

**REGULACIÓN JURÍDICA DEL USO COMERCIAL DEL ESPACIO PÚBLICO
CASO BOGOTÁ A CIELO ABIERTO 1.0 Y 2.0.**

Juan Carlos Gómez Melgarejo

Como trabajo de grado para optar al título de Magister en Derecho Administrativo

Directora de la monografía:

Nohora Elena Pardo Posada

Universidad Libre

Facultad de Derecho

Programa de Maestría en Derecho Administrativo

Seccional Bogotá

Centro de Investigaciones Socio Jurídicas

2023

TABLA DE CONTENIDO

Introducción	3
1. El espacio público y su uso comercial: perspectiva teórica y jurídica	5
1.1. Teoría de los bienes públicos.....	6
1.2. Teoría y concepto del espacio público.....	7
1.3. Desarrollo normativo de bienes públicos en Colombia.....	12
2. Caso de Estudio: Bogotá a Cielo Abierto 1.0 y 2.0	16
2.1. Bogotá a cielo abierto 1.0.....	18
2.2. Bogotá a cielo abierto 2.0.....	22
3. Análisis regulatorio y viabilidad jurídica	28
3.1. Viabilidad constitucional de la regulación.....	30
3.2. Viabilidad administrativa de la regulación.....	31
3.3. Facultad regulatoria sobre el espacio público y sus implicaciones.....	34
3.4. Obligaciones y responsabilidades de los particulares que hacen aprovechamiento económico del espacio público.....	39
3.5. Mecanismos jurídicos de protección al uso del espacio público.....	42
4. Propuesta del Magister	46
5. Conclusiones y recomendaciones	48
6. Referencias bibliográficas	50
ANEXO 1	55
ANEXO 2	57

Índice de Ilustraciones

Ilustración 1 Zonas habilitadas por localidad Bogotá a Cielo Abierto 2020.....	22
Ilustración 2 Proceso verbal abreviado recuperación de espacio público.....	43
Ilustración 3 Procedimiento de acciones populares.....	45

Índice de tablas

Tabla 1 Relación de Bienes: Públicos vs Privados.....	6
Tabla 2 Desarrollo normativo del espacio público desde el siglo XVI hasta el siglo XX.....	12
Tabla 3 Requisitos de las solicitudes para autorización de actividades en un área “Bogotá a Cielo Abierto 2.0”.....	25
Tabla 4 Actividades que están permitidas para el desarrollo del aprovechamiento económico.....	36
Tabla 5 Medidas constitucionales relacionadas con el espacio público.....	39
Tabla 6 Medidas legales relacionadas con el espacio público.....	40
Tabla 7 Medidas regulatorias relacionadas con el espacio público.....	42

Introducción¹

La pandemia derivada del SARS-CoV-2 (conocida usualmente como COVID 19) ha tenido un efecto devastador a nivel mundial no visto desde la primera mitad de siglo XIX según el Banco Mundial (2020), tanto por número de muertes y contagios, como por la exigencia de nuevas medidas de distanciamiento social que han cambiado la forma del desarrollo social y que han mantenido una vocación de permanencia.

En Colombia, las directrices de seguridad biológica o bioseguridad han incidido en toda la población, en el marco de esas respuestas institucionales específicamente en lo que respecta al Distrito de Bogotá se generaron dos grandes tipos de regulaciones: **“i) de tipo sanitario o de salubridad**, que buscaban reducir el número de personas contagiadas y mitigar las muertes y, **ii) políticas de tipo económico**, que a su vez se clasificaban en políticas tendientes a generar ayudas para las personas por las restricciones generadas de las políticas sanitarias, y aquellas destinadas a identificar los recursos para cubrir los gastos relacionados con el Covid-19” (Riveros & Rosero, 2021, p.1).

Cada una de estas regulaciones, se desagregaron desde un componente inicial normativo de “emergencia”, es decir, el Gobierno Nacional acudió a la figura constitucional de Declaratoria de Emergencia Sanitaria y a su vez la declaratoria de un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica con fecha del 17 de marzo de 2020, la primera mediante la Resolución 385 del 12 de marzo de 2020 del Ministerio de Salud y Protección Social, y la segunda mediante el Decreto 417 del 2020 del Gobierno Nacional, para responder a un panorama económico, social y político mundial.

Declaratoria que se siguió prorrogando y con ella, las medidas que se venían adoptando mediante las figuras de los decretos legislativos y los decretos distritales y/o municipales, estas normativas generales, en este sentido, fueron la base jurídica para el desarrollo de regulaciones específicas en temas no solo sanitarios o de salubridad, sino también en temas relacionados la gestión de los establecimientos de comercio para poder operar.

Dentro de las restricciones impuestas por las autoridades gubernamentales en su momento para mitigar la expansión de la pandemia, se encuentran aquellas que reducían la capacidad de aforo de los locales comerciales, justificándolo como una forma de garantizar el distanciamiento social, limitando así la capacidad máxima de clientes presenciales al interior de estos establecimientos y por ende las ganancias que de la actividad comercial se derivaban.

Debido a ello el gobierno nacional y distrital, dispusieron aunar esfuerzos materializados en regulaciones de recuperación económica, entre las cuales destacó como una de las más innovadoras, el habilitar el uso comercial del espacio público, como un medio para promover la reactivación económica en las nuevas circunstancias

¹ El presente trabajo es una investigación para optar por el título de Maestría en Derecho Administrativo de la Universidad Libre.

derivadas del primer año de la pandemia.

Así pues, la Alcaldía Distrital de Bogotá, presentó en el segundo semestre del año 2020 el programa “Bogotá a Cielo Abierto”, con el cual se habilitaba el uso comercial del espacio público para el desarrollo de actividades económicas de contenido gastronómico (Cortés, 2020), con el fin de que estos no vieran tan restringida su capacidad de atención a clientes y así aportar a la reactivación económica de la capital del país.

En cuanto al planteamiento del problema, es de aclarar que, esta no es la primera vez que se plantea la posibilidad del uso comercial del espacio público, aunque sí es la primera en que se habilita esta posibilidad en masa para establecimientos gastronómicos formalmente constituidos. Los anteriores desarrollos jurídicos que se habían dado en el país se concentraban especialmente en el comercio informal de vendedores ambulantes, circunstancia que más allá de algunas decisiones de la Corte Constitucional,² no contaban con una reglamentación especializada a nivel administrativo.

Lo que empezó como una medida transitoria derivada de la pandemia y desarrollada por la Alcaldía Mayor de Bogotá ha tenido importantes resultados económicos, lo que ha permitido el mejoramiento y continuidad del programa que ha pasado a denominarse en el 2022 como “Bogotá a Cielo Abierto 2.0”, el cual, si bien continúa enmarcado en unos límites temporales y zonales provisionales, es indicativo del potencial de la iniciativa para la administración de la capital colombiana, más aún cuando ya contempla una retribución económica por el uso del espacio público.

Así pues, desde la perspectiva jurídica y en particular, desde el derecho constitucional y administrativo, surgen varias preguntas: ¿es constitucional el uso comercial del espacio público para establecimientos de comercio? ¿Tiene la Alcaldía de Bogotá la competencia para cambiar el uso del espacio público vía acto administrativo? ¿Esta medida tiene vocación de permanencia una vez superada la fuente de su motivación inicial, es decir la pandemia por COVID 19? ¿Es sostenible jurídica y socialmente la regulación del programa Bogotá a Cielo Abierto? ¿La regulación administrativa del programa permite su permanencia en el tiempo? ¿Cuáles aspectos de la regulación administrativa deberían cambiarse? ¿El uso comercial del espacio público para establecimientos, atenta contra el derecho al trabajo de los vendedores ambulantes?

Conforme a los anteriores cuestionamientos, esta investigación busca aportar a su respuesta a través del estudio y análisis de la normatividad expedida por la Alcaldía Mayor de Bogotá sobre el uso comercial del espacio público. En particular, la pregunta que guiará el presente trabajo es: ¿Es viable/posible jurídicamente convertir en permanente la regulación administrativa del uso comercial del espacio público y extenderlo a diversas actividades comerciales? A su turno, la hipótesis que se plantea es comprobar la viabilidad jurídica del uso comercial de espacio público, sometida a que a autoridad administrativa mejore el diseño normativo para orientarlo hacia la protección y uso sostenible del espacio público.

Como objetivo general se relaciona:

² Véase acápite “3. Espacio público en nuestra legislación nacional y distrital (Bogotá)” de este documento, en donde se presenta una relación normativa al respecto.

Determinar si es viable/posible jurídicamente convertir en permanente la regulación administrativa del uso comercial del espacio público y extenderlo a diversas actividades comerciales. Para el desarrollo de este propósito se delimitan como objetivos específicos:

1. Identificar los fundamentos teóricos y jurídicos del espacio público y su uso comercial.
2. Presentar el Caso de Estudio: Bogotá a Cielo Abierto 1.0 y 2.0.
3. Analizar la regulación y viabilidad jurídica del uso comercial del espacio público.

Corolario a lo anterior, la presente investigación contará con una metodología de corte cualitativo enfocado en dos métodos específicos: i) **el dogmático jurídico** que permitirá describir, analizar, interpretar y aplicar las normas que son la base piramidal del uso comercial del espacio público y, ii) el **estudio de caso** desde el cual se analizará el programa Bogotá a Cielo Abierto 1.0 y 2.0 como ejemplo hito para Colombia de esta materialización normativa.

En este orden de ideas, se identificarán y analizarán las fuentes normativas y documentales pertinentes, para evaluar la normatividad sobre el uso comercial del espacio público en Bogotá; en particular, se buscará obtener información oficial de la Alcaldía Mayor de Bogotá, sobre los programas de Bogotá a Cielo Abierto 1.0 y 2.0 y su implementación. Una vez recogida y sistematizada la información, se procederá con un **análisis hermenéutico** y jurídico de la normatividad aplicable al uso comercial del espacio público, con el fin de evaluar su posible transformación en una regulación permanente y proponer las modificaciones normativas necesarias para que sea útil a nivel nacional.

Así pues, la presente investigación encuentra una justificación jurídica amparada en la necesidad de actuación y respuesta inmediata por parte de la administración y el juez administrativo para: i) identificar las principales problemáticas jurídicas derivadas de la habilitación del uso y explotación comercial del espacio público, ii) evaluar a fondo la constitucionalidad y legalidad del uso del espacio público como espacio lucrativo para el sector privado y público y iii) presentar una propuesta regulatoria que permita convertir en permanente el uso comercial del espacio público.

De igual forma, es relevante para la academia en la medida que: i) son pocas y muy recientes las discusiones sobre el tema en cuestión, ii) no existen estudios detallados sobre el uso comercial del espacio público urbano, y iii) esta investigación será una de las primeras que busque evaluar a profundidad la normativa expedida por la Alcaldía Mayor de Bogotá sobre el programa a Cielo Abierto, su vocación de permanencia y su aplicación a otras actividades comerciales.

1. El espacio público y su uso comercial: perspectiva teórica y jurídica.

Hablar de la teoría de los bienes públicos, significa adentrarse en dos ciencias principalmente, el derecho y la economía; la consolidación del concepto de bien público ha sido un proceso que va más allá de una división entre el control privado o el control estatal; hace poco más de tres siglos con los escritos de Adam Smith, por ejemplo, se hablaba de la necesidad de los Estados de proporcionar bienes que no son de interés para los particulares.

En este sentido en este acápite se dará a conocer en primer lugar que se entiende por la teoría de los bienes públicos y cuál aplicaremos en la presente investigación, en

segundo lugar, cuál es el concepto de bien público y de espacio público, y por último cómo en el contexto normativo colombiano se ha establecido la delimitación de bien público y espacio público.

1.1. Teoría de los bienes públicos

En primer lugar, al momento de hablar de la teoría de los bienes públicos, se debe indiscutiblemente presentar la propuesta de Samuelson (1954), quien desarrolló la **teoría de los bienes públicos** a partir de su clasificación como **bienes públicos puros**, como aquellos que, sin generar restricciones de ningún tipo, están dispuestos para el uso y disfrute de todos sin rivalidad ni exclusión. Por oposición, los **bienes privados puros** que los consideraba como aquellos que de manera simultánea generan rivalidad y exclusión. Finalmente, las mezclas no puras (por exclusión o por rivalidad) pueden llegar a ser prestados por los privados (relación por defecto) o prestados por el Estado.

En este sentido, sobre esta última provisión, es que el marco teórico se considera el más apropiado para la propuesta investigativa, en la medida en que genera una mezcla de provisión de servicios de privados bien sea a través de restricción y/o exclusión, la cual a su vez es autorizada y promovida por las autoridades locales como parte del Estado sobre bienes públicos (aceras, vías, parques, alamedas etc., que no deberían en principio presentarlos) generando una transición de un bien público puro a uno no puro.

Tabla 1 Relación de Bienes: Públicos vs Privados

vs	Rivalidad		
	Vs	Sí	No
Exclusión	Sí	Bien Privado Puro	
	No		Bien Público Puro

Nota: La tabla anterior, presenta la relación de Samuelson (1954) sobre “(...) las condiciones de clasificación de los bienes públicos puros y los bienes privados puros”. Fuente: elaboración propia.

Es aquí, donde como se verá detalladamente en el capítulo siguiente, la propuesta de Samuelson (1954) entra a tener validez para el análisis de la proporción de un bien público reducido a causa de su uso con fines privados, y no por ello ilegal, sino al contrario, promocionado por las autoridades locales para alcanzar una tasa marginal de ganancia para los comercios inscritos y avalados para participar del programa BACA, en otras palabras:

La provisión eficiente de un bien público puro lleva a la no exclusión de su consumo. Entonces, una vez producida una cantidad G del bien público, el costo marginal de que alguien consuma esa cantidad ya producida es cero. El acceso al consumo a un individuo adicional aumentará su utilidad a un costo cero para la sociedad; es decir, mejorará la utilidad del individuo y nadie podrá empeorar. Con el prerequisite del consumo conjunto del bien público por parte de todos los individuos, la cantidad eficiente vendrá determinada donde la tasa marginal de sustitución (de un bien privado por un bien público) es igual a la tasa marginal de transformación. Esto se conoce como la condición de Samuelson para la provisión eficiente de bienes públicos.

