades de obra nueva para licencias de construcción.

Finalmente el párrafo tercero del mencionado artículo establecía una nueva disposición, donde los titulares de licencia de parcelación y urbanización podían tener derecho a que se les expidiera la correspondiente licencia de construcción atendiendo a las normas urbanísticas y las correspondientes reglamentaciones que sirvieron de sustento para la expedición de las respectivas licencias de parcelación y urbanización, siempre y cuando la solicitud de licencia de construcción se radicara en legal y debida forma durante la vigencia de la licencia de parcelación o urbanización, o que el titular de la licencia hubiera ejecutado la totalidad de las obras contempladas en la misma y entregado y dotado las cesiones correspondientes.

El Decreto 564 de 2006 ratificaba al curador urbano como el facultado para el estudio, trámite y expedición de las licencias de urbanización, parcelación, subdivisión y construcción en aquellos municipios y distritos que contaran con la figura. En los demás municipios y distritos y en el departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina correspondía en el decreto a las oficinas de planeación o la dependencia que hiciera sus veces.

Describía la naturaleza de la función del curador urbano como una función pública para la verificación de las normas de urbanismo y de edificaciones vigentes por medio de licencias de construcción, y, aclaraba, que la interpretación en caso de ausencia de norma o contradicción normativa aplicable a un caso específico, correspondía a las autoridades de planeación de cada municipio. No sobra recalcar la importancia que el POT tiene en esta área. Este se consolida como la herramienta central que establece las normas de urbanismo y planeación, a las cuales deben atender no sólo las curadurías urbanas, sino también las autoridades de planeación y los municipios.

Decreto 1469 de 2010

Las licencias urbanísticas quedan englobadas en cinco modalidades: Urbanización,¹² parcelación,¹³ subdivisión, construcción e intervención, y ocupación del espacio público. Las clases de licencias mantienen la naturaleza general de ser autorizaciones previas para las modalidades

¹² Artículo 4: Es la autorización previa para ejecutar en uno o varios predios localizados en suelo urbano, la creación de espacios públicos y privados, así como las vías públicas y la ejecución de obras de infraestructura de servicios públicos domiciliarios que permitan la adecuación, dotación y subdivisión de estos terrenos para la futura construcción de edificaciones con destino a usos urbanos, de conformidad con el Plan de Ordenamiento Territorial, los instrumentos que lo desarrollen y complementen, las leyes y demás reglamentaciones que expida el Gobierno Nacional. Las licencias de urbanización concretan el marco normativo general sobre usos, edificabilidad, volumetría, accesibilidad y demás aspectos técnicos con base en el cual se expedirán las licencias de construcción para obra nueva en los predios resultantes de la urbanización. Con la licencia de urbanización se aprobará el plano urbanístico, el cual contendrá la representación gráfica de la urbanización, identificando todos los elementos que la componen para facilitar su comprensión, tales como: afectaciones, cesiones públicas para parques, equipamientos y vías locales, áreas útiles y el cuadro de áreas en el que se cuantifique las dimensiones de cada uno de los anteriores elementos y se haga su amojonamiento. PARÁGRAFO. La licencia de urbanización en suelo de expansión urbana sólo podrá expedirse previa adopción del respectivo plan parcial.

¹³ Es la autorización previa para ejecutar en uno o varios predios localizados en suelo rural y suburbano, la creación de espacios públicos y privados, y la ejecución de obras para vías públicas que permitan destinar los predios resultantes a los usos permitidos por el Plan de Ordenamiento Territorial, los instrumentos que lo desarrollen y complementen y la normatividad ambiental aplicable a esta clase de suelo. Estas licencias se podrán otorgar acreditando la autoprestación de servicios públicos, con la obtención de los permisos, autorizaciones y concesiones respectivas otorgadas por las autoridades competentes. También se entiende que hay parcelación de predios rurales cuando se trate de unidades habitacionales en predios indivisos que presenten dimensiones, cerramientos, accesos u otras características similares a las de una urbanización, pero con intensidades y densidades propias del suelo rural que se destinen a vivienda campestre. Estas parcelaciones podrán proyectarse como unidades habitacionales, recreativas o productivas y podrán acogerse al régimen de propiedad horizontal. En todo caso, se requerirá de la respectiva licencia de construcción para adelantar cualquier tipo de edificación en los predios resultantes.

mencionadas. La competencia de su expedición se confiere a las curadurías urbanas acorde con las normas establecidas en las correspondientes disposiciones municipales del Plan de Ordenamiento Territorial, sus instrumentos de desarrollo, y los planes parciales de manejo y de protección. Sólo de forma excepcional confiere al municipio o distrito la expedición de las licencias de intervención y ocupación del espacio público.

En el caso de las licencias de subdivisión y de construcción, se evidencia una clasificación de modalidades. En las primeras dicha clasificación se adopta a partir de la clasificación del suelo en rural y urbano, disponiendo para las licencias de subdivisión de suelo urbano la división de predios no urbanizados o urbanizables pero ubicados en suelo urbano. Debe mencionarse que la posibilidad de dividir suelos urbanizados no queda excluida de la norma, en la medida que se contempla la licencia de reloteo para la división de licencias de subdivisión de predios urbanizados.¹⁴

¹⁴ ARTÍCULO 6. LICENCIA DE SUBDIVISIÓN Y SUS MODALIDADES. Es la autorización previa para dividir uno o varios predios, ubicados en suelo rural, urbano o de expansión urbana, de conformidad con lo dispuesto en el Plan de Ordenamiento Territorial, los instrumentos que lo desarrollen y complementen y demás normatividad vigente aplicable a las anteriores clases de suelo. Cuando la subdivisión de predios para urbanizar o parcelar haya sido aprobada mediante la respectiva licencia de urbanización o parcelación, no se requerirá adicionalmente de la licencia de subdivisión. Son modalidades de la licencia de subdivisión: En suelo rural y de expansión urbana:

1. Subdivisión rural. Es la autorización previa para dividir materialmente uno o varios predios ubicados en suelo rural o de expansión urbana de conformidad con el Plan de Ordenamiento Territorial y la normatividad agraria y ambiental aplicables a estas clases de suelo, garantizando la accesibilidad a cada uno de los predios resultantes. Mientras no se adopte el respectivo plan parcial, los predios urbanizables no urbanizados en suelo de expansión urbana no podrán subdividirse por debajo de la extensión mínima de la unidad agrícola familiar –UAF–, salvo los casos previstos en el artículo 45 de la Ley 160 de 1994. En ningún caso se puede autorizar la subdivisión de predios rurales en contra de lo dispuesto en la Ley 160 de 1994 o las normas que la reglamenten, adicionen, modifiquen o sustituyan. Las excepciones a la subdivisión de predios rurales por debajo de la extensión mínima de la UAF previstas en la Ley 160 de 1994, serán

En las licencias de construcción se presentan 9 subclases todas dirigidas al desarrollo de la edificabilidad, valga reiterar, la construcción y en ella la vivienda representa un sector de gran trascendencia reciente en el escenario nacional como se ha

autorizadas en la respectiva licencia de subdivisión por los curadores urbanos o la autoridad municipal o distrital competente para el estudio, trámite y expedición de las licencias urbanísticas, y los predios resultantes sólo podrán destinarse a los usos permitidos en el plan de ordenamiento o los instrumentos que lo desarrollen o complementen. En todo caso la autorización de actuaciones de edificación en los predios resultantes deberá garantizar que se mantenga la naturaleza rural de los terrenos, y no dará lugar a la implantación de actividades urbanas o a la formación de nuevos núcleos de población. En suelo urbano:

2. Subdivisión urbana. Es la autorización para dividir materialmente uno o varios predios urbanizables no urbanizados ubicados en suelo urbano. Para efectos de lo dispuesto en el artículo 5o del Decreto 4065 de 2008, solamente se podrá expedir esta modalidad de licencia cuando se presente alguna de las siguientes situaciones: a) Se pretenda dividir la parte del predio que esté ubicada en suelo urbano de la parte que se localice en suelo de expansión urbana o en suelo rural; b) Existan reglas especiales para subdivisión previa al proceso de urbanización contenidas en el plan de ordenamiento territorial o los instrumentos que lo desarrollen o complementen.