Esta condición establece que la producción de un bien público debe llevarse hasta el punto donde la suma de valoraciones marginales individuales, denominada valoración

marginal social, se iguale al costo marginal de elaboración del bien público en términos del bien privado. Entonces, la eficiencia exige que la fabricación de un bien público se lleve hasta el punto en el que el beneficio marginal social de su consumo se iguale a su costo marginal de producción (Silva, 2013, p. 134).

Esta provisión eficiente, estaría representada en la tasa de contraprestación vía impuestos o pago contraprestacional a la que se deberían hacer acreedores los beneficiarios de la privatización (temporal y autorizada) de una fracción del bien público, la cual fue autorizada, con el propósito de alcanzar una tasa marginal de ganancia similar a la que se tenía antes de la pandemia mientras duren las restricciones sanitarias, las cuales se verían reducidas por la inclusión de terceros menos favorecidos (trabajadores informales y/o población vulnerable), la adecuación y mejora del espacio que se pretenderá utilizar por parte del comercio autorizado o bien a través del pago directo por su uso sin descuentos, las cuales han sido varias de las propuestas para garantizar la financiación del programa BACA conducente a hacerlo permanente en el tiempo en la ciudad de Bogotá.³

1.2. Teoría y concepto del espacio público.

Esta contraprestación, lleva ineludiblemente a abarcar el concepto de **espacio público**, el cual, viene a su vez asociado a una serie de subconceptos constitutivos del mismo, entre los que se encuentran los conceptos de: ciudad, lo privado, lo público, lo administrativo y lo político, así como el papel que los bienes públicos toman en estas variables, las cuales, han sido estudiadas por diferentes autores para definir, conceptualizar, y relacionar sus implicaciones, su uso y limitaciones.

Un primer elemento para destacar es que este concepto no solamente se analiza desde el derecho, sino que vincula a otras ciencias como la arquitectura y la sociología, lo anterior, por cuanto la construcción de la ocupación del espacio público y su uso, parte del desarrollo de las ciudades tanto en lo físico como en lo demográfico.

Desde las **concepciones clásicas** del espacio público o lo público, se debe retrotraer la investigación hasta la Grecia clásica, en la cual, según Goitia (1970) se genera una clasificación de lo público y de lo privado. Anclando lo público a un escenario de diálogo y participación denominado El Ágora, este espacio concreto se materializa en una estructura arquitectónica separada donde se genera intercambio entre quienes son considerados los ciudadanos, y que a su vez según autores como Habermas (1994) demuestra un esquema elitista desde esa época, en el cual el derecho a participar de lo público era reducido a un número limitado de ciudadanos y por eso su estilo de construcción era un espacio separado. Aunado a lo anterior, Berroeta y Vidal (2012) sostienen:

La concepción griega acerca de lo privado, lo público y lo político, concibe lo público como lo propiamente político, es decir, la expresión del hombre libre que alcanza su trascendencia histórica a través de su expresión en un lugar común, situación que es posible al estar libre de las obligaciones de la vida cotidiana; en tanto lo privado, corresponde a los bienes —cosas, animales y personas— de un dueño y que, por tanto, se encuentran “privados” de derechos políticos. (p. 3).

³ Véase el acápite “4. Descripción del caso de estudio” para tener una contextualización más profunda de la situación presentada para la operación del programa BACA.

Misma configuración que se dio en la antigua Roma, con la concepción de: la civitas y la urbe, los cuales se replicarían en varios escenarios geográficos.

Los antiguos latinos establecieron las diferencias entre civitas y urbe. Los civitas conformaban el tejido de comportamientos ligados a la ciudadanía y la vida pública; y la urbe, la ciudad entendida desde la vida doméstica, los usos, las costumbres, pero con el tiempo urbs significó "ciudad grande" populosa a diferencia de ciudadela. (Universidad Nacional de la Patagonia, 2008, p. 2).

Por el contrario, al avanzar un poco más en la historia, se puede evidenciar que el trato dado a lo público en la alta y baja edad media fue diferente, un poco basado en la estructura organizativa política, en donde se encontraba un señor feudal, los cuales se organizaban en torno a la nobleza o representantes de dios en la tierra:

En la alta y baja edad media se dan cuenta de formas organizativas y urbanas distintas, aquellas cuya dependencia es directa del poder señorial o propio de la autoorganización, donde la ciudadanía se instala como derecho individual al servicio de la organización. A diferencia del Ágora, la plaza pública medieval no posee un marco arquitectónico que separe el espacio público de los barrios residenciales, las calles se ligan directamente con ellas y las propias construcciones marcan sus límites. Alrededor de la plaza se disponen los edificios comunitarios principalmente los edificios municipales y religiosos (Berroeta y Vidal, 2012, p. 4).

Este estilo de concepción de lo público responde más a las necesidades propias de la época, y la posibilidad de facilitar la interacción entre los diferentes espacios públicos, lo que implicó que posteriormente, desde la baja edad media, el papel de los ciudadanos fuera progresivamente más fuerte en relación a los servicios comerciales que éstos mismos ofrecían (comercio, educación, salud, etc.) generando un acortamiento del poder Feudal:

Dos aspectos que marcan el desarrollo urbanístico y ciudadano de la ciudad son el derecho a vender y comprar libremente el suelo urbano, lo que propicia un tipo de edificación autónoma y favorece el desarrollo mercantil y el derecho a la ciudadanía para los habitantes de la ciudad, fenómeno que rompe con el derecho señorial y propicia la generación de un lazo comunitario (Berroeta y Vidal, 2012, p. 5).

Así pues, el papel de los procesos políticos y económicos, fueron en gran parte los que empujaron los cambios estructurales que, desde la concepción clásica se le da al espacio público, promoviendo un sentido más abierto, accesible y central dentro de la estructura arquitectónica.

Posteriormente, desde una **definición moderna** de espacio público, el estudio del mismo implica realizar una revisión corta de lo que en el Renacimiento era considerado como lo público y cómo desde este punto de partida posteriormente a los siglos XVIII y XIX se fue consolidando un concepto de ciudad, de esfera pública y privada desde la estructura física.

Para iniciar, la época del renacimiento traía rezagos de la baja edad media en relación con la arquitectura de las ciudades, calles pequeñas y que no permitían el desarrollo de actividades, pues su único fin era acceder a viviendas o lugares específicos, manteniendo el foco de lo público en la plaza principal. A nivel latinoamericano, este escenario del siglo XVI mantenía las restricciones para el uso del espacio público:

(...) es de interés mencionar a las Leyes de Indias en su Ley VIIIJ, Ordenanza 112, 113, 114 y 115, que obligaba a trazar la Plaza mayor: "Que por lo menos tenga de largo una vez y media de su ancho, porque será más a propósito para las fiestas de a caballo.". Por otra parte, en su título Diez y Siete, la Ley IJ establecía: "Algunos vecinos tienen ventas y tambos en los caminos, que antiguamente se trajinaban, cerca de los ríos y pasos dificultosos, y los caminantes, y arrieros han descubierto otros más breves, y mejores, y los vecinos interesados en que hagan noche y medio día en sus ventas y tambos, para poder vender sus bastimentos, y otras cosas salen a los caminos, y los hacen volver, y no consienten que vayan por los nuevamente descubiertos, en que los caminantes reciben notorio agravio: Mandamos a los virreyes, audiencias, y gobernadores, que no lo permitan, y provean lo que convenga, para que cada uno pueda caminar con libertad por donde quisiere" (Sato, 2012, p. 19).

Este tipo de normas u ordenanzas presentes en el contexto latinoamericano de la época, presuponen, debido a las restricciones del uso del espacio, que estos eran espacios privados de uso público, cuya propiedad radica en la corona y sus representantes al dictaminar el cómo usarlos.

Posteriormente, debido al crecimiento exponencial de las ciudades, se fueron generando nuevas infraestructuras, que establecieron el carácter social de ciertos sitios como hospitales y batallones. Aún con posterioridad en el siglo XVIII con la declaración de derechos del hombre y el ciudadano, se generó un auge de la libertad que involucró nuevas concepciones del espacio público, del uso del suelo y de quienes eran los llamados a ocuparlos.

Berroeta y Vidal (2012) al realizar un análisis crítico de diferentes autores establecen que una posición normativa de la noción del concepto de espacio público desde la edad moderna se debe dar reuniendo tres sentidos:

(...) lo público: lo común, la accesibilidad y lo público propiamente tal. En el primer sentido, la racionalidad asociada al ejercicio de lo público permitirá la integración social a partir de la determinación de los bienes y garantías públicas, las que se establecen a partir de normas generales comunes a todos los ciudadanos. En relación a la apertura, esta estaría asegurada en tanto se trataría de una esfera independiente de la del mercado y asegurada por la capacidad representativa de un determinado círculo social homogéneo, existiría un alto grado de control por parte de los ciudadanos hacia quienes tienen el poder, lo que aseguraría la transparencia. (p.7).

Para Delfante (2006) en su obra "Gran historia de la ciudad", tras el auge industrial de los siglos finales de la edad moderna, el XIX es un siglo que marca un quiebre con la concepción tradicional de la ciudad, el marco ya no es el valor arquitectónico del espacio, sino la organización urbana como conjunto, determinada por las relaciones sociales y económicas.

Por último, desde una **versión contemporánea** del concepto de espacio público, este termina siendo un escenario donde lo público se puede presentar desde múltiples aspectos de la vida social y de una forma más mediática (Ferry y Wolton, 1995).

Por su parte Alicia Ziccardi (2019) precisa que el derecho a la ciudad y más especialmente la delimitación del espacio público, está "amarrado" a la creación de las políticas públicas urbanas, y que corresponden a intereses muy concretos relacionados con factores económicos e intereses políticos. Esta autora presenta alertas muy importantes en relación con el cambio de la tecnicidad urbanística, al desarrollo del ordenamiento territorial en respuesta a diferentes intereses.

De esta manera, mientras que las políticas sociales cumplen un papel redistributivo las políticas urbanas están orientadas a promover la mercantilización de los bienes de la ciudad, en particular del suelo urbano, garantizando altas tasas de ganancia que por lo general son apropiadas privadamente (Ziccardi, p.90).

Es en esta delimitación de la ciudad, en donde se genera diferentes interrogantes de orden sociológico sobre la destinación del espacio público, su vocación y la posibilidad de su comercialización.

Para autores como Borja (2011), el concepto de espacio público se ancla al concepto de “derecho a la ciudad”, en palabras del autor “El derecho a la ciudad es una respuesta democrática que integra a la vez los derechos de los ciudadanos y los criterios urbanísticos que hacen posible su ejercicio, en especial la concepción del espacio público” (p.44).

En el mismo sentido Carrión (2007), relaciona el concepto de espacio público con la sociología, sosteniendo que “el espacio público es un ámbito o escenario de la conflictividad social que puede tener una función u otra, dependiendo de los pesos y contrapesos sociales y políticos” (p. 3). Este autor se refiere a la dimensión política que han tenido lugares como el Ágora, la Acrópolis o el Foro para generar espacios de control social, o aterrizándolo al escenario colombiano, espacios como la Plaza de Bolívar en Bogotá.

Posteriormente, el autor, realiza una reflexión en relación al concepto de espacio público desde las corrientes del urbanismo moderno, en las cuales se rescata el espacio público desde una referencia exclusiva a un lugar físico que tiene una modalidad de propiedad pública (Carrión, 2007), para este autor existen 3 concepciones dominantes sobre espacio público:

- Una primera, que proviene de las teorías del urbanismo operacional y de la especulación inmobiliaria, que lo entienden como lo que queda, como lo residual, como lo marginal después de construir vivienda, comercio o administración. En otras palabras, 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) o de adquirir información (centralidad) o de producir hitos simbólicos (monumentos).
- Una segunda concepción predominantemente jurídica y bastante difundida es aquella que proviene del concepto de propiedad y apropiación del espacio. Es la que hace distinción entre espacio vacío y espacio construido, espacio individual y espacio colectivo que conduce a la formación del espacio privado en oposición al espacio público. Es decir, un concepto jurídico en que el espacio público es el que no es privado, es de todos y es asumido por el Estado, como representante y garante del interés general, tanto como su propietario y administrador.
- Y una tercera, más filosófica, que 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. En otras palabras, 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. (Carrión, 2007, p. 4)

Al respecto, Borja (2003) en otras publicaciones como “Ciudad y Planificación” sostiene que actualmente debido al desbordamiento del crecimiento poblacional en algunas ciudades latinoamericanas, se ha generado una crisis del espacio público “en sus dos dimensiones: como elemento ordenador y polivalente, como lugar de intercambio y de vida colectiva, y también como elemento de continuidad, de articulación de las distintas partes de la ciudad, de expresión comunitaria y de identidad ciudadana” (p. 93)

De las anteriores concepciones, se puede rescatar los siguientes aspectos comunes:

- Es un espacio de propiedad del Gobierno (ya sea nacional o regional) y que requiere su administración y mantenimiento en una entidad pública. Es decir, son las administraciones públicas las que se deben encargar de la gestión, regulación, mantenimiento y aprovechamiento del espacio público, fijando unas condiciones claras sobre su uso a través de directrices de ordenamiento territorial, manejo de zonas y sanciones por incumplimiento de lo establecido.
- Ser un espacio de participación colectiva de los ciudadanos con diferentes intereses, y por ende ser un espacio con vocación transitoria de presencialidad, es decir, espacios donde las personas acuden a realizar alguna actividad, que no implica una destinación específica y que puede ser cambiante.

De esta relación y participación ciudadana es que se hace más tajante la necesidad de priorizar el contenido del derecho a la ciudad, o más específicamente del derecho al espacio público, lo cual, en algunos países como Colombia, se ha consolidado como un derecho colectivo protegible a través de diferentes acciones como la colectiva o las policivas.

Corolario a lo anterior, a nivel internacional y según definición de la Organización de Naciones Unidas, el espacio público es considerado como todo lugar de propiedad pública o de uso público, accesible y disfrutable por todos, gratuitamente y sin fines de lucro, ahora bien, este espacio debe permitir y facilitar el intercambio socioeconómico, la conectividad física y digital, así mismo, fácilmente adaptable y eficaz en el tiempo, permita la protección efectiva de los más vulnerables y la garantía de sus derechos, permitiendo el desarrollo de sus capacidades colectivas e individuales, en un entorno de equidad, comunidad y bienestar (ONU – Hábitat, 2018).

De conformidad con la ONU, la importancia del espacio público no solamente se evidencia frente emergencia sanitaria del 2020 y 2021 (pandemia), sino a factores permanentes tales como la crisis ambiental, climática y de otros creados por el hombre en las ciudades. Por lo anterior, esta flexibilidad en el espacio público es relevante para atender y contrarrestar los efectos negativos en su uso y disfrute por los ciudadanos, en procura de los objetivos de desarrollo sostenible (ODS), siendo un propósito en cumplimiento de la agenda de la ONU para el 2030 (ONU – Hábitat, 2022).

Desde el año 2012, ONU-Hábitat en el “Reporte sobre el Estado de las ciudades” precisa:

... la necesidad de las ciudades de aumentar el espacio público, expandir los bienes

públicos y consolidar los derechos a los “bienes comunes” para todos como una manera de expandir la prosperidad ... (ONU – Hábitat, 2019).

Lo anterior determina como actualmente a nivel internacional, es cada vez más evidente el rol fundamental del espacio público en las agendas de los gobiernos locales y nacionales, y la garantía de los derechos a ejercer como ciudadanos, al respecto según precisa Borja y Muxi (2000) “el espacio público tiende fundamentalmente a la mezcla social, hace de su uso un derecho ciudadano de primer orden, así el espacio público debe garantizar en términos de igualdad la apropiación por parte de diferentes colectivos sociales y culturales, de género y de edad. El derecho al espacio público es en última instancia el derecho a ejercer como ciudadano que tienen todos los que viven y quieren vivir en las ciudades” (p.11).

En las ciudades de Suramérica, la desigualdad en el acceso y uso del espacio público es un asunto común, simplemente mitigado con políticas de planificación, que no resuelven el problema, toda vez que se requiere de grandes esfuerzos si el objetivo es lograr equilibrio en relación con el uso del espacio público y garantía de sus derechos para aquellos más vulnerables, donde la división socioespacial refleja las desigualdades que generan una experiencia de ciudad diferente a los ciudadanos, concentrando la mayor inversión y desarrollo donde se concentran los ciudadanos con mayores ingresos, respondiendo a una lógica de equidad equivocada que se resume a mayor tributación mejor accesibilidad a espacio público de calidad, incluso con mayor prioridad de espacios para vehículos sobre peatonales.

1.3. Desarrollo normativo de bienes públicos en Colombia

Desde el descubrimiento de América por parte de la corona española, la concepción de lo público empezó a condicionarse a la concepción de los bienes de la corona; la propiedad de la tierra fue el culmen de las diferentes guerras sufridas en el país. Un magistrado de la Corte Suprema de Justicia, Dr. Aníbal Cardozo Gaitán, analizó esta discusión sobre las normas que habían tratado el concepto de bienes públicos en sentencia del 5 de agosto de 1942, especificando el cómo desde el siglo XVI se había analizado el dominio de los bienes del Estado, así (Consejo de Estado, 2014):

Tabla 2 Desarrollo normativo del espacio público desde el siglo XVI hasta el siglo XX

En un primer momento en la época de la colonización se expidieron las siguientes normas con unas características particulares.	
Normas	Observación
i. Ordenanzas de Felipe II de 1563; ii. Cédulas de Felipe II de 1578 y 1589; iii. Cédulas del Pardo, especialmente expedidas para el territorio de la Nueva Granada; iv. Código de Indias o Recopilación de Leyes de los Reinos de las Indias de 1680; v. Cédula de San Lorenzo de 1754;	En términos generales, a través de las normas referidas, la Corona española repartió las tierras que encontró a través de tres sistemas: (i) las “mercedes de tierras”, (ii) la venta (iii) la composición.

vi. Cédula de San Ildefonso de 1780	
En el siglo XIX con el proceso de independencia y el creciente desarrollo normativo no solo constitucionales sino también reglamentarios, se obtuvo las siguientes normas.	
Normas	Observación
<ul style="list-style-type: none"> i. Constitución Política de la República de Colombia de 1821, ii. Ley del 13 de octubre de 1821 iii. Constitución Política de la República de Colombia de 1830 (Art. 36). 	Se declaró que las tierras baldías pertenecían a la República, se eliminó la composición y se impuso la venta de tierras baldías
i. Constitución Política de la República de Colombia de 1832	<p>El Congreso podría decretar cierto número de fanegadas de tierras baldías en beneficio de los fondos y rentas de cada provincia (Art. 166)</p> <p>No habría en el Estado bienes raíces con carácter de inajenables (Art. 197)</p> <p>Se “garantizaba que la propiedad particular no fuera arrebatada “ni aplicada a ningún uso público sin su propio consentimiento”, salvo cuando “alguna pública necesidad legalmente comprobada, exigiere que la propiedad de algún granadino se aplique a usos semejantes”, con la condición de una obvia y justa compensación”. (Art 193).</p> <p>En esta normativa también, se autorizaba que cuando mediara alguna necesidad pública la propiedad pasara a titularidad pública con la correspondiente indemnización.</p>
i. Constitución de la República de la Nueva Granada de 1843.	<p>Adicional a lo anterior, esta Constitución “prohibió la fundación de mayorazgos, y toda clase de vinculaciones, y reiteró que en la Nueva Granada no habría bienes raíces inajenables” (artículo 166).</p> <p>Dio al Congreso la atribución de decretar la enajenación a usos públicos de los bienes nacionales y de autorizar que se hipotequen estos bienes, para la seguridad del pago de empréstitos o contratos.</p>
<ul style="list-style-type: none"> i. Constitución de 1853 ii. Acto Adicional de 27 de febrero de 1855 por el cual se crea el Estado de Panamá iii. Ley de 11 de junio de 1856 por la cual se crea el Estado de Antioquia iv. Ley de 13 de mayo de 1857 por la cual se crea el Estado de Santander v. Ley de 15 de junio de 1857 por la 	<p>Se le reserva a la nueva República la demarcación territorial de primer orden.</p> <p>Se empieza a definir bajo el concepto de función o competencia, la titularidad y libre disposición de los bienes según correspondan a la Nación o las provincias.</p> <p>Se le da a cada Estado Federado la autonomía para disponer de las tierras baldías que se reservaba la Nación</p>

cual se crean los Estados Federales de Cauca, Cundinamarca, Boyacá, Bolívar y Magdalena	
i. Constitución Política de la Confederación Granadina de 1958.	Se hizo un listado de bienes y cargas en cabeza del Estado.
i. Constitución Política de 1886	Contempla en su artículo 202 cuáles son los bienes y cargas de la Nación y que a su vez tienen condiciones específicas como la de su enajenación la cual según el artículo 62 de dicha constitución se puede adelantar previa autorización del Congreso de la República.
ii. Constitución Política de 1991	Artículo 1 y 58 fundamentales generan los pilares en materia de EP, en concordancia con los artículos 63 y 82 que contempla los bienes de uso público como inalienables, imprescriptibles e inembargables y la obligación del estado en su protección, valorando entre otros nuevos conceptos derechos colectivos, prosperidad general.

Fuente: Elaboración propia a partir de lo contemplado en Consejo de Estado (2014).

Al valorar el marco constitucional y legal, debemos reconocer que encontramos normas anteriores a la Constitución Política de 1991, que deben ponderarse e interpretarse conforme está norma constitucional vigente, ya entrando en materia específicamente en lo referente al espacio público y su uso. En el artículo 82 de la CP de 1991, se brinda protección expresa al espacio público, e impone el deber a las autoridades y ciudadanos a su defensa y conservación, reconociendo su importancia como el escenario donde se disfrutan y ejercen realmente los derechos como ciudadanos, escenario donde se materializan la garantía de los derechos sociales y colectivos en concordancia con los artículos 52 y 79 CP, que se ha evidenciado en el avance jurisprudencial con patrones decisionales que han aportado a la redefinición del espacio público con influencia en la normativa Española y Argentina principalmente.

Sin embargo, sin un avance en la doctrina nacional sobre su adecuada utilización e incluso explotación, siendo su “accesibilidad” en equidad, uno de los puntos necesarios a reglamentar, no siendo un debate menor o que se reduzca a determinado núcleo o problemática social, debe evaluarse desde el contexto de universalización, separándola de la tradicional focalización y del concepto de propiedad del Estado desde la perspectiva del CC, sin desconocer la protección a los mismos que promulga el artículo 63 CP, incluidos otros bienes por su función social además de los de uso público, en coherencia incluso con la protección del espectro electromagnético como bien de uso público (Art. 75 CP).

Así mismo, el artículo 88 CP, señala como normativamente se regularán o reglamentarán las acciones para la defensa del espacio público, lo que se materializa años después con la expedición de la Ley 472 de 1998, relacionada con el ejercicio de acciones colectivas conocidas como acciones populares y acciones de grupo.

Desde la normativa relacionada encontramos la citada Ley 472 de 1998, la Ley 388 de 1997 que modifica la Ley 9 de 1989, con lo que busca armonizar esta norma a la CP basada en los principios contemplados en el artículo 2 de dicha ley, como son la función social y ecológica de la propiedad privada, el sometimiento del interés particular sobre el general y la distribución equitativa de cargas y beneficios.

Igualmente reconoce la función pública del urbanismo, la participación democrática en el ejercicio de la acción urbanística, ley reglamentada por diferentes Decretos Nacionales como el 150 y 507 de 1999, 932 y 1337 de 2002, 975 y 1788 de 2004, 3600 de 2007, 4065 de 2008, 2190 de 2009 y 1160 de 2010 y modificado por Decreto Nacional 2106 de 2019 y Ley 2079 de 2021 que modifica y adicional.

Pese a la continua reglamentación de la Ley 388 de 1997, el artículo 37 relacionado con el espacio público en las actuaciones urbanísticas, no ha tenido un cambio importante, y sigue conservando su literalidad y parte de su texto declarado exequible por la Corte Constitucional mediante Sent. C-495 del 1998.

Por otro lado, el Decreto 1504 de 1998 "Por el cual se reglamenta el manejo del espacio público en los planes de ordenamiento territorial", en su artículo 2 y siguientes, presenta una definición, componentes, destinación, elementos, manejo del espacio público, igualmente sobre el espacio público en los POT. Es necesario resaltar que desde el año de 1998 en el artículo 2.2.3.3.3. se hace alusión al "aprovechamiento económico del espacio público" pero limitado a que los municipios y distritos lo adelanten con "entidades privadas", normativa que retoma casi en su totalidad en este tema el Decreto 1077 de 2015 "Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Vivienda, Ciudad y Territorio."

En el estudio normativo nacional que adelantamos en necesario también referirnos a la Ley 1801 de 2016 "Por la cual se expide el Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana", a su vez modificada por la Ley 2000 del 2019, que regula "el cuidado e integridad del espacio público" (art. 140), e igualmente le define, conservando aun en esta la concepción de "bien" de nuestro CC, que como concluimos anteriormente aunque válida debe ajustarse cuando hablamos del Derecho al Espacio Público (DEP), espacio público (EP), accesibilidad y universalidad, como garantía de acceso al mismo a toda la población principalmente a aquellas con afectaciones en su movilidad, acceso al mínimo vital básico, así como aquellas entidades privadas que requieran su uso como ocurre en época del pandemia, donde efectivamente es posible su uso y acceso con una contraprestación principalmente económica para el municipio o distrito.

La normativa no proscribe el uso del contrato de arrendamiento para la adecuada gestión de los bienes de uso público, e incluso al asimilar la propiedad de los bienes fiscales a los de uso público, en relación con su propiedad, deja abierta la posibilidad de que se utilicen las mismas opciones o formulas contractuales para su adecuada gestión, afirmación que se ve validada conforme a los artículos 669 y 674 del CC, que señala que los bienes de la Unión son aquellos que pertenecen a la República, en concordancia con el artículo 362 de la CP que precisa que los bienes son propiedad de las diferentes personas jurídicas del derecho público.

Así mismo, esta afirmación se ve materializada cuando en procesos de expropiación, compra o cesión de bienes para el uso público (Entre otros Ej. Vías y andenes) donde se exige que se realice la transferencia del derecho de propiedad, e

igualmente indistintamente tanto los bienes fiscales, así como, los bienes de uso público se integran en el plan de activos de las entidades públicas.

Sin embargo, en SU de agosto 14 de 2018 (Exp. AP-00157), se limita el uso del contrato de arrendamiento para la entrega de bienes de uso público para su aprovechamiento económico, ahora bien, no prohíbe o limita el aprovechamiento económico de los bienes de uso público, el cual siempre debe estar forzosamente sometido a lo dispuesto en nuestra CP, principalmente en el artículo 63.

A nuestro juicio olvidada en su análisis el Consejo de Estado valorar el principio general que todas las cosas se pueden arrendar, tal como ocurre con los bienes fiscales, sin que exista prohibición para los bienes de uso público, todas las cosas susceptibles de arrendarse no son susceptibles de venderse, Artículo 1521 del CC, debido a la naturaleza del contrato de arrendamiento que excluye la disposición del bien.

Por otro lado, pretende asimilar nuestra doctrina la posición del derecho francés en relación con la prohibición del gestionar bienes de uso público por medio del contrato de arrendamiento comercial, sin embargo, el motivo de la decisión se refiere a fundamentos diferentes, toda vez que el derecho francés (C. Com., Art. 145-14) su enfoque está dirigido a propiciar una recuperación rápida del bien, prevenir renovaciones, y una razón de naturaleza financiera al evitar el pago de indemnizaciones en este caso.

Contempla el Consejo de Estado (SU 14/08/ 2018 Exp. AP-00157), que cualquier acto o contrato sobre bienes de uso público deben estar acordes a la gestión de estos bienes frente a la comunidad, garantizando su uso temporal, los derechos colectivos y un seguimiento oportuno que garantice el uso de la comunidad. Respecto al vínculo jurídico formal, señala expresamente “este no puede ser el de arrendamiento”, sin que exista una respuesta clara de cuál es el instrumento de gestión contractual para el aprovechamiento de los bienes de uso público.

En conclusión, encontramos definición legal de espacio público en el Art. 5 de la Ley 9 de 1989, art. 117 de la Ley 388 de 1997 y Art. 139 de la Ley 1801 de 2016. En el Anexo 1, se presentan las principales normas en el tema del espacio público; y a su vez, se indican los principales desarrollos jurisprudenciales luego de la revisión de sentencias sobre el tema.

2. Caso de Estudio: Bogotá a Cielo Abierto 1.0 y 2.0.

En el contexto de ciudad, la normativa distrital en Bogotá sigue siendo referente para desarrollos similares en otras ciudades, lo anterior debido al fuerte impacto para todos los ciudadanos de las determinaciones locales en relación con el concepto y contenido de lo que es espacio público.