3. Reloteo. Es la autorización para dividir, redistribuir o modificar el loteo de uno o más predios previamente urbanizados, de conformidad con las normas que para el efecto establezcan el Plan de Ordenamiento Territorial y los instrumentos que lo desarrollen y complementen. PARÁGRAFO 1o. Ninguna de las modalidades de la licencia de subdivisión de que trata este artículo autoriza la ejecución de obras de infraestructura o de construcción, ni la delimitación de espacios públicos o privados. PARÁGRAFO 2o. Para efecto de lo dispuesto en el artículo 108 de la Ley 812 de 2003 o la norma que lo adicione, modifique o sustituya, la licencia de subdivisión en las modalidades de subdivisión rural y de subdivisión urbana a que se refieren los numerales 1 y 2 del presente artículo hará las veces del certificado de conformidad con las normas urbanísticas y deberá protocolizarse con la escritura de división material del predio. PARÁGRAFO 3o. Las subdivisiones en suelo urbano de que tratan los numerales 2 y 3 del presente artículo, se sujetarán al cumplimiento de las dimensiones de áreas y frentes mínimos establecidos en los actos administrativos correspondientes. Los predios resultantes de la subdivisión y/o reloteo deberán contar con frente sobre vía pública vehicular o peatonal y no podrán accederse por zonas verdes y/o comunales. PARÁGRAFO 4o. No se requerirá licencia de subdivisión cuando se trate de particiones o divisiones materiales de predios ordenadas por sentencia judicial en firme o cuando se requiera subdividir predios por

venido mencionando. Finalmente se hace especial mención a la positivización de las licencias de intervención y ocupación del espacio público. De manera puntual se expiden licencias para la ocupación de equipamientos urbanos, para la intervención del espacio público, y finalmente de manera bastante particular licencia de intervención y ocupación temporal de playas marítimas y terrenos de bajamar.

Es importante destacar como por medio de estas modalidades de licencias, el ordenamiento jurídico colombiano genera una elaboración normativa significativamente coherente con las modalidades y alcances de aquellos bienes clasificados en el artículo 5 de la Ley 9 de 1989 como espacio público, al incluir en la segunda modalidad la intervención en andenes, parques, plazas; instalación y redes para servicios públicos, e incluso arborización y amoblamiento urbano, éste último bastante reciente en la gran mayoría de centros urbanos de Colombia.

Son modalidades de la licencia de intervención y ocupación del espacio público las siguientes:

motivo de la ejecución de obras de utilidad pública. En estos casos, la división material se realizará con fundamento en lo ordenado en la sentencia judicial o con el registro topográfico que elabore la entidad pública que ejecute la respectiva obra.

PARÁGRAFO 5o. Las subdivisiones de predios hechas por escritura pública debidamente inscrita en la respectiva Oficina de Registro de Instrumentos Públicos con anterioridad a la expedición de la Ley 810 de 2003, no requerirán de licencia de subdivisión, en cualquiera de sus modalidades, para adelantar ningún trámite. Los predios cuya subdivisión se haya efectuado antes de la entrada en vigencia de la mencionada ley, y que cuenten con frente y/o área inferior a la mínima establecida por la reglamentación urbanística, podrán obtener licencia de construcción siempre y cuando sean desarrollables aplicando las normas urbanísticas y de edificación vigentes. La incorporación a la cartografía oficial de tales subdivisiones no implica autorización alguna para urbanizar, parcelar o construir sobre los lotes resultantes, para cuyo efecto, el interesado, en todos los casos, deberá adelantar el trámite de solicitud de licencia de parcelación, urbanización o construcción ante el curador urbano o la autoridad municipal o distrital competente para el estudio, trámite y expedición de las licencias urbanísticas, en los términos de que trata el presente decreto y demás normas concordantes.

1. Licencia de ocupación del espacio público para la localización de equipamiento. Es la autorización para ocupar una zona de cesión pública o de uso público con edificaciones destinadas al equipamiento comunal público. Requieren de la expedición de este tipo de licencias los desarrollos urbanísticos aprobados o legalizados por resoluciones expedidas por las oficinas de planeación municipales o distritales, o por dependencias o entidades que hagan sus veces, en los cuales no se haya autorizado el desarrollo de un equipamiento comunal específico. Los municipios y distritos determinarán el máximo porcentaje de las áreas públicas que pueden ser ocupadas con equipamientos. En cualquier caso, la construcción de toda edificación destinada al equipamiento comunal requerirá la respectiva licencia de construcción y sólo podrá localizarse sobre las áreas de cesión destinadas para este tipo de equipamientos, según lo determinen los actos administrativos respectivos.

2. Licencia de intervención del espacio público. Por medio de esta licencia se autoriza la intervención del espacio público para:

a) La construcción, rehabilitación, reparación, sustitución, modificación y/o ampliación de instalaciones y redes para la provisión de servicios públicos domiciliarios y de telecomunicaciones. Sin perjuicio de lo establecido en el artículo 26 de la Ley 142 de 1994 o la norma que lo adicione, modifique o sustituya, las autorizaciones deben obedecer a un estudio de factibilidad técnica, ambiental y de impacto urbano de las obras propuestas, así como de la coherencia de las obras con los Planes de Ordenamiento Territorial o los instrumentos que los desarrollen o complementen. Se exceptúa de la obligación de solicitar la licencia de que trata este literal, la realización de obras que deban adelantarse como consecuencia de averías, accidentes o emergencias cuando a demora en su reparación pudiera ocasionar daños en bienes o personas. Quien efectúe los trabajos en tales condiciones deberá dejar el lugar en el estado en que se hallaba antes de que sucedieran las situaciones de avería, accidente o emergencia, y de los trabajos se rendirá un informe a la entidad competente para que realice la inspección correspondiente. El incumplimiento de esta obligación dará lugar a las sanciones establecidas en la ley. Los particulares que soliciten licencia de intervención del espacio público en ésta modalidad deberán acompañar a la solicitud la autorización

para adelantar el trámite, emitida por la empresa prestadora del servicio público correspondiente.

b) La utilización del espacio aéreo o del subsuelo para generar elementos de enlace urbano entre inmuebles privados, o entre inmuebles privados y elementos del espacio público, tales como: puentes peatonales o pasos subterráneos. La autorización deberá obedecer a un estudio de factibilidad técnica e impacto urbano, así como de la coherencia de las obras propuestas con el Plan de Ordenamiento Territorial y los instrumentos que lo desarrollen o complementen;

c) La dotación de amoblamiento urbano y la instalación de expresiones artísticas o arborización. Los municipios y distritos establecerán qué tipo de amoblamiento sobre el espacio público requiere de la licencia de intervención y ocupación del espacio público, así como los procedimientos y condiciones para su expedición.

d) Construcción y rehabilitación de andenes, parques, plazas, alamedas, separadores, ciclorrutas, orejas de puentes vehiculares, vías peatonales, escaleras y rampas.

3. Licencia de intervención y ocupación temporal de playas marítimas y terrenos de bajamar. Es la autorización otorgada por la autoridad municipal o distrital competente, por la Gobernación del departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, o por la autoridad designada para tal efecto, de acuerdo con lo dispuesto en el Plan de Ordenamiento Territorial y los instrumentos que lo desarrollen o complementen, para ocupar o intervenir temporalmente las playas y zonas de bajamar, sin perjuicio de las concesiones, permisos o autorizaciones cuyo otorgamiento le corresponda a la Dirección General Marítima –Dimar– o al Instituto Nacional de Concesiones –INCO–. Esta autorización podrá concederse siempre y cuando se garantice el libre tránsito a la ciudadanía y no se vulnere la utilización de las zonas de playas marítimas y terrenos de bajamar al uso común. En el caso de las licencias para la ocupación de playas con fines turísticos, culturales, y artísticos o recreativos en los distritos de Barranquilla, Santa Marta o Cartagena, se requerirá concepto técnico favorable emanado de la Dimar, de acuerdo con el artículo 15 de la Ley 768 de 2002 o la norma que la adicione, modifique o sustituya. De conformidad con lo dispuesto en los artículos 177

del Decreto Ley 2324 de 1984 y 43 de la Ley 1ª de 1991, ninguna autoridad concederá permiso para la construcción de vivienda en las playas marítimas y terrenos de bajamar.

Finalmente sobre el tema de licencias se reseña una última disposición del nuevo decreto, donde acompañando las modalidades de licencias urbanísticas de ocupación e intervención de espacio público, se señala que dichas licencias sólo confieren a sus titulares el derecho sobre la ocupación o intervención sobre bienes de uso público, y por tanto la licencia queda sujeta a que la autoridad competente pueda revocarla en los términos del Código Contencioso Administrativo cuando se sobrepase la ocupación o intervención sobre el espacio público licenciado.

CAPÍTULO OCHO

APLICABILIDAD DE DISPOSICIONES NORMATIVAS DEL DERECHO URBANO EN RELACIÓN CON EL ESPACIO Y EL TERRITORIO A CARGO DE JUZGADOS ADMINISTRATIVOS

Espacio

En el trabajo de consulta del poder judicial se contó con una significativa participación de la población seleccionada, donde 24 de los 30 juzgados administrativos de la ciudad de Medellín dieron respuesta al instrumento aplicado en la investigación. De la información obtenida vale destacar los siguientes resultados.

Lo primero es que en relación con la categoría espacio no hay un reconocimiento de la figura en la totalidad de la muestra, contrario a lo que sucedió con las curadurías urbanas, lo que implica una apreciación soportada en apropiaciones parciales no generalizadas frente a la norma.

Tabla 9. Reconocimiento del espacio como una figura urbana regulada y reglamentada por el ordenamiento jurídico colombiano.

CATEGORÍA ESPACIO	FRECUENCIA	PORCENTAJE
Sí	20	87%
No	2	8,7%
No responde	2	8,7%

Fuente: El autor.

Las tendencias frente a la asociación que hacen los juzgados administrativos con otras figuras asociadas con el espacio, guardan correspondencia con lo evidenciado desde las curadurías urbanas, toda vez que el espacio público lidera la lista de opciones propuestas, seguido por el uso del espacio, su aprovechamiento y reconocimiento.

Tabla 10. Asociación de la categoría espacio con otras figuras por parte de los juzgados administrativos.

CATEGORÍA ESPACIO	FRECUENCIA	PORCENTAJE
Sólo espacio	3	12,5%
Espacio público	20	87%
Espacio privado	8	34,8%
Uso del espacio	14	60,9%
Creación del espacio	8	34,8%
Reconocimiento del espacio	11	47,8%
Aprovechamiento del espacio	11	47,8%
Territorio	4	17,4%

Fuente: El autor.

Por las características propias y esenciales que cubren la labor del poder judicial, y por la importancia que como poder público del Estado cumplen en el esquema social, la aplicabilidad

de las categorías indagadas fue consultada desde la dinámica y el ejercicio procesal en la jurisdicción contencioso administrativa.

Por ello, en la consulta se indagó –estableciendo un grado de mayor a menor medida, siendo 5 el máximo y 1 el mínimo– cuál de las siguientes acciones era la que más se había presentado en el despacho en aras al derecho de espacio (de acuerdo con lo establecido por los artículos 82 y 88 de la Constitución Política, y la Ley 9 de 1989, 388 de 1997 y el Decreto 1504, entre otros), desde el año en que comenzaron a operar como juzgado administrativo hasta diciembre de 2007.

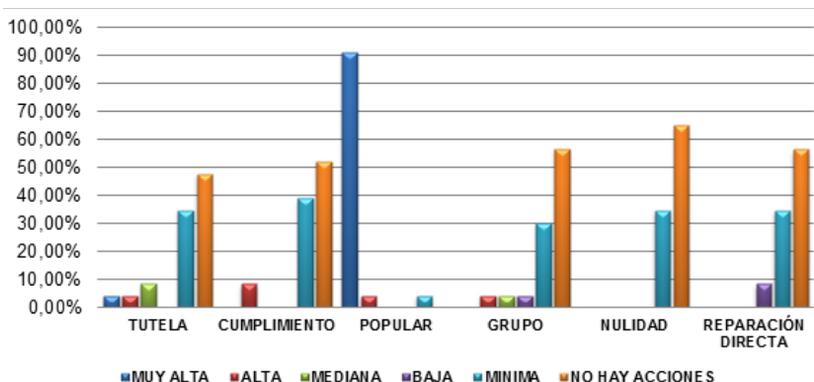


Figura 20. Frecuencia en la presentación de acciones a juzgados administrativos frente a la categoría espacio 2000-2007.

Fuente: El autor.

A partir de la respuesta de medida de cantidad referenciada en la figura 20 frente a las acciones en relación con la categoría de espacio, la indagación profundizó frente a la cantidad aproximada de cada una de las acciones que el juzgado administrativo ha conocido en relación con el espacio, desde que comenzó funciones el 13 de marzo de 2006, cuando fueron puestos en marcha por medio del Acuerdo PSAA 06 – 3345 de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, hasta el mes de diciembre de 2007, se encuentra en los resultados una notoria prevalencia de interposición de acciones populares, en la medida que 17 de los 24 juzgados afirmaron

haber conocido en su desempeño entre 0 a 70 acciones de esa naturaleza relacionadas con problemas de espacio, y 4 despachos reconocieron entre 70 y 150 procesos de dicha naturaleza. Es una cifra relevante considerando el número de acciones populares contrastado con el tiempo de labores de los consultados, toda vez que de los 24 juzgados 14 tienen jueces que se desempeñan desde el año 2006, lo que hace que el número de despachos que afirma tener conocimiento de causas populares sea amplio y diferencial frente acciones de otra índole, lo que permite inferir la necesidad de protección del derecho colectivo al espacio público como derecho expresamente dispuesto en la Carta de 1991, o derechos colectivos relacionales con aquel.

Tabla 11. Grado de presentación de acciones en el despacho en aras al derecho al espacio (de acuerdo con lo establecido en los artículos 82 y 88 de la Constitución Política, las leyes 9 de 1989 y 388 de 1997, y el Decreto 1504) hasta diciembre de 2007.

ACCIÓN	0-70 ACCIONES	70-150 ACCIONES	150-300 ACCIONES	MÁS DE 300 ACCIONES
Tutela	7 (29,2%)			1 (4,2%)
Cumplimiento	5 (20,8%)			
Popular	17 (70,8%)	4 (16,7%)		
Grupo	5 (20,8%)		1 (4,2%)	
Nulidad	4 (16,7%)			
Reparación directa	6 (25%)			

Fuente: El autor.

De igual forma, debe destacarse el número significativo de acciones de grupo, mecanismo también dirigido a la protección de derechos colectivos que en el caso aislado de un despacho se sobrepone a la acción popular como mecanismo muy recurrido para la garantía del espacio como derecho.

De manera algo sorpresiva, la tutela figura discreta en comparación con las demás acciones propuestas, lo cual modera el imaginario de su uso indiscriminado; esto puede atribuirse, como hipótesis, al incremento de la conciencia y comprensión ciudadana frente a la naturaleza de la acción, o a la improcedencia promovida por el poder judicial, en la medida que no es una acción que se corresponda con la naturaleza propia de los derechos a proteger en este tema.

De otra parte, al igual que en la muestra de curadurías urbanas, se estableció una conceptualización preliminar de aplicabilidad en el Derecho y se consultó a los juzgados en atención al deber de aplicabilidad de las normas jurídicas que regulan lo referente a la categoría espacio en materia urbana desde móviles propios fundamentados en el ordenamiento jurídico.

Tabla 12. Consideraciones frente al deber de aplicabilidad de las normas jurídicas que involucran la categoría espacio en trámites y decisiones de los juzgados administrativos.

DEBER DE APLICABILIDAD CATEGORÍA ESPACIO	FRECUENCIA	PORCENTAJE
Un alto nivel de aplicabilidad en los casos accionados toda vez que se trata de un derecho colectivo	9	39,1%
Un alto nivel de aplicabilidad en los casos accionados toda vez que el urbanismo es una función pública	3	13%
Un alto nivel de aplicabilidad en la medida que el espacio se sustenta en el interés general descrito por la Constitución Política de 1991 y la ley	6	26,1%
Tiene una aplicabilidad relativa a partir del caso particular que conoce la autoridad competente	5	21,7%

Fuente: El autor.

Desde el mismo significado de aplicabilidad en el Derecho, se procedió a indagar por las consideraciones en los niveles de aplicabilidad de las disposiciones jurídicas del Derecho urbano, como referentes del ejercicio cotidiano del poder judicial contencioso administrativo frente a la categoría espacio, lo que afirman ha generado:

Tabla 13. Consideraciones frente a la aplicabilidad generada desde las normas jurídicas que involucran la categoría espacio en trámites y decisiones de los juzgados administrativos.

APLICABILIDAD GENERADA CATEGORÍA ESPACIO	FRECUENCIA	PORCENTAJE
Un alto nivel de aplicabilidad en los procesos judicializados	13	56,5%
Un mediano nivel de aplicabilidad en los procesos judicializados	8	34,8%
Un bajo nivel de aplicabilidad en los procesos judicializados	2	8,7%
Ningún tipo de aplicabilidad en los procesos judicializados	0	0%

Fuente: El autor.

Con el propósito de profundizar en la efectividad de las disposiciones jurídicas urbanas frente a los casos problematizados, en los cuales se ha pretendido la garantía del espacio en una de sus manifestaciones que lo acreditan como derecho de naturaleza colectiva, e incluso con posibilidad de generar conexidad con derechos fundamentales, se consultó a los juzgados administrativos frente a la cantidad aproximada de procesos que han cursado en los despachos en los cuales se involucra de alguna forma o modalidad (público, privado, zonas verdes, inmueble público, vías, andenes, etc.) la protección de garantía del derecho al espacio, o se ha reconocido su protección, tutela o garantía, lo que genera resultados adversos frente a

la frecuencia y número de acciones públicas y contenciosas incoadas ante esa jurisdicción.