En el marco de la normativa distrital podemos resaltar los siguientes decretos por sus aportes regulatorios en materia de espacio público, como son:

- Decreto Distrital 040 de 1993 por medio del cual autoriza la intervención en las zonas de antejardines del espacio público;
- Decreto Distrital 098 de 2004 que en concordancia con el Acuerdo Distrital 9 de 1997 y Decreto Distrital 483 de 2003 establecen los criterios regulado, ordenado y

controlado en el espacio público.

Aunado al papel que ha jugado la Corte Constitucional Colombiana en sentencias como la T 772 de 2003, en la cual indica como la administración en el momento de adelantar la preservación y recuperación del EP debe dar aplicación a los principios del estado social y de derecho, el derecho colectivo al espacio público en su relación con el derecho al trabajo y otros derechos fundamentales, sin que ello favorezca a través de terceros la instrumentalización de personas en este espacio con fines comerciales.

- El Decreto Distrital 343 de 2002 reglamenta entre otros el aprovechamiento económico del espacio público, teniendo como antecedente el artículo 268 del Decreto Distrital 619 de 2000, derogado por el Decreto Distrital 463 de 2003, ante la necesidad de regulación los usos temporales del espacio público y su aprovechamiento económico con diferentes propósitos entre ellos la sostenibilidad de espacio público, permiso o contrato que se puede realizar con persona natural o jurídica, con fundamento en principios específicos que posteriormente serán de utilidad para determinar los aspectos relevantes que se deben tener en cuenta al momento de mantener una regulación permanente relacionada con el aprovechamiento económico del espacio público.
- Aunque derogado el anterior Decreto Distrital por el artículo 39 del Decreto Distrital 456 de 2013, significó un avance en la posibilidad de monetizar el uso del espacio público, generando alternativas de aprovechamiento económico, como una alternativa para conciliar derechos y deberes en conflicto.
- Decreto Distrital 215 de 2005 plan maestro de espacio público, posteriormente modificado por el Art. 23 del Decreto Distrital 527 de 2014, en el cual vale resaltar que se expide como consecuencia de los pilares en los que se basa la política de espacio público la que encontramos en el artículo 13, 21, 28, 34, 35, 46 y 240 del Decreto Distrital 190 de 2004, en concordancia con los mecanismos relativos al seguimiento de planes maestros contemplados en el Acuerdo Distrital 223 de 2006 expedida por el Concejo de Bogotá.
- En 2018 el Decreto Distrital 456 de 2013 fue derogado por el Decreto Distrital 552 por el cual se establece el marco regulatorio del aprovechamiento económico del espacio público en el Distrito Capital, decreto clave en el cual posteriormente se modifican y actualizan las actividades comerciales que fueron activadas en la modalidad de aprovechamiento económico posterior al inicio de la pandemia.
- El Decreto Distrital 149 de 2019, aunque con un enfoque meramente cultural y artístico, amplía la posibilidad de uso de espacio público para expresiones artísticas permanentes a las personas naturales y no solamente a personas jurídicas o entidades privadas. Lo anterior en concordancia con lo dispuesto en el Acuerdo Distrital 001 de 2019 por el cual se adopta el reglamento del comité distrital del Espacio público.

En ese orden de ideas y teniendo en cuenta el tema de investigación, en el nivel distrital para el caso de estudio nos enfocaremos en las normas de reactivación económica y social, específicamente en lo referente a la destinación del espacio público para propiciar la apertura del comercio a causa de la necesidad de distanciamiento para mitigar los efectos negativos del Covid-19⁴.

⁴ Al respecto ver el ANEXO 2, tomado de Riveros y Rosero, (2022). Implicación de medidas adoptadas por la administración distrital de Bogotá D.C. Para mitigar efectos del covid-19

2.1. Bogotá a cielo abierto 1.0

Tras casi tres meses de confinamiento iniciado con el aislamiento preventivo obligatorio ordenado por el Decreto Nacional 457 de 2020, en la administración de Bogotá, se empezaron a diseñar una serie de estrategias de reactivación económica bajo la dirección de la Secretaría Distrital de Desarrollo Económico (SDE), la cual abanderó una serie de decretos y resoluciones que empezaron a allanar el terreno para la consolidación de la iniciativa Bogotá a cielo abierto -BACA- en la ciudad.

Entre éstos, estuvo el Decreto Distrital 126 de 2020 sobre manejo del riesgo de contagio. Este decreto, dispuso en el artículo 5º que se podrían realizarse intervenciones en espacios públicos por parte de titulares de actividades económicas sin necesidad de una contraprestación económica a la ciudad, como se establece en los Decretos Distritales 552 de 2018 y 777 de 2019, siempre que estas fueran autorizadas por la autoridad local que tuviera la competencia para ello.

Es decir, estas regulaciones buscaban que el uso del espacio público continuara autorizado para terceros que se encontraran dentro de los sectores excluidos en decretos nacionales, sin necesidad de pago por la utilización de dicho espacio. Siempre que se contara con la aprobación del Instituto Distrital de Desarrollo Urbano (IDU) en espacios que no fueran vías para automotores, y si se trataba de la utilización de estas últimas, la competencia del permiso estaría en cabeza de la Secretaría Distrital de Movilidad, mientras que si se trataban de vías destinadas para las bicicletas (ciclovías), este permiso se debería tramitar ante el Departamento Administrativo Del Espacio Público -DADEP.

Cabe aclarar que si bien, los primeros sectores económicos excluidos de las restricciones de movilidad durante la emergencia sanitaria estarían definidos por el Gobierno Nacional, estos progresivamente fueron ampliándose. En este orden de ideas, el Decreto Distrital 126 de 2020 contempló como medida de prevención del contagio, la expansión del espacio de parqueaderos de bicicletas (cicloparqueaderos) requeridos por el decreto y administrados por parte del sector privado haciendo uso de espacios públicos. Por tal razón se dispuso un hito normativo para el uso del espacio público en tiempo de pandemia, por cuanto se visibilizaba una progresiva autorización de actividades económicas que se registrarían en una plataforma digital dispuesta por la Alcaldía Mayor de Bogotá⁵.

Consecuentemente el DADEP, emitió la Resolución 232 de 2020 con el propósito de incluir a los carros de comida, como una actividad económica transitoria de tipo “reactivación económica Food Trucks” que a su vez se encontrara protegida por el articulado del Decreto Distrital 552 de 2018 (sobre aprovechamiento económico del espacio público), al interior de espacios públicos construidos “susceptibles de aprovechamiento económico” (Resolución 232, 2020, art. 3) tales como la malla vial o parques distritales, entre otras de las categorías contenidas en la resolución.

Considerándose el tipo de actividad “reactivación económica Food Trucks” como

⁵ El aplicativo dispuesto en la dirección electrónica www.bogota.gov.co/reactivacion-economica se convirtió en el centro de registro de todas las actividades económicas autorizadas para su uso desde mayo del 2020, el cual se ha venido actualizando periódicamente hasta la fecha de elaboración de este documento.

una actividad económica transitoria, se le consideró a ésta como una prueba piloto autorizada hasta el 12 de enero de 2021. Sin embargo, es menester anotar en este punto que, pese a que el DADEP según el Decreto Distrital 126 estaría encargada de la administración de permisos en espacios públicos construidos, se atribuyó la competencia de disponer de la malla vial, la cual según el mismo decreto estaba en cabeza de la Secretaría Distrital de Movilidad.

Si bien hay un principio de coordinación regente entre todas las entidades del sector central de la administración distrital exaltadas nuevamente en el decreto, causa particular inquietud la competencia de autorización de uso del espacio público por parte de una u otra entidad.

Para el mes de junio del 2020 se establecen acuerdos potencializados por el Instituto para la Economía Social -IPES, para la venta de bienes no esenciales a cargo de vendedores informales, los cuales por su naturaleza hacen uso del espacio público, por tal razón la Alcaldía Mayor de Bogotá mediante dicho Decreto Distrital 143 del 2020, inició acuerdos con esta población para regular el ejercicio comercial, sin reconocerle en cualquier caso derechos de titularidad sobre el espacio público utilizado y autorizado de manera transitoria en el marco de la emergencia sanitaria.

Así mismo el IDU expidió en julio del 2020, la Resolución 3818 la cual “reglamenta el permiso de uso temporal de espacio público durante el estado de calamidad pública con ocasión de la situación epidemiológica causada por el COVID19 en Bogotá, D.C”, disponiendo la posibilidad de arrendamiento del espacio público (andenes, vías o pasos peatonales) a personas naturales o jurídicas “para llevar a cabo labores de distanciamiento social, circulación o actividades comerciales de gastronomía y servicios para bicicletas” (art. 1), con un primer propósito de utilizar estos espacios para demarcar la entrada a los mismos, teniendo entre otras, las siguientes características:

2.1 El permiso para llevar a cabo actividades comerciales sobre tramos de la red de andenes, vías peatonales y pasos peatonales, solo podrá otorgarse al propietario, arrendatario o poseedor del establecimiento y/o local comercial ubicado al frente del andén, vía peatonal o paso peatonal sobre el cual se solicita el respectivo permiso y, siempre y cuando, el establecimiento y/o local comercial desarrolle actividades económicas exceptuadas de la medida de restricción de circulación de personas, siguiendo las indicaciones y protocolos de bioseguridad definidos por las autoridades de orden nacional y distrital y dentro de la gradualidad definida por el Distrito Capital.

2.2 El permiso otorgado corresponde a la posibilidad de utilizar el frente del predio donde funciona cada establecimiento y/o local comercial y hasta máximo en una franja de 3.00 metros de la red de andenes, vías peatonales y pasos peatonales, los cuales se contarán desde el paramento del inmueble, siempre y cuando se garantice una franja peatonal libre y continua de mínimo 2.50 metros de ancho de andén existente. En los casos que la Secretaría Distrital de Movilidad autorice la peatonalización temporal de la calzada vehicular contigua, se podría autorizar el uso del andén existente a un máximo de 3.00 metros.

2.4 El permiso sobre tramos de la red de andenes, vías peatonales y pasos peatonales, se concede exclusivamente para llevar a cabo medidas de distanciamiento social tales como organización de filas de clientes para acceso al establecimiento y/o local comercial, incluyendo demarcación y señalización para distanciamiento, así como para el uso comercial temporal a establecimientos y/o locales comerciales dedicados a la gastronomía y servicios para bicicletas.

2.6. Tanto el mobiliario urbano como el amoblamiento propio que se localice en el área del respectivo permiso es potestativo del propietario, arrendatario o poseedor del

establecimiento y/o local comercial, siempre y cuando sea removible permitiendo su almacenamiento dentro del establecimiento y/o local comercial cuando no se encuentre en uso; y deberá ser presentado al IDU para su respectiva aprobación.

2.7. Las actividades de mantenimiento rutinario y limpieza del andén ubicado frente al establecimiento y/o local comercial, son responsabilidad del propietario, arrendatario o poseedor del establecimiento y/o local comercial.

2.8. Los andenes, vías peatonales y pasos peatonales objeto del permiso temporal deberán permanecer libres de escombros y de cualquier tipo de residuos sólidos o líquidos. (Resolución 3818, 2020, art. 2)

Consecuentemente en agosto del 2020, a través del Decreto Distrital 193, se establecieron las “Garantías para la ejecución de las medidas de nueva realidad” (art. 3), dentro de las cuales se contemplaba un programa piloto que pasaría a llamarse como “Bogotá a cielo abierto”. El cual fue el permiso de la autoridad administrativa para la venta de alimentos y bebidas para consumo en el lugar, desde el día jueves al día domingo de cada semana, en horario de 5:00am hasta la media noche del mismo día (D. 193, 2020, art. 3) con el propósito de iniciar un primer intento de recuperación económica para este sector, desde el mes de septiembre de ese año.

Administrativamente la coordinación del programa estuvo en cabeza de la Secretaría Distrital de Desarrollo Económico, la cual requirió un registro de: cafeterías, cafés, restaurantes y gastrobares que entrarían a formar parte de este plan piloto, el cual sería desarrollado en zonas específicas al interior de 8 localidades seleccionadas⁶ para la prueba.

Procedimentalmente, estos establecimientos debían de inscribirse en una plataforma electrónica de la SDE, disponiendo registro de capacitación de protocolos de seguridad biológica a sus empleados y disposición de un plan de movilidad segura (PMS)⁷ para cada establecimiento. De esta manera cada postulación entraría a ser validada por la SDE quien daría la aprobación expresa para participar o no de esta prueba piloto (SDE, s.f.A) según las consideraciones dispuestas en el Decreto 193 de 2020 y la Resolución 3818 - IDU.

Así mismo, como parte del procedimiento, los clientes debían tener presente una serie de recomendaciones establecidas desde la Alcaldía de Bogotá, por cuanto no en todas las localidades de la ciudad operaría este programa piloto, lo cual requería que se identificaran previamente los establecimientos habilitados con el fin de realizar una reservación electrónica, a la cual se debía asistir 15 minutos antes de la hora de reservación, con elementos de bioseguridad para cada persona registrada de manera individual o hasta un máximo de seis personas, con un límite de tiempo establecido en un máximo de 2 horas para su permanencia (SDE, s.f.B).

⁶ Las localidades definidas para la primera fase de la prueba piloto fueron: Chapinero, Santa Fe, Candelaria, Usaquén, Kennedy, Tunjuelito, Teusaquillo y Barrios Unidos (SDE, s.f.A).

⁷ El Plan de Movilidad segura en Bogotá fue un instrumento exigido por la Secretaría Distrital de Movilidad (SDM) con el propósito de que sectores económicos exceptuados de las medidas de aislamiento según disposición del gobierno de Colombia, puedan ejercer su actividad económica previa determinación de la autoridad local. Para el caso particular la Alcaldía de Bogotá expidió el Decreto Distrital 121 de 2020 el cual reglamentó la información mínima necesaria y obligaciones de la empresa para con sus empleados y la autoridad distrital.

Así entonces, el 3 de septiembre del 2020 se dio inicio al programa piloto en terreno bajo verificación directa de la SDE. Tras un mes de operación del programa piloto, de los “48.000 restaurantes” (SDE, s.f.A) registrados en la ciudad, la Cámara de Comercio de Bogotá (CCB, 2020) reportó un registro de aproximadamente “6900 establecimientos” inscritos en la iniciativa con un crecimiento en ventas cercano al 85%, lo que por defecto implicaba un aumento de la población económicamente activa (PEA) durante este periodo.