Tabla 14. Cantidad aproximada de procesos que han cursado en los despachos en los cuales se involucra de alguna forma la protección de garantía del derecho al espacio.

ACCIÓN	FRECUENCIA	PORCENTAJE
De 0 a 70 sentencias	23	95,8%
De 70 a 150 sentencias	0	0%
De 150 a 300 sentencias	1	4,2%
Más de 300 sentencias	0	0%

Fuente: El autor.

De los 24 juzgados sólo uno (1) aseguró tener reconocimiento o protección del espacio en un número aproximado de 150 a 300 procesos, lo que contrasta con la baja frecuencia en la que coinciden el resto de despachos que afirman registrar una frecuencia de 0 a 70 acciones con protección, tutela o garantía del espacio.

Finalmente se destaca que el periodo donde el sector judicial de Medellín reconoce la mayor cantidad de acciones incoadas frente a la categoría espacio es el comprendido entre el 2006-2007, siendo este último año el de mayor relevancia, en la medida que 20 juzgados coinciden en éste como el de mayor cantidad y frecuencia aproximada de presentación de acciones o peticiones en las cuales se involucra de alguna forma la categoría espacio.

Territorio

En lo que respecta al territorio, el reconocimiento de la categoría sufre una mínima merma en comparación con el espacio.

Tabla 15. Reconocimiento del territorio como una figura urbana regulada y reglamentada por el ordenamiento jurídico colombiano.

CATEGORÍA TERRITORIO	FRECUENCIA	PORCENTAJE
Sí	19	79,2%
No	3	12,5%
No responde	2	8,3%

Fuente: El autor.

Si bien existe un reconocimiento mayoritario de parte del sector judicial, los niveles en la asociación de la categoría con otras figuras relacionadas ofrecen una tendencia de mayor coherencia desde la naturaleza de la función del poder judicial, lo que no deja de presentar algunas variables cuestionables, como sucedió con las curadurías urbanas.

Tabla 16. Asociación de la categoría territorio con otras figuras por parte de los juzgados administrativos.

FIGURA CON LA QUE SE ASOCIA TERRITORIO	FRECUENCIA	PORCENTAJE
Propiedad privada	3	13,6%
Planes de ordenamiento territorio	13	59,1%
Clasificación y usos del suelo	9	40,9%
Espacio	8	36,4%
Espacio público	12	54,5%
Elemento propio del Estado	9	40,9%
Factor de descentralización	7	31,8%

Fuente: El autor.

De manera significativa, se aprecia cómo los POT lideran la tendencia de asociación del territorio con figuras que promueven su dinamización y apreciación, mas está seguido del espacio público y en forma también considerable del espacio, ambigüedad que impregna también a esta muestra

representativa del poder judicial del Estado que tampoco parece definir la categoría con puntualidad.

Sobresale también la asociación que se hace con la figura de la clasificación y usos del suelo, la cual tiene plena y necesaria articulación con los POT, dando así una muestra de la relación aún mediana que el sector judicial administrativo de una ciudad altamente dinámica en términos urbanos, como Medellín, presenta con las disposiciones jurídicas referidas al territorio como categoría urbana, debido a que tan sólo la mitad alude a figuras de creciente debate y participación de sectores públicos y privados como las mencionadas.

Justamente los POT, la clasificación y usos del suelo, y el espacio público coinciden con ser las tres figuras que mayor número de acciones han promovido frente a la jurisdicción de lo contencioso administrativo en la ciudad de Medellín en relación con la categoría territorio, lo cual se evidenció en los resultados a partir de la aplicación de la encuesta cerrada. De manera llamativa, a este grupo de figuras se adiciona la de vías y movilidad, la cual se sobrepone a los POT y a la clasificación y usos del suelo.

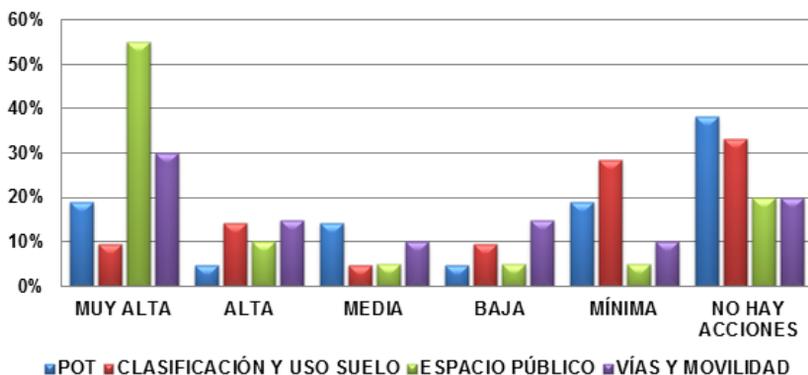


Figura 21. Figuras con alta presentación de acciones asociadas con la categoría territorio en los juzgados administrativos de Medellín.

Fuente: El autor.

La medición de las acciones que han promovido la aplicabilidad del territorio por medio de las figuras con las cuales resulta estar asociado a criterio de los juzgados administrativos, permite identificar cómo la acción popular es la gran abanderada en la materia, con un 50% de frecuencia de acciones de esta naturaleza dirigidas a judicializar casos relacionados con el territorio.

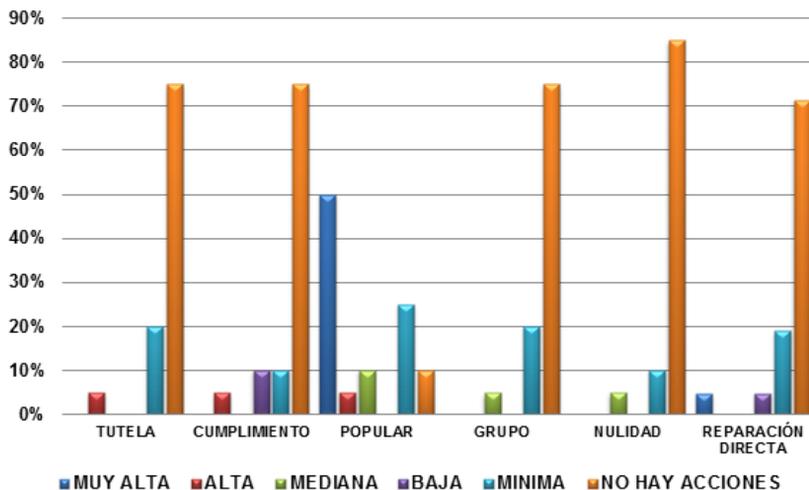


Figura 22. Frecuencia en la presentación de acciones a juzgados administrativos frente a la categoría territorio 200-2007.

Fuente: El autor.

Para este caso, la acción de tutela también se ubica en una posición relegada, puesto que la sobrepasa la acción de cumplimiento, con niveles más considerables de presentación ante el poder judicial, lo cual conduce a la demostración de una tendencia del adecuado ejercicio procesal en la jurisdicción contencioso administrativa en lo que a espacio y territorio se refiere.

A partir de la respuesta de medida de cantidad referenciada en la figura 22 frente a las acciones en relación con el territorio, se presenta la cantidad aproximada de cada una de las acciones que los juzgados administrativos han conocido en relación con

la categoría territorio, desde que comenzaron funciones hasta el mes de diciembre de 2007.

Tabla 17. Grado de conocimiento de acciones en el despacho asociadas al territorio hasta diciembre de 2007.

ACCIÓN	0-70 ACCIONES	70-150 ACCIONES	150-300 ACCIONES	MÁS DE 300 ACCIONES
Tutela	5		1	
Cumplimiento	5			
Popular	16	1		1
Grupo	4	1		
Nulidad	3			
Reparación directa	5		1	

El número se corresponde con la cantidad de juzgado administrativos.

Fuente: El autor.

De igual forma, y en consonancia con el concepto de aplicabilidad en el Derecho, las consideraciones de los juzgados administrativos sobre la implicación deben generar las normas jurídicas que regulan lo referente a la categoría territorio en materia urbana, y reiteran la tendencia con el suelo, su clasificación y usos.

Tabla 18. Consideraciones de los juzgados administrativos frente a la implicación que deben tener las normas jurídicas que regulan el territorio.

	FRECUENCIA	PORCENTAJE
Alto nivel de aplicabilidad en casos accionados, toda vez que se trata de una figura directamente relacionada con la propiedad privada.	3	15%
Alto nivel de aplicabilidad en casos accionados, toda vez que es determinante en materia de descentralización.	4	20%
Un alto nivel de aplicabilidad en la medida que el territorio es fundamental en el tema de clasificación y uso del suelo.	10	50%
Tiene una aplicabilidad relativa a partir del caso particular que conoce la autoridad competente en materia urbanística.	3	15%

Fuente: El autor.

También desde el significado de aplicabilidad en el Derecho, los juzgados administrativos consideran que, en atención a las normas jurídicas que deben acatar en su ejercicio cotidiano como poder judicial contencioso administrativo, la categoría territorio ha tenido los siguientes niveles de aplicabilidad:

Tabla 19. Niveles de aplicabilidad que ha presentado el territorio a criterio de los juzgados administrativos.

	FRECUENCIA	PORCENTAJE
Un alto nivel de aplicabilidad de los procesos judicializados	6	30%
Un mediano nivel de aplicabilidad de los procesos judicializados	7	35%
Un bajo nivel de aplicabilidad de los procesos judicializados	6	30%
Ningún tipo de aplicabilidad en los procesos judicializados	1	5%

Fuente: El autor.

Los niveles de aplicabilidad frente a la proporción de acciones incoadas, como en el caso de la acción popular, distan de resultados de aplicabilidad concreta por medios procesales. Ello conlleva a los resultados obtenidos desde la cantidad aproximada de los procesos que han cursado por los despachos consultados en los cuales se involucra de alguna forma o modalidad (uso y clasificación del suelo, propiedad privada, descentralización, etc.) la protección o garantía del territorio, en que se ha reconocido su protección, tutela o garantía.

Tan sólo 17 despachos proporcionaron respuesta, lo que genera un porcentaje significativo de ineficacia de las disposiciones en protección, tutela o garantía del territorio, tal como se consultó en la muestra. De la totalidad, 16 juzgados afirman haber garantizado el territorio en alguna de sus manifestaciones, en un número que comprende de 70 a 150 acciones en lo recorrido de sus labores en el sector judicial.

Tabla 20. Consideración de los juzgados administrativos frente a la garantía del territorio por medio de procesos judiciales adelantados en esa jurisdicción.

	FRECUENCIA	PORCENTAJE
De 0 a 70 Sentencias	1	5,9%
De 70 a 150 Sentencias	16	94,1%
De 150 a 300 Sentencias	0	0%
Más de 300 Sentencias	0	0%

Fuente: El autor.

La ambigüedad y compenetración no aclarada que en el Derecho colombiano superpone de forma constante al espacio y el territorio es corroborada por este poder público, en donde sobresale la consideración que las categorías de espacio y territorio guardan un alto grado de relación en su objeto, sentido y concepto, en contraposición al caso aislado de un solo juzgado que las aprecia como figuras disímiles y separadas.

Tabla 21. Apreciación de los juzgados administrativos frente al grado de relación en su sentido, objeto y concepto.

RELACIÓN ENTRE ESPACIO Y TERRITORIO	FRECUENCIA	PORCENTAJE
Se dirigen al mismo sentido, objeto y concepto	2	10%
Guardan un alto grado de relación en su sentido, objeto y concepto	10	50%
Guardan un mediano grado de relación en su sentido, objeto y concepto	4	20%
Guardan un mínimo grado de relación en su sentido, objeto y concepto	3	15%
No guardan relación alguna, siendo figuras independientes	1	5%

Fuente: El autor.

CAPÍTULO NUEVE

RESULTADOS DE LAS DISOCIACIONES JURÍDICAS ESPACIO-TERRITORIALES COMO FACTOR DE INGOBERNABILIDAD PARA LOS PODERES PÚBLICOS EN COLOMBIA

Todo lo descrito a partir de los bienes de uso público se acomoda también para el espacio público, el cual se define en esta postura a partir de la literalidad del artículo 5 de la ley 9 de 1989, con la salvedad de que previamente los bienes de uso público reciben una detallada e ilustrativa clasificación en bienes de uso público terrestre, fluvial, marítimo, aéreo, naturales renovables, culturales y del espacio público.

Esto ha genera la idea de que hay bienes de uso público propios del espacio público, pero que al momento de ser descritos no son nada diferente a los bienes mencionados

en el artículo 5 de la Ley 9 como espacio público; ¿por qué entonces esta distinción? Se hace con el propósito de tener una mayor claridad académica y para propiciar facilidades en la actividad de administración sobre los mismos, donde se opta por desglosar cada elemento catalogado como bien de uso público en un espacio determinado –tierra, aire, agua–, pero que al final confluyen en lo que la misma Ley 9 de 1989 reconoce como espacio público y ampara con el interés público a partir de la titularidad del pueblo.

De la postura en la que no se identifica un criterio diferenciador entre los bienes de uso público y el espacio público, sobresale un punto inquietante: la clasificación del territorio de la República como el primer bien de uso público, en el sentido estricto de la palabra, para ser descrito posteriormente desde sus componentes jurídico-políticos que lo delimitan y enmarcan como la figura primigenia integradora del Estado (Jaramillo & Rico, 2001: 193).

Se debe reiterar una vez más la evidencia en la ambigüedad conceptual generada desde el Derecho de las categorías ahondadas, donde unas y otras confluyen sin establecer límites tanto en la Constitución, la ley y la doctrina jurídica, lo que sin duda trasciende a los ejercicios de gobernabilidad del Estado, las dinámicas de gobernanza y participación del pueblo y evoluciones del ordenamiento jurídico que rige para ambos.

Una segunda postura es defendida por Pedro Pablo Morcillo Dosman, quien propone una respuesta a los interrogantes surgidos. Manifiesta que los bienes de uso público son la antesala del espacio público, al estar descritos mas no definidos en el Código Civil, y posteriormente vendrían a generar gran confusión con la aparición del espacio público en la Ley 9 de 1989 por involucrar dos conceptos: uso público y uso privado (Dosman, 2007: 255). De nuestra parte, se recuerda que el mismo uso público del espacio fue acogido posteriormente en la Constitución de 1991 en el artículo 82, y actualmente es

defendido y protegido por la Corte Constitucional en abundante jurisprudencia.

Dosman expone la confusión que se deriva de una unificación del espacio público con inmuebles públicos, sin que se fije la diferencia entre bienes de uso público, de propiedad y uso de la comunidad, incluso con los bienes fiscales, que si bien son susceptibles del régimen jurídico privado, están destinados a satisfacer necesidades públicas.

Se confunden los inmuebles públicos con el espacio mismo; cuando el autor establece una segunda respuesta a la alargada confusión planteando que el espacio público es el lugar que ocupan los inmuebles, el límite inmóvil que abrazan dichos cuerpos, es decir, el espacio aéreo en sus tres dimensiones –altura, ancho y profundidad– que desarrollan los inmuebles (Dosman, 2007: 255).

Adicionalmente, asegura que en realidad se presenta una fusión del concepto de bienes de uso público con el espacio público, y señala la adición que la Ley 388 de 1997 hizo al artículo 5 de la Ley 9 de 1989, donde se menciona:

[...] el Espacio Público resultante de los procesos de urbanización y construcción se incorporará con el solo procedimiento de registro de la escritura de constitución de la urbanización en la oficina de instrumentos públicos, en el cual se determinan las áreas públicas objeto de cesión y las áreas privadas, por su localización y linderos (Dosman, 2007: 259).

Un último aporte, del cual se estima que abre la posibilidad de una tercera postura para diferenciar los bienes de uso público de la figura del espacio público, surge en torno a la información: un bien específico que puede nacer o mantenerse con la naturaleza de público, o siendo privado pasar a ser de consideración pública. La información puede encontrarse generalmente en forma intangible, o estar materializada en soportes físicos que

el mismo ordenamiento jurídico protege y regula. En este caso, se estaría hablando de un bien de uso público que para nada constituye espacio en las dimensiones expuestas.

La orientación que siguen los operadores jurídicos frente a la dinámica del Derecho, se sustenta en amplios y nutridos discursos, construcciones teóricas que hacen del Derecho un medio óptimo para la obtención de valores sociales que guíen el ejercicio de la gobernabilidad.

Es así como los retos del Derecho en la compleja sociedad contemporánea deben ser asumidos, y en buena medida la estrecha incorporación que del interés público se busca hacer en el ejercicio de la gobernabilidad, pretende enfrentar el reto inmediato de revisualizar el significado sociocultural y político que tiene el Derecho como creación humana cultural, para dar al individuo y a la sociedad en general, un tratamiento y solución integral a un problema que por necesidad debe asumirse desde el Derecho en el ejercicio de los poderes públicos.

El interés público se avizora como un componente de destacado valor, afirmando que la diversidad y complejidad temática que involucra este tipo de reflexión alberga una hipótesis común: el interés público es una herramienta conceptual de gran valor estratégico para la articulación de la institucionalidad democrática del Estado constitucional (Gorki, 2002: 15).