Cabe anotar que todos los establecimientos gastronómicos, plazoletas de comida y relacionados, podían participar de manera gratuita previa inscripción y aprobación de la SDE, y debían cumplir a cabalidad con los siguientes requisitos:

- Registrarse en bogotaacieloabierto.gov.co
- **Digitalizar las cartas o menús y contar con mecanismos de pago virtual**, para reducir el contacto entre clientes y empleados.
- **Adoptar un sistema digital de reservas**, que puede ser gratuito y de código abierto o de predilección del empresario, para garantizar debido seguimiento al aforo del lugar.
- **Participar en procesos de capacitación virtual gratuita en protocolos de bioseguridad y manejo de residuos** brindados por la Secretaría de Desarrollo Económico y el Instituto Distrital de Turismo con el apoyo de diferentes aliados como Fenalco o Grupo Sura.
- Garantizar una **distancia mínima de dos (2) metros entre mesas**, cumplir con una señalización idónea y realizar desinfecciones constantes cada vez que un comensal abandone el lugar.
- **Utilizar indumentaria de protección y bioseguridad**
- Los establecimientos que cuenten con terrazas privadas pueden ser parte del piloto.
- **Hacer parte del manifiesto de intenciones y compromiso de corresponsabilidad** con el cuidado de las zonas y los tramos para que sea una estrategia sostenible para nuestra "nueva normalidad (SDE, s.f.A. Negrillas fuera del texto original).

Los establecimientos aprobados para su funcionamiento, debían de recibir una autorización expresa de la SDE para ser parte del piloto, las cuales serían verificadas a través del “Comité de Inspección, Vigilancia y Control conformado por las Secretarías de Salud, Gobierno y las Alcaldías locales” (SDE, s.f.A) como mecanismo policivo de cumplimiento el cual establecía como mecanismo de coacción un cierre de “todos los restaurantes del tramo habilitado” (SDE, s.f.A), lo cual aseguraba por una parte no solo una vigilancia de la autoridad local hacia los establecimientos, sino también una coordinación y verificación por parte de los mismos establecimientos en los tramos habilitados para con los otros establecimientos.

Sumado a los buenos resultados encontrados como parte de esta prueba piloto, se consideró favorable la inclusión de carros de comida con cocina a bordo, como un paso no sólo para aumentar la oferta gastronómica en la ciudad, sino también para procurar una formalización de estas actividades económicas en espacios públicos que antes no estaban dispuestos para tal fin; adicionando más localidades a la iniciativa, que adquiriría una

aceptación cada vez más amplia por parte de los: comercios, agremiaciones, autoridades administrativas distritales y la ciudadanía.

Ilustración 1 Zonas habilitadas por localidad Bogotá a Cielo Abierto 2020



Ilustración: Relación de zonas habilitadas para la compra de comidas y bebidas en el lugar como parte de la consolidación de la iniciativa de Bogotá a cielo abierto, durante el segundo semestre del 2020 en el marco del Decreto 193, la cual incluía: cafeterías, cafés, restaurantes, plazotetas de comida, gastrobares y carros de comida. Fuente: SDE (s.f.B).

Así, el programa de reapertura y reactivación económica iniciado mediante el Decreto 193 de 2020, disponía el funcionamiento de comercios gastronómicos tres veces por semana de manera consecutiva, entre septiembre del 2020 y el 12 de enero del 2021.

2.2. Bogotá a cielo abierto 2.0.

Este programa inicialmente pensado con un funcionamiento temporal tuvo una muy buena aceptación entre los stakeholders⁸ en la ciudad de Bogotá, debido en gran parte a dos razones:

- i. El ciudadano típico de la ciudad de Bogotá no había tenido la oportunidad de gastar durante varios meses parte de sus ingresos en ocio y diversión como se acostumbraba previo al inicio del Aislamiento Preventivo Obligatorio, especialmente durante los fines de semana y con mayor ahínco al tratarse de

⁸ Stakeholders, léase partes interesadas en el proyecto.

feriados, lo que reflejaba una gran disposición a aceptar las condiciones que les favorecieran salir del encierro al que la pandemia había obligado y llevar esos recursos hacia sectores económicos que con motivo de la misma, habían decaído y/o se encontraban en riesgo de cerrar definitivamente en razón de la ausencia de clientes.

- ii. Dadas las condiciones de reapertura y recuperación económica para favorecer principalmente al sector gastronómico de manera directa que generó la creación de cerca de 178000 empleos con paridad de género y un aumento del 82% de las ventas de este sector (Concejo de Bogotá, s.f.), sin contar que de manera indirecta se vieron beneficiados otros sectores económicos como: transporte, cultura y entretenimiento, entre otros, además de la disposición de los días en los que la medida funcionaba (jueves a domingo) coincidió con una serie de fechas conmemorativas (Amor y Amistad y Halloween, y otros feriados) y/o de interés comercial (Bogotá despierta y día sin IVA).

Estas dos principales razones y otras relacionadas, promovieron que la iniciativa fuera extendida por parte de la SDE en coordinación con el DADEP, más allá de la fecha inicialmente prevista para el fin de este programa (12 de enero del 2021), la cual tuvo soporte normativo en los decretos distritales de ampliación de medidas para la conservación del orden público con ocasión de la pandemia SARS-CoV-2.⁹

En el transcurso del año 2021, agremiaciones, representantes y empresarios de diferentes sectores económicos vieron en la consolidación de este programa, una oportunidad que debía de coordinarse con las autoridades locales, no sólo para extender esta iniciativa en el tiempo sino para ampliar la oferta de servicios. Fue así como desde febrero de ese año, se creó la “Mesa de reactivación económica Bogotá Unida” (SDE, 2021) con el fin de potenciar la participación de sectores económicos en la planeación de acciones conjuntas de recuperación económica.

Esta mesa dio como resultado la ampliación progresiva del programa, la cual entraría a llamarse durante ese primer bimestre del 2021 como “Bogotá a Cielo Abierto 2.0” la cual pretendía sortear entre otros nuevos retos: i) pico y cedula para el control del aforo, ii) toques de queda en horarios nocturnos, iii) el aislamiento sectorizado por localidades, iv) intensificación de la estrategia Detecto, Aíslo y Reporto (DAR), v) la inclusión del trabajadores informales y población en condición de vulnerabilidad, vi) el financiamiento de la iniciativa ligado a un cobro por el uso de los espacios públicos utilizados por los comercios autorizados (SDE, 2021), sólo por mencionar algunos de los retos más importantes durante el segundo año de pandemia.

De estos retos, los dos últimos fueron los que presentaron mayores inconvenientes al momento de plantear una versión mejorada de la iniciativa, considerando que el plan piloto (BACA 1.0) privilegió a sectores y establecimientos formalmente constituidos, dejando de lado a vendedores informales y población vulnerable. Para solucionar parte de este reto, se plateó por parte del DADEP el cobro en dinero o en especie a los establecimientos formales por el uso comercial del espacio público (aceras, vías, parques, alamedas, etc.); en este orden de ideas, en la medida en que se hiciera efectiva la participación de vendedores informales y/o población vulnerable, se haría un descuento al establecimiento equivalente al 30% de un salario mínimo mensual legal vigente

⁹ Véase el acápite “3. Espacio público en nuestra legislación nacional y distrital (Bogotá)”, para tener una relación detallada de las normas aplicables a la iniciativa.

(SMMLV) y, cuando se incurriera en adecuación de espacios o gastos de logística (especie) habría una deducción del 20% de un SMMLV (Diario Infobae, 2021A), los cuales sería considerados como aportes sociales en favor de la población más vulnerable.

El último reto, sobre el financiamiento de la propuesta, era crucial para el sostenimiento de la iniciativa en esta segunda fase, el cual debía soportarse de alguna manera sin que entrara en contradicción con su propósito original, de coadyuvar a la reapertura y reactivación económica del sector gastronómico.

En este sentido, una primera apuesta se realizó a principios del año 2021 cuando se planteó que su financiamiento estaría soportado en la venta de “datos personales de los consumidores”, lo que implicaría una articulación interinstitucional de la SDE y el DADEP como entidades principales, la Empresa de Telecomunicaciones de Bogotá (ETB) para la provisión de internet en sitios de operación de la iniciativa y la Agencia de Analítica de Datos de Bogotá (Ágata) para la recolección, depuración y procesamiento de datos (Diario Infobae, 2021B) para su posterior venta a terceros.

De igual manera se planteó como medida de financiamiento, el cobro directo progresivo del uso del espacio público, el cual generó un malestar entre buena parte de los propietarios y agremiaciones que utilizaron la Mesa de reactivación económica Bogotá Unida, para retrasar la implementación del cobro por el uso comercial de espacios públicos en dos oportunidades, la primera de ellas hacia el mes de julio del 2021 cuando entraría en vigencia el Decreto que daría el soporte normativo a la iniciativa de Bogotá a Cielo Abierto 2.0 y posteriormente en el mes de octubre, cuando entraría a regir el cobro anunciado, con una transición progresiva que estaba programada hasta diciembre de mismo año (DADEP, 2021; Diario Infobae, 2021C).

Pese a que los retos presentados no fueron menores, el apoyo de empresarios y agremiaciones junto con la alta disposición institucional de la Alcaldía de Bogotá, permitieron plantear la consolidación de **Bogotá a Cielo Abierto 2.0** como una de las “estrategias para la transformación de entornos construidos con prácticas sostenibles de urbanismo, construcción y la adecuación de espacios públicos” (D. 555, 2021, art. 118) contenidas en el nuevo POT de la ciudad aprobado mediante Decreto Distrital 555 de diciembre del 2021. Teniendo como condicionantes los “usos del suelo permitidos por área de actividad” así:

De más de 4.000 m² y hasta 15.000 m², se permiten únicamente cuando tengan acceso directo o mediante enlaces peatonales con las estaciones de los sistemas de transporte de alta y media capacidad.

De más de 15.000 m², se permiten únicamente cuando tengan acceso directo o mediante enlaces peatonales con las estaciones de los sistemas de transporte de alta y media capacidad, destinando el 10% del área construida a servicios del Sistema del Cuidado y Servicios Sociales, los cuales pueden ser prestados por parte de entidades públicas o privadas. Así mismo, se debe organizar la oferta alrededor de áreas privadas afectas al uso público que den continuidad al entramado vial y de espacios públicos perimetrales, a modo de espacio comercial a cielo abierto (D. 555, 2021, art. 243).

Así entonces, la iniciativa **Bogotá a Cielo Abierto 2.0**, alcanzó un estatus institucional que fue desarrollado de manera articulada durante el primer semestre del 2022, el cual entraría a formar parte de las estrategias de desarrollo económico de la ciudad una vez se diera la aprobación definitiva del POT expedido mediante Decreto

Distrital 555 de 2021 inicialmente suspendido provisionalmente desde junio del 2022 (mediante Auto Interlocutorio 00066 de 2022 - 11001333400520220006600 del Juz. 5 Administrativo Oral del Circuito Judicial de Bogotá D.C.), posteriormente revocado por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca. Sección Primera – Subsección A (Rad. 11001333400520220006601), por lo que actualmente en su artículo 118.3 encontramos esta estrategia como práctica sostenible de urbanismo, construcción y adecuación de espacios públicos.

En concordancia, el programa BACA 2.0, está pensado para la “generación de espacios vitales” (DADEP, s.f.A, p. 5) que permitan entre otros aspectos: i) generar una sana convivencia en los espacios públicos temporalmente privatizados entre los diferentes *stakeholders*, ii) reconfiguración del espacio público a partir de la introducción de actividades de iniciativa pública o privada de diferentes sectores (no necesariamente económicos) y iii) apropiación social del territorio y del inmobiliario público, por parte de actores públicos o privados, en el marco de una estrategia integral denominada “Zonas Seguras” que ya venía operando previamente en Bogotá y pretende articular a la Secretaría de Gobierno y la Secretaría de Seguridad para afianzar bajos niveles de inseguridad y delitos en pro de la convivencia para la apropiación y disfrute de estos espacios (DADEP, s.f.A).

De manera directa la administración del programa está en cabeza del DADEP encargado de la gestión de las autorizaciones de uso del espacio público; la SDE en esta nueva versión del programa, queda relegada a una función de apoyo al DADEP respecto de la versión BACA 1.0, con el propósito principal de servir de enlace entre la administración pública y sectores económicos presentes en la capital. Como parte del enlace que esta secretaría adelanta, se establecieron varios cambios para la consolidación del programa, adicionales a los arriba mencionados.

El primero de ellos versa sobre los requisitos de inscripción al programa por parte de los titulares de la actividad económica. De tal manera que ya no son 8 requisitos como se había establecido en el programa BACA 1.0 (SDE, s.f.A.), sino que ahora aumentan a 10 requisitos, aplicables dependiendo del tipo de solicitud a procesar.

Tabla 3 Requisitos de las solicitudes para autorización de actividades en un área “Bogotá a Cielo Abierto 2.0”

No.	Requisito	Zona	Espacio
1	Aval de la entidad gestora que supervisará al solicitante.	x	x
2	Solicitud: Documento firmado por el proponente o grupo de interesados, en el cual se realiza la solicitud para el uso de (los) espacio(s) público(s) donde se pretende habilitar la zona y/o espacios públicos para el desarrollo de las actividades	x	x
3	Copia de cedula de ciudadanía y/o extranjería del representante legal del/los interesados(s).	x	x
4	Certificado de cámara de comercio con 30 días de vigencia	x	x

5	Declaración juramentada manifestando: i) que utilizará únicamente el mobiliario autorizado por el Distrito, el cual no podrá tener publicidad que no haya sido autorizada previamente por la entidad competente, ii) que los costos que implican la instalación y desinstalación serán asumidos exclusivamente por el interesado, iii) que no realizará cobro indebido a quienes hagan parte de la zona autorizada, por fuera de lo establecido por el Distrito Capital.	x	x
6	Declaración extra-juicio de no estar incurso en inhabilidades y conflicto de interés.	x	x
7	Registro fotográfico del espacio y el establecimiento comercial con la propuesta de ocupación	x	x
8	Modelo económico (Proyección de ingresos y egresos):	x	N. A
	Que refleje la proyección trimestral de los ingresos a percibir y gastos operacionales que incurren por realización de las actividades en el marco de la implementación de la estrategia de revitalización en el espacio público y la actividad de aprovechamiento económico del espacio público "Bogotá a Cielo Abierto 2.0" en la zona objeto de la solicitud de aprobación.		
9	Protocolos de Bioseguridad de los establecimientos	x	x
	Donde se describe el proceso de operación y servicio del(os) establecimiento(s), aplicación de la normatividad vigente establecida, descripción del equipo de trabajo y descripción de establecimiento(s).		
10	Propuesta de funcionamiento y operación de la zona. (Esquema organizacional)	x	

Nota: Relación de requisitos de autorización para el aprovechamiento económico de las áreas BACA 2.0 en base a la modalidad de postulación del solicitante(s). Fuente: Decreto 70 de 2022 art. 12.