El interés público es un elemento innato a la esencia del derecho, sustentado en la dinámica social que se ubica como sustrato desde el cual se origina, transforma y vivencia el derecho; que ubica al individuo como sujeto de derechos individuales y colectivos, valorando su importancia como actor social y político, participe del ejercicio democrático, activo frente a la protección y reconocimiento de derechos, el control del ejercicio del Estado, atento y sensible frente a las dinámicas y problemáticas sociales que lo involucran, donde se supera la sinonimia entre el interés público y el interés del Estado, así como las visiones tradicionales

que enfocan el derecho únicamente como una emanación del Estado, materializado en un conjunto de normas para garantizar la institucionalidad en una sociedad (Vásquez, 2009: 25).

Los poderes públicos del Estado se apropian del interés público como argumento de su ejercicio, pero ¿acude el Estado en su gobernabilidad al reconocimiento y aplicación del verdadero concepto de interés público frente a las problemáticas sociales?, ¿se instrumentaliza el Derecho como herramienta legítima para el cumplimiento de interés público en el Estado contemporáneo en la dinámica gubernamental? Desde estos interrogantes se acude a la penosa idea derivada de la tradición socio-jurídica de los Estados latinoamericanos donde se ubica Colombia: el Derecho es inicialmente sólo aquel que deriva del Estado, y dentro de éste se incluye el interés público.

La voluntad estatal soportada en el interés público se difumina en el cumplimiento de intereses vinculados a programas de gobierno, generando los flagelos que debilitan su ejercicio y valoración por parte de la sociedad, absorbiéndose el interés público en el concepto de interés del Estado, desfigurando con ello el ejercicio y finalidad de la gobernabilidad por medio del Derecho.

[...] lo público ya no es entendido como sinónimo de lo estatal, sino como un espacio más amplio que incluye la sociedad civil [...] ya no se trata de que los actores no estatales se limiten a participar desde afuera, sino que se asume que ellos intervienen y participan en forma permanente y significativa en el juego democrático. Estas manifestaciones se extienden desde el clásico rol en materia de ejercicio de derechos políticos, a funciones tan diversas como el control del quehacer estatal, intervención de los procesos legislativos, demandas judiciales y extrajudiciales [...] (González, 2002: 11)

En este escenario, el espacio público es una de las representaciones jurídicas a partir de la cual la naturaleza de lo público se desprende del ideario de tener que asociar

dicho concepto sólo al margen del Estado. Espacio público como derecho colectivo encierra, al igual que el territorio, un interés difuso que encuentra sentido más allá del ordenamiento jurídico. Su naturaleza pública trasciende la connotación estatal que los limita al entorno físico dimensionado desde diversas figuras jurídicas que propenden por su protección, gestión, administración y usos.

Este sustento parte de la dinámica social que se sitúa como sustrato desde el cual se origina, transforma y vivencia el Derecho, que ubica al individuo como sujeto de derechos individuales y colectivos, valorando su importancia como actor social y político, como partícipe del ejercicio democrático, activo frente a la protección y reconocimiento de derechos y al control del ejercicio de los poderes públicos del Estado, atento y sensible frente a las dinámicas y problemáticas sociales que lo involucran. De esa forma se supera la sinonimia entre el interés público y el interés estatal, así como las visiones tradicionales que enfocan el Derecho únicamente como una emanación del Estado, materializado en un conjunto de normas para garantizar la institucionalidad en una sociedad.

Por ello la Ley 9 de 1989 se identifica como un antecedente primordial y de necesaria consulta en materia urbana dentro del ordenamiento jurídico colombiano. Para el caso del espacio, su connotación de público queda evidenciada desde el comienzo de dicha ley, cuando es relacionado con los escenarios en los que vive e interactúa el hombre como individuo y colectividad. Como disposición previa a la Constitución de 1991, establece trascendentales avances en la conceptualización del que es hoy uno de los derechos de tercera generación textualmente reconocidos por la Carta Constitucional y de las acciones populares como mecanismo de protección.

El artículo 5 de la Ley 9 de 1989 abre un amplio debate en Colombia que se ve enriquecido por comentarios doctrinarios, precedentes jurisprudenciales, desarrollo legal y actos administrativos, a partir del cual se evidencia la ambigüedad y

amplitud de la categoría espacio, singularizada en la figura del *espacio público*, de donde su alcance y trascendencia debe superar los escenarios ciudadanos como único imaginario con el que se asocian los espacios urbanos, abarcando nuevos contextos donde el desarrollo urbano implica el reconocimiento y garantía del derecho al Espacio Público, como en el caso de la ruralidad, representada en los cascos o perímetros urbanos municipales, e incluso en las veredas y caseríos.

El interés público se reafirma como el insumo axiológico, principialístico, constitucional y legal desde el cual el espacio público supera la idea de materializarse sólo en los escenarios de ciudad, y permite la no taxatividad de los componentes que se catalogan como espacio público a partir de la Ley 9 de 1989 en su artículo 5, promoviendo de forma paralela la ambigüedad y lagunas que frente a la diferenciación legal deben tener las categorías indagadas para efectos prácticos del ejercicio del Derecho.

Desde allí, en el espacio público confluyen figuras con las que si bien este debe estar asociado, por su distinción en la ley y demás fuentes formales del Derecho, deberían tener parámetros diferenciadores que clarifiquen la finalidad y el alcance de cada figura en la ley.

En el caso de los bienes de uso público, las fronteras entre estos y el espacio público no son visibles, generando multiplicidad de conceptualizaciones, de las que no se identifica una postura concreta en el Derecho en general, pero sí quizás en el Derecho Urbano en particular, donde desde el reconocimiento a partir de la protección y satisfacción del interés público se genera su confusión y posterior fusión, de donde deriva que si bien ambas figuras están dirigidas a la satisfacción de los intereses colectivos, los bienes de uso público se ubican y acogen en el espacio público que les sirve de escenario.

El espacio público es una de las representaciones jurídicas en la positivización de la norma, a partir de la cual la naturaleza de

público se desprende del ideario de tener que asociar el concepto público sólo al margen del Estado. Encierra un interés difuso que encuentra su sentido más allá del ordenamiento jurídico. Su naturaleza pública trasciende la connotación estatalista que limita el espacio público al espacio físico dimensionado desde diversas figuras jurídicas que propenden por su protección, gestión, administración y usos.

En esta perspectiva, el elemento público del derecho al espacio público se propone como la inclusión del interés público como elemento innato de la esencia de ese derecho al espacio público. Este sustenta parte de la dinámica social que se ubica como sustrato desde el cual se origina, transforma y vivencia el Derecho; que ubica al individuo como sujeto de derechos individuales y colectivos, valorando su importancia como actor social y político, participe del ejercicio democrático, activo frente a la protección y reconocimiento de derechos, el control del ejercicio del Estado, atento y sensible frente a las dinámicas y problemáticas sociales que lo involucran, donde se supera la sinonimia entre el interés público y el interés del Estado, así como las visiones tradicionales que enfocan el Derecho únicamente como una emanación del Estado, materializado en un conjunto de normas para garantizar la institucionalidad en una sociedad.

El interés público en el derecho al Espacio Público es la llave para rescatar de manera constante y constructiva el componente de lo público como punto referencial en la construcción, definición, enseñanza y ejercicio de esta figura como Derecho.

El interés público es una fuerza que puede y debe redimensionar la esencia del derecho al Espacio. Implica reorientar la visión hacia el interés general, como elemento que siempre ha estado presente en el Derecho en general, y con él, redimensionar al hombre como destinatario de la norma, como parte inherente de la sociedad y de la cultura, el cual debe apropiarse, para este caso específico, del espacio como

un elemento contante, dinamizador y transformador, desde la cotidianidad de su vida como individuo y colectividad.

El interés público como entidad de valor que se integra al Derecho, radica en lo público como significado propiamente social, elemento que se expresa de manera textual en el derecho al espacio dentro de la Constitución de 1991. Pero si bien se reflexiona en torno al componente de lo público desde la perspectiva de la participación del ciudadano en una actitud propositiva, de control y de concertación, lo público en el Derecho –y de manera específica en el derecho al espacio público– no ha guardado un significado intrínseco, unívoco e identificable de manera plena, toda vez que, al igual que el interés público, lo público ha sufrido apropiaciones que han desorientado su esencia primigenia, igual que ha sucedido con el Derecho y el espacio.

Lo público se asocia con múltiples ideas y escenarios. Como esfera, opinión, visión, espacio o derecho, lo público adquiere una preponderancia muy relevante desde la significación lingüística, convencional, sociojurídica y política, en la vida de los individuos y de la sociedad en general. Néstor García Canclini menciona cómo en la Grecia clásica lo público se presentaba en la plaza, en el ágora, lugar donde los ciudadanos exponían y debatían los temas que les eran comunes. Se manifestaba entonces lo público en el espacio de la sociedad. Posteriormente, en el Iluminismo, lo público, sin abandonar la plaza, se abre nuevos espacios como clubes y cafés, donde la clase burguesa elaboraba la argumentación racional de los derechos colectivos pretendiendo la emancipación social (Canclini: 1996, p. 1), reiterándose la asociación de lo público con el Espacio donde la sociedad se encuentra, se ve, se escucha, se determina y se disocia.

Sobreponiéndose a las concepciones que marcaron eras históricas anteriores, Canclini resalta una nueva idea de lo público, que se explica en la medida que lo público se sobrepone al público, el cual ya no se limita a ser el cuerpo electoral de

una nación, sino que comprende, en palabras de Jean-Marc Ferry, a “todos los que son capaces de percibir y comprender los mensajes difundidos en el mundo” (como lo cita Canclini, 1996: 2); proponiendo, a partir de esta concepción, la inclusión del espacio como el contexto físico, social y humano donde se ejecuta dicha dinámica.

Lo público se enmarca en intereses variables que surgen y se definen desde las estructuras sociales, desligándose, a causa de las dinámicas de poder, de los cometidos generales que le dan origen. Lo público encuentra, como paralelo de constante comparación, a lo privado, eje riguroso que recuerda en qué momento el primero pierde su naturaleza al transformarse en una manifestación de algunos, dejando de lado los intereses y necesidades de una colectividad que se debe identificar como un todo social.

Esta afirmación encuentra acogida en las dinámicas que comúnmente se asocian al Espacio desde su aspecto físico y social, donde la propiedad divide los dominios de lo público y lo privado, marcando límites y originando diferencias sociales, adjudicando el dominio público a un errado concepto de titularidad del Estado, del cual la sociedad misma se ve excluida.

Lo público, desde la multiplicidad de sus acepciones y orientaciones, es ante todo representación de lo social, del todo; sobrepuesto y contrario a lo privado, que en las modificaciones y reconfiguraciones específicas del Derecho, modifica e impregna discursos de poder, creación de la norma y funcionamiento del Estado. Lo público es entonces un sustento para la manifestación del Espacio.

Ahora, es preciso reflexionar cómo se dimensiona en la sociedad el empoderamiento de lo público, del derecho al espacio público, como aquel todo que supera lo privado y el dominio de la propiedad, asumiéndose como el motor que da origen a la caracterización de los intereses sociales en la totalidad de los escenarios que involucran al hombre como individuo y colectividad.

Desde allí, pensar en la construcción de un interés público conlleva el compromiso de abordar la sociedad identificada y asumida en su contexto espacial, como un todo comprometido desde su quehacer ciudadano, político y cultural, que antes que dejar imponer los intereses del Estado y de las partes como supuestas representaciones del interés general, mantenga la conciencia de ser el sustrato legítimo que demarca los intereses que debe atender y cumplir el Estado, y tanto en él como por fuera de él, el Derecho.

NOTA SOBRE LOS INVESTIGADORES

Jorge Eduardo Vásquez Santamaría (investigador principal y autor del libro).

Abogado de la Universidad de Medellín. Especialista en Docencia Investigativa Universitaria de la Fundación Universitaria Luis Amigó, estudiante de la Maestría en Derecho de la Universidad de Medellín y líder del Grupo de Investigaciones Jurídicas y Sociales de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la misma institución. Miembro de la Red Internacional de Investigadores sobre “Problemas Socio Urbanos Regionales y Ambientales”.

Contacto: jorge.vasquezsa@amigo.edu.com

María Clara Sánchez Vélez (coinvestigadora)

Abogada de la Universidad de Medellín. Diplomada en Seguros. Coinvestigadora en el proyecto de investigación. Miembro de la Red Internacional de Investigadores sobre “Problemas Socio Urbanos Regionales y Ambientales”.

Contacto: mariaclara1500@hotmail.com

BIBLIOGRAFÍA

- Arriagada, L. C. & Simioni, D. (2001). Dinámica de valorización del suelo en el área metropolitana del Gran Santiago y desafíos del financiamiento urbano. *Serie Medio Ambiente y Desarrollo*, (44).
- Babbie, E. (2000). *Fundamentos de la investigación social*. México: International Thomson Editores.
- Bobbio, N. (2001). *Teoría da norma jurídica*. Sao Pablo, Brasil: Edipro.
- Capella, J. R. (1968). *El derecho como lenguaje: un análisis lógico*. Barcelona, España: Ariel.
- Canclini García, N. (1996). Público-privado: la ciudad desdibujada. *Revista Alteridades*, 6(11), pp. 5-10.
- Carrión M., F. (2007). *Espacio Público: punto de partida para la alteridad*. Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales (Flacso), sede Ecuador: Ediciones Sur.

- Cebrián A., F. (1999). *América Latina: lógicas locales, lógicas globales*. Castilla, España: Colección Estudios.
- Concejo de Medellín (2010). *Acuerdo 46 de 2006*. Recuperado en julio de 2010 del sitio web: <http://www.medellin.gov.co>
- Cenecorta, I. & Medina, S. (2002). *Suelo, empleo y ecología en el ex vaso de Texcoco (Recuperación de plusvalías del nuevo aeropuerto internacional de México)*. Estudio de caso. Recuperado del sitio web Territorio & Suelo: <http://www.territoriosuelo.org/documentos.shtml?x=17037612>
- Corporación Red País Rural. (2009). *El Molino N.º 13*. Recuperado de la página web: <http://www.paisrural.org/molino/13/abc.shtml>.
- Díez-Picazo, L. (1999). *Experiencias jurídicas y teoría del Derecho*. Barcelona, España: Ariel.
- Echeverri, A. & Melguizo, J. (2005) Espacio público en el centro de Medellín. En: *Centro adentro*. Medellín, Colombia: Alcaldía de Medellín.
- Fernandes, E. (2003). Del código al estatuto de la Ciudad: algunas notas sobre la trayectoria del derecho urbanístico en Brasil. *Eure*, 29 (87), 63-78.
- Fracica, G. (1998). *Modelo de simulación en muestreo*. Bogotá, Colombia: Universidad de la Sabana.
- Giglia A. & Duhau E. (2004) Conflictos por el espacio y el orden urbano. *Estudios demográficos y urbanos*, (56), pp. 257 – 288.
- González Mantilla, G. (2002). *Derecho y ciudadanía. Ensayos de interés público*. Lima: PUCP.
- Hernández, R., Fernández, C. & Baptista, P. (2006). *Metodología de la Investigación* (4ª. Ed.). México D. F., México: MacGraw-Hill Interamericana Editores.

- Instituto Geográfico Agustín Codazzi (2003). *Gestión del suelo urbano*. Bogotá, Colombia: Instituto Geográfico Agustín Codazzi.
- Jany, J. N. (1994). *Investigación integral de mercados*. Bogotá, Colombia: McGraw-Hill.
- Jaramillo, F. & Rico, L. (2001). *Derecho civil II: Bienes. Tomo I: Derechos reales*. Bogotá, Colombia: Editorial Leyer.
- Lefebvre, H. (1976). *Espacio y política: El derecho a la ciudad II*. París, Francia: Ediciones 62, S.A.
- Lefebvre, H. (1976). *Espacio y política. El derecho a la ciudad II*. Barcelona, España: Ediciones Península.
- Maldonado C., M. M. (2001). *La propiedad en la Constitución colombiana de 1991 superando la tradición del Código Civil*. Ponencia en el Simposio La Nación Multicultural, Primer Decenio de la Constitución Incluyente. Universidad Nacional de Colombia y Centro de Estudios Sociales (CES), Bogotá, Colombia. Recuperado del sitio web Territorio & Suelo: <http://www.territorioysuelo.org/documentos.shtml?x=11389537>
- Maldonado C., M.M. (2003). *Reforma urbana y desarrollo territorial: Perspectivas de aplicación de las leyes 9ª de 1989 y 388 de 1997*. Recuperado del sitio web Territorio & Suelo: <http://www.territorioysuelo.org/documentos.shtml?x=11373597>
- Maldonado C., M.M. (2006). *Operación urbanística Nuevo Usme: provisión de suelo urbanizado para vivienda de interés social, a partir de la redistribución social de plusvalías*. Recuperado del sitio web Territorio & Suelo: http://www.territorioysuelo.org/aa/img_upload/ee790d3799506e631591621e0786b613/Operacion_Nuevo_Usme.pdf
- Maldonado C., M.M. (2008). *La puesta en marcha de la declaratoria de desarrollo prioritario en Bogotá*. Recuperado

del sitio web Territorio & Suelo: http://www.territorioysuelo.org/documentos/investigaciones/desarrollo_prioritario.pdf

Maldonado C., M.M., Pinilla, J.F., Rodríguez, J. F., & Valencia, N. (2006). *Planes parciales, gestión asociada y mecanismos de distribución equitativa de cargas y beneficios en el sistema urbanístico colombiano*. Recuperado del sitio web Territorio & Suelo: <http://www.territorioysuelo.org/documentos.shtml?x=20152796>

Maldonado C., M.M., Pinilla, J.F., Rodríguez, J. F., Vejarano, M. C. & Valencia, N. (2006). *Marco jurídico, conceptos básicos y alternativas de aplicación, y Macroproyecto Gonzalo Vallejo Restrepo de Pereira: planes parciales de expansión y acciones en materia de vivienda social*. Recuperado del sitio web Territorio & Suelo: http://www.territorioysuelo.org/aa/img_upload/ee790d3799506e631591621e0786b613/EL_PLAN_PARCIAL_DE_EXPANSION_PARA_EL_MACROPROYECTO_CIUDADELA_GVR_DE_PEREIRA.pdf

Martínez, J. J. (2002). El derecho a la vivienda. En L. J. Garay (Ed.). *Colombia entre la exclusión y el desarrollo. Propuestas para la transición al Estado Social de Derecho* (p.198). Bogotá, Colombia: Contraloría General de la República.