En este sentido y de acuerdo con la tabla anterior, la modalidad de inscripción al programa ahora puede hacerse de manera individual o colectiva, dependiendo del número de titulares de la actividad económica presentes en una misma área y con deseos de asociación. Así entonces las dos modalidades de solicitud de inscripción son:

- Zonas BACA: Están caracterizadas por una colectividad de interesados, titulares de actividades económicas presentes en un mismo tramo, quienes estarán organizados a través de un solo representante, y como contraprestación del uso del espacio público podrán entregar una retribución en dinero o en especie
- Espacios BACA: Está caracterizado por ser un solo titular de actividad económica bien sea al interior o no de una zona BACA, quien en nombre propio adelanta la solicitud, y su retribución por el uso del espacio público estará dado en dinero.

En este sentido, cuando las retribuciones no sean en especie, deberá causarse una retribución económica a favor de la ciudad por parte del solicitante, teniendo en cuenta que la liquidación de la retribución estará definida por la fórmula:

$$VR = VS * FIR * (A * T * Fr)$$

VR: Valor de la retribución por el aprovechamiento económico del espacio público. VS: Valor de referencia del suelo (Avalúo comercial - Fuente IDECA).

FIR: Factor inductivo de renta del suelo (% de renta/ Avalúo comercial).

A: Área de aprovechamiento específico del espacio público sobre la cual se realizará la actividad económica.

T: Tiempo de uso en la actividad de aprovechamiento económico.

Fr: Factor de restricción del Área (Nivel de restricción de uso general del espacio público) (Decreto 70, 2022, art. 19).

Como parte de esta liquidación, se debe velar por la creciente inclusión de población vulnerable, como estrategia de inclusión y formalización como bien se había anotado anteriormente, por cuanto los espacios de ocupación deben ceñirse a criterios de usos de áreas reglamentadas en el decreto, los cuales contemplan, espacios específicos que permitan ser utilizados por parte de diversas personas bien sea para el tránsito peatonal o presentación de espectáculos públicos a cargo de artistas que serán coordinados por el Instituto Distrital de Artes (IDARTES).

De manera particular, la población vulnerable puede tener una ocupación transitoria en el espacio público o bien entrar a formar parte de la cadena productiva de la del titular de la actividad económica solicitante del permiso, lo cual deberá ser soportado para hacerse acreedor a un descuento del 30% de un SMMLV, sobre la contribución a entregar por parte del titular o asociación BACA, por tanto, esta inclusión estará concertada con el Instituto para la Economía Social (IPES).

Así pues, la relación dicotómica que presenta la puesta en marcha del programa Bogotá a Cielo Abierto (BACA) desde el segundo semestre del 2020, está dada precisamente por la transición de la expresión “pura” a una “mixta” que se veía en el marco teórico de bien público, la cual a su vez ha tenido una orientación:

- i. **Directa**, en la medida en que las restricciones de aforo y movilidad han sido consecuentemente producto de protocolos internacionales que se han venido llevando a los niveles nacionales y subnacionales, expresadas en las restricciones que desde el gobierno de Colombia se han dispuesto, lo que implica que las autoridades locales en cabeza de la Alcaldía Mayor de Bogotá, tiendan a replicarlas;
- ii. **Indirecta**, por cuanto si bien las restricciones del punto anterior establecen lo que no está permitido, no se establece de igual forma un protocolo estándar de manejo económico y social de la contingencia sanitaria, lo que implicaba que cada administración territorial en Colombia, encuentre de manera autónoma la forma de superar la contingencia, es así como a través de réplicas de buenas prácticas llevadas a cabo en otras ciudades del mundo y sin imposición normativa restrictiva del orden nacional, se acoge de manera indirecta una forma de sortear la reactivación económica, la cual se ha protocolizado al punto de convertirla en una institución formal al interior del Distrito Capital.

En este sentido, entra un punto arquimédico sobre la conceptualización de los bienes públicos en atención al énfasis que debería dársele a éstos, es decir, un énfasis

sobre lo justo del beneficio, por cuanto no hay una indivisibilidad de las dos partes que componen toda actividad financiera (pago-contraprestación; valor de cambio-valor de uso) representada en términos de equidad, o bien, bajo una interpretación marginalista para conseguir un punto de equilibrio en el uso y consumo de los productos (Silva, 2013) y servicios.

3. Análisis regulatorio y viabilidad jurídica.

Como bien se ha venido abordando en los capítulos anteriores, la existencia de un círculo vicioso que podría extenderse a más de una esfera producto de las restricciones para evitar la propagación del SARS-CoV2 obligó a hacer sacrificios en varios aspectos y en algunos casos, a costos muy altos.

En Colombia y principalmente en Bogotá, uno de los efectos más nocivos de la pandemia fue el aumento del desempleo derivado del cierre de comercios y servicios presenciales. Según el reporte presentado por la Asociación Nacional de Industriales de Colombia (ANDI):

Bogotá cerró el 2020 con una disminución en el total de empresas activas del 12%, lo que equivale a 53.291 empresas menos frente al 2019. Esto implica una pérdida histórica para la ciudad, teniendo en cuenta que entre 2010 y 2019, el promedio del crecimiento de empresas fue de 6,4% anual (...) Este impacto fue mayor en algunas localidades donde la contracción alcanza hasta el -16 % (ANDI et Al, 2021, p. 3).

Como un desafío a la administración pública, la mitigación de los efectos de la pandemia por COVID-19 significó en el distrito capital, un desarrollo sobre el ensayo y error de políticas de tipo sanitario y financiero. A corte de junio de 2021 se llevaban más de 80 decretos con impacto distrital directo y que territorializan en gran parte, las medidas adoptadas por el gobierno de Colombia como se observó en el Anexo 2.

Tras una serie de pruebas piloto llevadas a cabo en el segundo semestre del 2020 y su posterior consolidación en el 2021, el programa Bogotá a Cielo Abierto (BACA) 2.0¹⁰ se pudo consolidar normativamente en el primer semestre del 2022 a través del Decreto Distrital 70, el cual incluía una oferta de recuperación económica alineada a la estrategia de revitalización de espacios públicos, la cual tiene tres actividades principales de carácter temporal: i) gastronomía, ii) Camiones de comida y iii) actividades complementarias (D. 70, 2021, art. 3); sobre las cuales eventualmente se incluirían a: vendedores informales y artistas no formalizados como estrategia paralela de formalización laboral e inclusión social (DADEP, 2022) como parte de las lecciones aprendidas durante los años anteriores.

Si bien este es actualmente un programa integral que procura reducir al máximo la exclusión y rivalidad de las actividades económicas para el aprovechamiento de bienes en los términos de Samuelson (1954) en consecuencia del concepto de “construir ciudades amables” establecido en el Documento CONPES 3718 como aporte a la consolidación de un Estado Social de Derecho, hay un punto débil muy importante que no se ha resuelto definitivamente como parte de la estrategia definida en el Decreto Distrital 70 del 2021 que soporta este programa.

¹⁰ Véase el acápite “4. Descripción del caso de estudio” para tener una contextualización más profunda de la situación presentada para la operación del programa BACA.

Directamente el componente de su financiación es uno de los puntos débiles de la propuesta, en el entendido en que el aprovechamiento de un bien público (acera, vía, parque, etc.), es decir su **beneficio marginal**, debe generar una contraprestación por su uso particular, lo que sería equivalente a su **costo marginal**, con el propósito de encontrar un equilibrio óptimo para la prestación eficiente de los bienes públicos establecidos por Samuelson (1954), toda vez que el desequilibrio de este óptimo paretiano implicaría afectaciones no solo a la ciudadanía por el uso comercial privado de espacios públicos sino porque adicionalmente generaría pérdidas para la administración distrital, al no ser partícipe de dichos beneficios económicos recibidos como parte de la actividad lucrativa autorizada en espacios propiedad de la ciudad y el mantenimiento que se debe hacer de los mismos que continúan en cabeza de la administración distrital. En la medida en que:

La principal fuente de ingreso de los presupuestos públicos son los impuestos que se destinan al financiamiento de las funciones estatales globales y particularmente a los servicios y prestaciones (bienes públicos) cuyos costos no pueden ser asignados y cobrados individualmente a los ciudadanos individuales (ejemplo: seguridad interna y externa) o no son cobrados por motivos políticos (ejemplo: educación básica y superior =bienes meritorios). Por consiguiente, los impuestos tienen que ser pagados obligatoriamente por los ciudadanos que no adquieren ningún derecho a una contraprestación específica directa del Estado (Hasse, Schneider y Weigelt, 2004, p. 224)

Es decir, que la existencia de un bien (espacio) público tuvo una inversión inicial a cargo de la ciudad, pagada con dinero de los contribuyentes, así mismo su cuidado y mantenimiento es financiada por los mismos habitantes de la ciudad para el uso y disfrute de los mismos sin exclusión y en la mayoría de los casos sin rivalidad, lo que permitiría su clasificación como un bien público puro (ejemplos como un parque público, alumbrado, etc.). Por ende, el aprovechamiento de esta infraestructura genera por defecto un cobro cuando se haga con intereses privados, lo cual es expresamente el caso dispuesto para la operación del programa BACA.

Ahora bien, considerando que parte de las zonas no precisamente se encontraban en la mejor de las condiciones, los comerciantes y agremiaciones alegaron que incurrieron en una serie de costos para adecuar los espacios de propiedad de la ciudad, para poder llevar a cabo su actividad económica a fuera de sus instalaciones principales. Esto no debería representar una exclusión del pago por uso, por cuanto entraría en contradicción con el objetivo principal del programa, al mermar la posibilidad de crecimiento y reactivación económica de ciertos establecimientos. Por tal motivo se dispuso a volver a un punto de equilibrio entre el “pago-contraprestación” obtenido del intercambio comercial, a través de una serie de descuentos proporcional en primer lugar a los gastos de logística y adecuación y, en segundo lugar, al número de personas con empleos informales y artistas incluidas como parte de la expansión espacial del establecimiento comercial.

Derivado de la revisión normativa adelantada para la investigación, se considera necesario hacer una división de las normas regulatorias aplicables para el estudio de caso de BACA 2.0, en la medida en que las mismas no se contemplaron más allá de una situación de normalidad presente en su momento, lo que implicó que buena parte de las excepciones aplicables durante la vigencia del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, en razón de la promulgación y prórroga de la emergencia sanitaria dispuesta por el Ministerio de Salud del Gobierno de Colombia (Min. Salud), tuvieran un tratamiento diferente.

3.1. Viabilidad constitucional de la regulación.

A nivel constitucional, es posible dar cuenta que no hubo cambios en la Carta, por cuanto debido al artículo 189 Constitucional, el art. 199 de la Ley 1801 y el Decreto 418 del 2020, las funciones y atribuciones presidenciales pretendieron el control de la propagación del virus del SARS-CoV-2, sin pretensión de hacer modificaciones más allá del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.

Así pues, en el transcurso de los dos primeros años de la pandemia, y con el propósito de incentivar la reapertura y reactivación económica en las diferentes ciudades del país, se hizo necesario el desarrollo de estrategias económicas como el programa BACA que para el año 2022 entró a consolidarse como un programa de la Alcaldía de Bogotá, a partir del despliegue normativo contemplado desde el orden constitucional.

Así en relación con el espacio público, el artículo 82 y 88 Constitucional establece el deber del Estado de generar la protección del espacio público, el cual será ejercido por los alcaldes como primera autoridad policiva en atención al art. 315 Constitucional. En este sentido la Corte Constitucional en sentencias como la T-508 de 1992 precisó que el espacio público comprende las partes del territorio nacional que puede ser de uso, disfrute y goce de todos los ciudadanos para la materialización de las libertades públicas.

Aunado a lo anterior, en dicha sentencia se precisa que el espacio público se debe valorar desde varias expresiones así:

- a. Como deber del Estado de velar por la protección de la **Integridad** del Espacio Público.
- b. Como deber del Estado de velar por su **destinación al uso común**.
- c. Por el carácter **prevalente** del uso común del Espacio Público sobre el interés particular.
- d. Por la facultad reguladora de las entidades públicas sobre la utilización del suelo y del espacio aéreo urbano en defensa del interés común.
- e. Como Derecho e Interés Colectivo.
- f. Como objeto material de las acciones populares y como bien jurídicamente garantizable a través de ellas. (Corte Constitucional, 1992).

Debido a estas dos principales normas, la desagregación legal desde la perspectiva administrativa entró a condicionar de manera significativa el desarrollo del programa. Ahora bien, exceptuando el escenario de pandemia, desde la perspectiva constitucional, la Corte Constitucional en sentencia como la C-183 de 2003 se ha pronunciado sobre las condiciones para la ocupación de los bienes de uso público.

En este sentido, y en atención a los pronunciamientos de la Corte Constitucional, se tiene que hay una serie de requisitos o condicionamientos que se deben tener en cuenta al momento de permitir el uso de bienes públicos por parte de particulares de manera excluyente y que grosso modo son:

- i. Autorización previa de autoridad competente conforme lo establecido en la ley.
- ii. Debe ser temporal
- iii. Son de carácter revocable o rescindible por razones de interés general en cualquier momento.
- iv. No implica para los particulares derechos subjetivos en el espacio público

- v. ocupado.
- vi. Son inalienables.
- vii. Son imprescriptibles
- viii. Son inembargables.

Sin embargo, desde el ámbito constitucional no hay una prohibición o permisibilidad expresa que establezca que, si se pueda dar el aprovechamiento económico de los bienes de uso público, en este caso el espacio público, sin embargo, conforme lo establecido por la Corte Constitucional, en la ley se presenta dichas regulaciones y, por ende, es imperante el análisis de la viabilidad administrativa de dicha regulación.