Molina B., C. M., Álvarez M., M. A., Peláez, A. & Botero, Ch. (2006). *Derecho Constitucional General*. Medellín, Colombia: Universidad de Medellín.

Morales Schechinger, C. (2001). *Confrontación de intereses inmobiliarios en el centro histórico de la ciudad de México*. Documento preparado para el VII Simposio Internacional de Avalúos. El valor de los bienes patrimoniales colectivos, efectos producidos por la generación y recuperación del espacio público y del medio ambiente. Recuperado del sitio web Territorio & Suelo: <http://www.territorioysuelo.org>

org/aa/img_upload/ee790d3799506e631591621e0786b613/Morales_CONFRONTACION_DE_INTERESES_INMOBILIARIOS_EN_EL_CENTRO_HISTOR.pdf

Morales Schechinger, C. (2002) *El debate por reformas al suelo urbano en América Latina*. Ciudad de México: Coordinación de Humanidades de la Universidad Nacional Autónoma de México y el Lincoln Institute of Land Policy.

Morcillo Dosman, P.P. (2007). *Derecho urbanístico colombiano*. Bogotá, Colombia: Temis.

Naranjo M., V. (1995). *Teoría constitucional e instituciones Políticas*. Bogotá, Colombia: Editorial Temis.

Noguero L., F. (2005) *La investigación cualitativa. Definición, riesgos y posibilidades*.

Rincón P., A. & Echeverría R, M. C. (2000) *Ciudad de territorialidades: Polémicas de Medellín*. Medellín, Colombia: Universidad Nacional de Colombia sede Medellín, Centro de Estudios del Hábitat Popular (CEHAP).

Rodríguez, A. & Abremo, P. (2005). *Grandes proyectos urbanos y su impacto en el mercado de suelo urbano*. Documento preparado para el Lincoln Institute of Land Policy. Recuperado del sitio web Territorio & Suelo: http://www.territorioysuelo.org/aa/img_upload/ee790d3799506e631591621e0786b613/Rodriguez_Abramo_Grandes_proyectos_urbanos_y_su_impacto_en_el_mercado_de_suelo_urbano.pdf

Sacipa, P. A. (2001). Ordenamiento territorial: del control a la democracia. *Revista de estudios regionales y urbanos. Territorios virtual*. Recuperado del sitio web

Salkind, N. J. (1997). *Métodos de investigación* (3ª. Ed.). México: Prentice Hall.

- Schmitt, C. (1993). *Théorie de la Constitution*. En C. M. Molina B., M. A. Álvarez M, A. Peláez & Ch. Botero. *Derecho constitucional general* (p. 301). Medellín, Colombia: Universidad de Medellín.
- Smolka O., M. & Fernández, E. (2004). Regularización de la tierra y programas de mejoramiento: nuevas consideraciones. *Land Lines*, 16. Recuperado del sitio web: The Lincoln Institute the Land Police: http://territorioysuelo.org/aa/img_upload/ee790d3799506e631591621e0786b613/Smolka_regularizacion_nuevas_consideraciones.pdf
- Universidad Nacional de Colombia [UNAL] (1999). *Territorios. Revista de Estudios Regionales y Urbanos*, (1), Bogotá, Colombia: Universidad Nacional de Colombia.
- Universidad Nacional de Colombia (sede Medellín), Escuela del Hábitat (CEHAP) & Área Metropolitana del Valle de Aburrá (2005). *Criterios ambientales para la vivienda y el hábitat en el Valle de Aburrá*. Medellín, Colombia: Área Metropolitana del Valle de Aburrá.
- Uribe B., B. (2005). *Construyendo verdaderas ciudades: El a, b, c del Plan Parcial*. Documento preparado para el Foro Políticas de Suelo y Garantía del Acceso a un Hábitat Digno en Bogotá. Recuperado del sitio web Territorio & Suelo: http://www.territorioysuelo.org/aa/img_upload/ee790d3799506e631591621e0786b613/Beatriz_Uribe_Botero.pdf
- Valera, S. (1999). Espacio privado, espacio público. Dialécticas urbanas y construcción de significados. *Tres al Cuarto*, 6, 22-24.
- Vásquez R., T. (2005). Espacio público. Un territorio en disputa. *Revista de Ciencias Sociales y Humanas. Universidad Tecnológica de Pereira, Colombia*, 35, 161-172.
- Vásquez Santamaría J. E. (2009) Derecho e Interés Público: Aproximaciones y Relación. En: Memorias I Foro

Internacional de Derecho e Interés Público. Medellín, Colombia: Fundación Universitaria Luis Amigó.

Velásquez J., L. G. (2000). *Bienes*. Bogotá, Colombia: Editorial Temis.

Viviescas M., F. (1989). *Urbanización y ciudad en Colombia*. Bogotá, Colombia: Ediciones Foro Nacional. Colección Ciudad y Democracia.

Younes M., D. (1998). *Derecho constitucional colombiano*. Bogotá, Colombia: Legis.

Jurisprudencia

Corte Constitucional de Colombia (1992). Sentencia T-609. Magistrado ponente: Fabio Morón Díaz.

Corte Constitucional de Colombia (1994). Sentencia T-056. Magistrado ponente: Eduardo Cifuentes Muñoz.

Corte Constitucional de Colombia (2000). Sentencia T-020. Magistrado ponente: José Gregorio Hernández Galindo.

Corte Constitucional de Colombia (2000). Sentencia T-021. Magistrado ponente: José Gregorio Hernández Galindo.

Corte Constitucional de Colombia (2000). Sentencia T-024. Magistrado ponente: Alejandro Martínez Caballero.

Corte Constitucional de Colombia (2000). Sentencia T-372. Magistrado ponente: Alfredo Beltrán Sierra.

Corte Constitucional de Colombia (2000). Sentencia T-550. Magistrado ponente: José Gregorio Hernández Galindo.

Corte Constitucional de Colombia (2000). Sentencia T-084. Magistrado ponente: Alejandro Martínez Caballero.

- Corte Constitucional de Colombia (2000). Sentencia T-983.
Magistrado ponente: José Gregorio Hernández Galindo..
- Corte Constitucional de Colombia (2002). Sentencia T-660.
Magistrado ponente: Clara Inés Vargas Hernández.
- Corte Constitucional de Colombia (2002). Sentencia T-666.
Magistrado ponente: Eduardo Montealegre Lynett.
- Corte Constitucional de Colombia (2003). Sentencia C-568.
Magistrado ponente: Carlos Enrique Campillo Parra.
- Corte Constitucional de Colombia (2003). Sentencia T-772.
Magistrado ponente: Manuel José Cepeda Espinosa.
- Corte Constitucional de Colombia (2004). Sentencia T-146.
Magistrado ponente: Jaime Araujo Rentería.
- Corte Constitucional de Colombia (2004). Sentencia T-791.
Magistrado ponente: Jaime Araujo Rentería.
- Corte Constitucional de Colombia (1999) Sentencia SU - 047
Magistrados ponentes: Carlos Gaviria Díaz y Alejandro
Martínez Caballero.Corte Constitucional de Colombia
(2004). Sentencia T-1186. Magistrado ponente: Alfredo
Beltrán Sierra.
- Corte Constitucional de Colombia (2005). Sentencia C-1007.
Magistrado ponente: Alfredo Beltrán Sierra.
- Corte Constitucional de Colombia (2007). Sentencia T-773.
Magistrado ponente: Humberto Antonio Sierra Porto.
- Consejo de Estado de Colombia (2008). Radicación número:
13001-23-31-000-2008-00200-01. Consejero Ponente:
Mauricio Torres Cuervo.