3.2. Viabilidad administrativa de la regulación.

El desarrollo normativo del goce del espacio público desde un ámbito legal y reglamentario ha venido encaminado a propiciarse en escenarios judiciales, específicamente en la jurisprudencia que el Consejo de Estado como máximo órgano de lo contencioso administrativo ha desarrollado relacionada con el derecho colectivo al “gocce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público”; contemplado en el literal D, del artículo 4 de la Ley 472 de 1998. Procesos judiciales que se presentan por activación del medio de control de acción popular.

Al respecto, al revisar sentencias del Consejo de Estado, se identifica que el tribunal ha tenido preponderancia por referirse en un primer escenario a la clasificación que de bienes de uso público y bienes fiscales se hace en el artículo 674 del Código Civil Colombiano, en donde principalmente esta diferencia radica en la destinación o forma de su utilización, y a su vez dicho tribunal ha precisado cómo se debe entender la relación entre el concepto de bienes de uso público y la relación existente con la definición de espacio público, precisando que no todo bien público es espacio público (Consejo de Estado, 2014. Rad. 29851).

En concordancia con lo anterior es la Ley 9 de 1989, la que trae a colación el concepto más claro de espacio público que tenemos hasta el momento, presentado en su artículo 5 y que tiene en cuenta los siguientes elementos:

- Espacio público como conjunto de inmuebles públicos destinados a la satisfacción de las necesidades urbanas colectivas.
- Espacio público como área requerida para la circulación y espacios en las que el interés colectivo sea manifiesto, conveniente y para el disfrute colectivo.

Con fundamento en dicha descripción legal, es imperante realizar a su vez aclaraciones en relación con la clasificación del espacio público y las limitaciones que legalmente se han constituido como son:

- Bienes de uso directo o inmediato por parte de la ciudadanía.
- Bienes afectados a un servicio público, que pueden a su vez mantener el acceso al público restringido.

Para el tema propio de esta investigación el interés particular radica en la primera clasificación por cuanto la estrategia BACA 2.0 busca es hacer un aprovechamiento económico de ese conjunto de inmuebles públicos como son parques, plazas, andenes,

zonas verdes y similares. En este sentido y aterrizando a quién entonces está facultado para poder determinar ese aprovechamiento de estos espacios públicos, dicha Ley 9 de 1989 ha contemplado en sus artículos 6 y 7 que:

- i. Solamente los concejos municipales y distritales podrán variar en el espacio público de las áreas urbanas y suburbanas el destino de los bienes de uso público.
- ii. Los Concejos Municipales y Distritales podrán, de acuerdo con sus competencias, crear entidades que administren, defiendan, desarrollen, mantengan y apoyen financieramente el espacio público, su patrimonio inmobiliario y las áreas de cesión que sean establecidas.
- iii. Los alcaldes municipales y distritales mediante decreto reglamentarán lo concerniente a dicha administración y aprovechamiento económico del espacio. Así mismo, la determinación de estas autoridades para entregar a terceros dicha responsabilidad.

Estas disposiciones normativas han tenido mayor regulación para el caso del uso y aprovechamiento de las playas y de los recursos naturales, que a su vez han encontrado directrices nacionales debido a su importancia como lo son a modo de ejemplo:

- i. El Decreto 2811 de 1974 “Por el cual se dicta el Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente.”, este Decreto establece los “modos de adquirir derecho a usar los recursos naturales renovables de dominio público”.
- ii. Decreto 2324 de 1984 “Por el cual se reorganiza la Dirección General Marítima y Portuaria” el cual en su artículo 169 establece que la DIMAR podrá “otorgar concesiones para uso y goce de las playas marítimas y de los terrenos de bajamar, previo el cumplimiento de los requisitos que señala esa norma”.

Aunado a lo anterior, la Ley 1801 de 2016, también presenta en su artículo 92 numerales 10, 16, y 140 numerales 4, 6 unas consideraciones específicas relacionadas con el espacio público como son los comportamientos en los cuales algunos ciudadanos pueden incurrir en el mal uso del espacio público.

De conformidad con lo anterior, podemos concluir tal como lo sostiene el Consejo de Estado en Sentencia de 2014 con Rad 29851, existe una dispersión en la normativa colombiana en relación con el tratamiento que se da al espacio público, así como, una distribución no adecuada de competencias territoriales (Consejo de Estado, 2014).

Teniendo en cuenta las atribuciones constitucionales y legales y el vacío derivado de la consolidación específica de cómo se debe dar ese aprovechamiento económico, la consolidación del programa BACA 2.0, uno de sus principales soportes está dado por el CONPES No. 3718 de 2012, como política nacional del espacio público en el cual se establece la construcción de las ciudades amigables para la el desarrollo de las ciudades modernas, dejando en manos de las autoridades locales la delimitación, reglamentación y control de las actividades económicas (formales e informales) que se apropian del espacio público las cuales son contempladas y analizadas en el cuarto eje problemático del documento “Falta de apropiación colectiva de los espacios públicos y dificultades para conciliar los intereses públicos y privados en el uso de las áreas destinadas a espacio público” (p. 16), en razón de que a nivel nacional existe una vacua relación y claridad

normativa al respecto.

En atención a ello, el Decreto Nacional 1077 de 2015 dispuso en su art. 2.2.3.3.3 que, en función de las atribuciones reconocidas a los alcaldes, en los municipios y distritos se podrá contratar con entidades privadas: i) administración, ii) mantenimiento y, iii) aprovechamiento económico, lo anterior especificando que no se puede impedir a la ciudadanía de su uso, goce, disfrute visual y libre tránsito.

Generando en este sentido la posibilidad de una asociación público privada en el programa BACA 2.0, en la medida en que si bien la infraestructura del bien público está dispuesta para el aprovechamiento principalmente por parte de las comunidades aledañas a dichas zonas sin exclusión del resto de las personas, las atribuciones no llegaron en su momento a plantear las posibles condiciones de otorgamiento y contraprestación de modelos de negocio expuestas sobre estas áreas, de modo que dejaría la posibilidad (considerando las atribuciones de las autoridades locales) a que el uso por parte de un privado debiera por defecto incluir su mantenimiento, en el marco de la autorización entregada.

Sobre este marco el DADEP promovió la expedición del Decreto Distrital 552 de 2018 como “Marco Regulatorio de Aprovechamiento Económico del Espacio Público – MRAEEP” con el fin de profundizar las atribuciones de las autoridades administrativas para la delimitación y uso del espacio público de acuerdo con la normalidad vigente en su momento, el cual como era de esperarse, dictó un par de lineamientos generales para el aprovechamiento económico por parte de particulares.

Pese a ello, seguía existiendo a nivel nacional un vacío normativo que se esperaba fuese reglamento, lo anterior por cuanto, la figura del aprovechamiento económico del espacio público se veía de cierta manera relegada a lo establecido por el Consejo de Estado en sentencia de unificación 05001-33-31-003-2009-00157-01(AP) SU (2018-08-14), en la cual determino que los bienes de uso público no pueden ser objeto de contrato de arrendamiento.

Al respecto el Consejo de Estado, en Sala Plena consideró:

- Que el diseño del espacio público y la determinación de su uso corresponde a las entidades municipales.
- Que el contrato de arrendamiento conlleva la exclusividad en favor de quien arrienda el bien. La exclusividad del contrato de arrendamiento es contraria a la finalidad pública de los bienes del Estado. Por consiguiente, estimó que los bienes de uso público no pueden ser objeto de contratos de arrendamiento, sino solamente de contratos de concesión. (Consejo de Estado, 2019, p. 59)

En este sentido la *ratio decidendi* del Consejo de Estado contempló:

- Unificó jurisprudencia a fin de impedir que los bienes de uso público puedan ser objeto del contrato de arrendamiento. Esto es, no es procedente que las autoridades administrativas entreguen bienes de uso público utilizando para ello la fórmula contractual del arrendamiento.

- Revocó la providencia del tribunal administrativo de Antioquia en el sentido de amparar los derechos colectivos, al goce del espacio público de la utilización y defensa de los bienes de uso público.
- Declaró la nulidad del contrato de arrendamiento celebrado por el municipio de Támesis, Antioquia.
- Ordenó a la administración municipal la recuperación del espacio público del parque Caldas.
- Ordenó la conformación de un comité de verificación para el cumplimiento de la sentencia. (Consejo de Estado, 2019, p. 59)

Por esta razón durante el primer año de pandemia, a través de la Ley 2079 de 2021, en su artículo 40, precisaron un poco más las atribuciones de las autoridades locales para dar cuenta del aprovechamiento del espacio público, de manera que el alcalde tendrá la facultad de administrar, mantener y aprovechar económicamente los bienes de uso público, en concordancia con lo ya establecido en el Decreto Nacional 1077 de 2015 y la normativa anteriormente mencionada.

Mediante Sentencia de 11 de octubre de 2021 la Sección Tercera Subsección B del Consejo de Estado (Rad. 63001-23-31-2010-00056-01), se asume nuevamente por el tema, en esta oportunidad como controversia contractual, declaración de nulidad absoluta de un contrato de uso del espacio público. El Tribunal Administrativo del Quindío declara de oficio la nulidad del contrato de uso temporal del espacio público entre Alcaldía de Armenia y Fundación Armenia Bonita.

Se fundamenta el referido contrato en los artículos 5, 6 y 7 Ley 9 de 1989 así como los artículos 11 a 13 de la Ley 388 de 1997, que contemplan la posibilidad de que se suscriban acuerdos sobre la entrega del uso del espacio público a fin de que se puedan ejercer actividades de aprovechamiento económico.

En este caso la Sección Tercera Subsección B Consejo de Estado analiza el asunto desde una perspectiva diferente a la que analizo en su momento la SU citada del año 2018, valorando la diferencias entre un contrato de arrendamiento y un contrato de aprovechamiento económico donde se contempla:

- El contrato debe ser compatible con garantía para la ciudadanía y sus derechos colectivos al uso, goce y libre tránsito en el espacio público.
- Debe cumplir los requisitos para la tipología contractual de aprovechamiento económico de uso del espacio público conforme lo indico el Consejo de Estado en SU del año 2018.
- Un uso complementario a las actividades que desarrollan los ciudadanos en este espacio público.

3.3. Facultad regulatoria sobre el espacio público y sus implicaciones.

Teniendo en cuenta las atribuciones de los Alcaldes anteriormente expuestas y el MRAEEP, se promulgó el Acuerdo Distrital 761 de 2020 bajo el cual se aprobó el Plan Distrital de Desarrollo y se estableció como parte del programa 33 sobre el espacio público

el “Gestionar iniciativas públicas y/o privadas para la administración del patrimonio inmobiliario distrital y el espacio público” en razón de ello, los decretos distritales posteriormente expedidos para la entrada en funcionamiento del programa BACA 1.0 y 2.0, utilizaron como soporte jurídico una serie de normas ambiguas de vinientes del orden nacional que permitían ante la falta de lineamientos, el suplir los vacíos, por parte de la Alcaldía de Bogotá.

Pese a estos soportes normativos, aunque con muchos vacíos, es prudente tener en cuenta los lineamientos que sobre el ordenamiento territorial han sido expuestos desde la Ley 388 de 1997 antecesora de la actual ley de ordenamiento territorial, en atención a los planes parciales, frente a la cual dispuso en su artículo 19, que las entidades territoriales deben de adelantar la definición de las características, del trazado, la adopción de los instrumentos de manejo de suelo, reparto de cargas y beneficiarios, así como, la captación de plusvalías del espacio público. Este manejo del suelo implica la delimitación y asignación de un uso específico, definido al interior de la entidad territorial de acuerdo con los requerimientos de modificación del suelo urbano y necesidad de apropiación del suelo de expansión urbana.

En este orden de ideas, la delimitación del uso del suelo implica una restricción por su cambio de uso, siempre que no esté avalada por algún instrumento de planeación que para el caso de Bogotá en razón de la Ley 388 resulta ser el Plan de Ordenamiento Territorial (POT) que debe de ser aprobado por acuerdo del Concejo de Bogotá, en función del cual se definen una serie de Unidades de Planeamiento Zonal (UPZ) que especifica por localidades a nivel barrial, los usos permitidos, los cuales en caso de transgredirse, darían lugar a la aplicación de la Ley 1801, la cual establece que la “ocupación indebida del espacio público” (art. 92) es una actividad que atenta contra la sana convivencia en posible violación del art. 140 de la misma ley, por lo cual se procuraría la cesación de las actividades contra vinientes por parte de la Policía Metropolitana de Bogotá para retornarlo a su uso inicial.

Así entonces, la permanencia del programa BACA 2.0 estaría en un primer momento condicionado a la aprobación de los cambios de uso del suelo, que por su parte se den en el Concejo de Bogotá, los cuales tendrían una vigencia aproximada de 10 años hasta el nuevo ajuste que establece la Ley 388; sin embargo, es preciso tener presente que en algunos casos, este periodo puede ser mucho mayor, por cuanto la negativa de los cambios implicaría el reajuste de la propuesta original, pudiendo llegar a ser perjudicial el uso mixto que requeriría el programa.

Ahora bien, considerando que los lineamientos de gestión territorial dan cierto margen de acción a las autoridades administrativas distritales, se podría entender por extensión que la inclusión de actividades económicas diferentes a aquellas pertenecientes al sector gastronómico, puedan ser viables siempre que cumplan con las mismas restricciones que para éste operan. Toda vez que el Decreto Distrital 70 del 2022, establece la revitalización del espacio público a través de un impulso a la economía en sectores de intervención que han sido definidos desde el plan distrital de desarrollo.

Por consiguiente, la adopción y permanencia del Programa BACA 2.0 y/o versiones posteriores implicaría una regulación administrativa integral que enmarque los sectores clave desde el Plan de Desarrollo Distrital (PDD), así mismo desde el POT habría la necesidad de planear la ciudad con UPZ o UPL dinámicas que permitan no solamente un uso mixto, sino también lograr la integración social a estas nuevas y posiblemente

cambiantes actividades económicas.

Dada la coincidencia temporal con la reciente aprobación del POT mediante el Decreto 555 de 2021 que actualmente está vigente, se pueden armonizar dos grandes instrumentos de planeación a largo plazo, lo que dejaría por consiguiente el desarrollo de estrategias y materialización de las mismas, con la implementación del programa BACA, para consolidar una ciudad más próspera en el próximo decenio, así pues, el artículo 146 de esta normativa contempla:

Artículo 146. Aprovechamiento económico en el espacio público. Las entidades del Distrito Capital a cuyo cargo estén los elementos constitutivos y complementarios del espacio público, podrán contratar o convenir con particulares la administración, el mantenimiento y el aprovechamiento económico de las zonas de uso público, incluidas las zonas de estacionamientos, el equipamiento colectivo que hacen parte integrante de las cesiones obligatorias gratuitas al Distrito capital, los elementos complementarios o mobiliarios que lo conforman, constituyen o componen que estén ubicados en las Estructuras Ecológica Principal, Funcional y del Cuidado, Socioeconómica y Cultural y la integradora de Patrimonios, ajustándose a la reglamentación del Gobierno Nacional y al Marco Regulatorio de Aprovechamiento Económico del Espacio público - MRAEEP. (...)".(Decreto 555 de 2021).

En concordancia con lo anterior, el Decreto 070 de 2022 establece en su artículo 3, cuales son aquellas actividades que están permitidas para el desarrollo del aprovechamiento económico, así:

Tabla 4 Actividades que están permitidas para el desarrollo del aprovechamiento económico.

ACTIVIDADES PRINCIPALES			
ENTIDAD GESTORA	NOMBRE DE LA ACTIVIDAD	ACTIVIDADES PERMITIDAS	ELEMENTOS DE ESPACIO PÚBLICO DONDE SE PERMITE LA ACTIVIDAD
Departamento Administrativo de la Defensoría del Espacio Público – Dadep	Actividad Bogotá a Cielo Abierto 2.0 - Gastronomía	Ubicación temporal de elementos de mobiliario itinerante para la prestación servicios de comercio asociados al sector gastronómico	Red de andenes, Vías peatonales y pasos peatonales. Alamedas, Plazas y Plazoletas Malla vial (Vías susceptibles de peatonalización por la Secretaría Distrital de Movilidad) Sistema de parques Plazas de mercado distritales Zonas bajo puente peatonales y vehiculares zonas comunales y bienes fiscales.
	Actividad Bogotá a Cielo Abierto 2.0 - Food Trucks	Estacionamiento de vehículos tipo Food Trucks	Malla vial local de bajo tráfico vehicular Zonas de retornos vehicular o “volteaderos” Espacios recuperados por la Secretaría de Movilidad tales como “Bahías y vías pacificadas”, Zonas de cesión con usos de estacionamiento, bahías o parqueaderos, zonas comunales y bienes fiscales.
		Ubicación temporal de elementos de mobiliario itinerante y demás elementos de urbanismo táctico para atención de la actividad de food trucks	Tapas de parqueaderos subterráneos y plazoletas autorizados por el IDU Parques autorizados por el IDRD Pasos peatonales Zonas de cesión con usos de estacionamiento, bahías o parqueaderos, Zonas comunales y bienes fiscales.

ACTIVIDADES COMPLEMENTARIAS REGULADAS EN EL DECRETO 552 DE 2018			
ENTIDAD GESTORA	NOMBRE DE LA ACTIVIDAD	ACTIVIDADES PERMITIDAS	ELEMENTOS DE ESPACIO PÚBLICO
Secretaría Distrital de Cultura Recreación y Deporte		Canto, Circo, Cuentaría, Danza, Dibujo, Escultura, Estatua humana, Fotografía,	Red de andenes, Vías peatonales y pasos peatonales.
Instituto Distrital de las Artes - Idartes	Artistas en espacio público	Marionetas, Música, Mimo, Performance, Pintura, Declamación de Poesía y Teatro e interdisciplinarios	Alamedas, Plazas y Plazoletas Malla vial (Vías susceptibles de peatonalización por la Secretaría Distrital de Movilidad) Sistema de parques Plazas de mercado distritales Zonas bajo puente peatonales y vehiculares.
Instituto Distrital de las Artes - Idartes	Filmación de obras audiovisuales	Trabajos de filmación de obras audiovisuales que impliquen el uso del espacio público y que generen restricción o no al derecho colectivo, por los cerramientos de vías, la ubicación de elementos o vehículos que hacen parte de la logística de la respectiva grabación.	Red de andenes, Vías peatonales y pasos peatonales. Alamedas, Plazas y Plazoletas Malla vial (Vías susceptibles de peatonalización por la Secretaría Distrital de Movilidad) Sistema de parques Plazas de mercado distritales Zonas bajo puente peatonales y vehiculares

Frente a estas especificaciones, el mismo decreto contempla un protocolo que establece la fórmula de retribución económica, los conceptos de cada uno de los términos habilitados debido a la medida de aprovechamiento económico, y un acápite delegado para el incentivo a la inclusión social, en el cual se hará énfasis en razón a las directrices que la Corte Constitucional ha dado al respecto principalmente con lo relacionado al derecho al trabajo que tienen las personas, en especial los vendedores informales dada su condición de vulnerabilidad.

Si bien el Decreto Distrital 070 de 2022 no contempla de manera específica la realidad del Distrito en relación con la ocupación del espacio público que realizan los vendedores informales, este si se hace desde el protocolo que establece en su numeral 5 “el incentivo de inclusión social” y que reza:

La solicitud puede estar acompañada de una propuesta de inclusión social en la cadena de producción y/o actividad económica para la zona o espacio a Cielo Abierto a autorizar, mediante la vinculación de una persona que hagan parte de población vulnerable definidas como tal en los instrumentos normativos correspondientes (artistas de espacio público regulados, vendedores informales, grupos étnicos, poblaciones en situación de discapacidad entre otros). Con la vinculación de al menos una persona por cada establecimiento, se podrá descontar de la retribución económica calculada hasta el 30% de un salario mínimo legal mensual vigente. Este beneficio opcional sólo aplica para las zonas. (Decreto 070, 2022. Anexo 1, p. 9).

Lo anterior, para un análisis posterior llevaría a cuestionar, el cómo se está viendo a los vendedores informales en esta estrategia, y que tanto una regulación puede limitar el acceso de espacio público sin tener en cuenta de manera expresa los condicionamientos

que ha impartido tribunales como el Constitucional, relacionado a su utilización cuando en ellos se encuentran vendedores informales. Precisiones que como se darán a conocer en las reflexiones finales, deben ser tenidas en cuenta para garantizar el estándar del derecho al uso y goce del espacio público.

Ante la ausencia de normativa nacional que brinde claridad sobre el uso y aprovechamiento del espacio de uso público, a nivel local en el caso de Bogotá, se genera claridad sobre la gestión adecuada sobre el aprovechamiento económico del uso espacio público, por lo que encontramos con el desarrollo e implementación del nuevo POT, el Acuerdo 895 de 2023 por el cual se institucionaliza la estrategia de Bogotá a Cielo Abierto y debido a sus resultados favorables e impacto positivo incluso una vez superada la emergencia sanitaria se continua reglamentando (Proyecto de Acuerdo 053 de 2023) su vocación de permanencia en concordancia con Ley 2079 de 2021 y Ley 1801 de 2016.

3.4. Obligaciones y responsabilidades de los particulares que hacen aprovechamiento económico del espacio público

En concordancia con lo establecido en los anteriores acápite, el aprovechamiento del espacio público exige una serie de obligaciones o corresponsabilidades por parte de los particulares que desean realizar dicha explotación, estas obligaciones dadas desde el orden constitucional, legal y regulatorio.

Desde el orden constitucional, las obligaciones y corresponsabilidades se despliegan de todo el contenido constitucional en general, sin embargo para el caso concreto es imperante la remisión a: el artículo 6 (por cuanto “Los particulares son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes”), artículo 8 (cuando el espacio público corresponde a ecosistemas naturales como por ejemplo parque o playas), los artículos 63 y 82 conforme las consideraciones establecidas en los acápite anteriores, y en especial el artículo 95 que establece los deberes que toda persona que tenga la calidad de colombiano debe cumplir.

Aunado a lo anterior, como se estableció en el acápite de normativa constitucional, existen unas consideraciones generales que han sido tratadas por la Corte Constitucional y que se enfocan en las características propias de los límites del aprovechamiento económico del espacio público, sea este natural o urbano, consideraciones que a su vez, si bien no dan un listado específico de prohibiciones o regulaciones, si establecen criterios interpretativos que deben ser tenidos como imperantes al momento de otorgar permisos de aprovechamiento del espacio público o concesiones como en el caso del subsuelo, las playas, y para nuestro caso de estudio los andenes, parques y calles.

Tabla 5 Medidas constitucionales relacionadas con el espacio público

Tipo normativo	Obligaciones – corresponsabilidades
Medidas constitucionales	<ol style="list-style-type: none">I. Se debe contar con autorización previa de autoridad competente.II. Al ser temporal no se debe presentar oposición a la entrega cuando se cumpla el tiempo establecido.III. No implica derechos subjetivos en el espacio público ocupado.IV. Se debe primar por la garantía de los derechos

	fundamentales como por ejemplo actuar de manera corresponsable con la administración para respetar las actividades desarrolladas por la economía informal en dichos espacios con anterioridad.
--	------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

Fuente: Elaboración propia.

Desde el orden legal, existe un sinnúmero de ordenamiento jurídico que, dependiendo del espacio público a usar, presentarán obligaciones y corresponsabilidades específicas y detalladas no solamente en la ley, sino también en decretos y/o resoluciones que lo reglamenten.

Sin embargo, a nivel general, tenemos cuatro normas que se deben precisar y acotar siempre que se habla de aprovechamiento del espacio público como son:

- Ley 9 de 1989, que desde su artículo 5 al artículo 8 contemplan, el concepto de espacio público, la destinación de los bienes de uso público, la determinación de quien es el órgano público encargado de determinar la administración, aprovechamiento y mantenimiento de los espacios públicos, así como los límites para dichas actividades.
- Ley 472 de 1998. Esta ley en su artículo 4 establece en el numeral “d) El goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público;” (Ley 472,1998), derecho colectivo protegido a través de la acción popular. En esta ley si bien no hay obligaciones específicas para los particulares en relación con el aprovechamiento adecuado del espacio público, si contempla cuales son las acciones judiciales que se pueden adelantar para su defensa e integridad, aunado a su procedimiento. Esta ley es prácticamente el manual de procedimiento para que las personas que buscan la protección de los derechos colectivos lo puedan hacer.
- Ley 1801 de 2016 conocida como el Código de Policía, por cuanto como se estableció en acápite anteriores, contempla aquellos comportamientos que debe seguir la ciudadanía para mantener el orden y la convivencia, entre los que encontramos: “Propiciar en la comunidad comportamientos que favorezcan la convivencia en el espacio público” (artículo 1), “la convergencia de los intereses personales y generales para promover un desarrollo armónico” (artículo 7), cumplir los principios contemplados en el artículo 8, los deberes de convivencia (artículo 26), el cumplimiento de las regulaciones propias de las actividades económicas (artículos 83 al 94), el cuidado e integridad del espacio público (artículos 139 y 140).

Así pues, grosso modo, las obligaciones y corresponsabilidades derivadas del marco legal corresponden a:

Tabla 6 Medidas legales relacionadas con el espacio público.

Tipo normativo	Obligaciones – corresponsabilidades
Medidas legales	I. Solicitar autorización previa para adelantar cualquier tipo de adecuación necesaria al espacio público. II. Permitir el paso de transeúntes cuando el espacio público corresponde a bienes de uso directo o inmediato por parte de la ciudadanía.

	<p>III. Informar a la autoridad competente la creación de espacio público cuando se trate de bienes afectados a un servicio público, que pueden a su vez mantener el acceso al público restringido, como los andenes o zonas comunes de propiedad horizontal.</p> <p>IV. Dar aplicación y cumplimiento a los parámetros ambientales y sanitarios establecidos en la Ley (entre ellas la ley 9 de 1979) y sus regulaciones.</p> <p>V. Cumplir las regulaciones propias de las actividades económicas que se desarrollarán en el espacio público</p>
--	----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

Fuente: Elaboración propia.

Desde las medidas regulatorias propias de BACA 2.0., se tienen que a partir de la expedición del Decreto 070 de 2022 “Por medio del cual se adopta la estrategia de revitalización del espacio público "Bogotá a Cielo Abierto 2.0", y se reglamentan las actividades de aprovechamiento económico del espacio público en el Distrito Capital asociadas a dicha estrategia”, se generó una serie de requisitos innegociables al momento de solicitar el permiso para el uso del espacio público, este Decreto como se mencionó con anterioridad contempla como anexo un protocolo de reglamentación, dicho protocolo contempla unas obligaciones que deben cumplir los particulares al momento de vincularse a la estrategia BACA 2.0 y que contemplan:

- La retribución al distrito capital que deben hacer las personas autorizadas por el uso y aprovechamiento económico del espacio público en el marco de las actividades Bogotá a Cielo Abierto.
- Usar solamente el mobiliario itinerante permitido para la extensión de la actividad sobre el espacio público contemplado en el punto 2.7 del protocolo.
- Cumplir con la duración de la actividad autorizada, que podrá ser entre mínimo 1 día y máximo 1 año.
- Propuesta de funcionamiento y operación conforme los criterios preestablecidos
- El desarrollo de actividades de aprovechamiento económico en el espacio público que impliquen aglomeraciones de personas deberá cumplir con las obligaciones y procedimientos requeridos por las normas vigentes, incluido el Decreto Distrital 599 de 2013 o aquél que lo adicione, modifique o sustituya.
- obligación de corresponsabilidad del solicitante en las labores de mantenimiento periódico y rutinario, en la preservación en ambos tipos de retribución y en el mejoramiento para los casos de las retribuciones en especie de los espacios públicos autorizados.
- En materia sanitaria se deberá dar aplicación y cumplimiento a los parámetros sanitarios enmarcados en las Buenas Prácticas de Manufactura (BPM) establecidas en la normatividad sanitaria Ley 9 de 1979.
- La implementación de la estrategia se encuentra igualmente supeditada a la aplicación de la normativa en materia de ruido y publicidad exterior visual vigentes y cualquier tipo de actividad relacionada con la publicidad y promoción de marcas.
- Cumplimiento a cabalidad de los horarios de funcionamiento establecidos.
- Cuando se trate de FOOD TRUCKS en el espacio público se debe cumplir con:
 - i) las condiciones especiales, de asepsia y de salud contempladas en el protocolo, ii) los requisitos establecidos de operación de los vehículos deben ser auto sostenibles.

De manera resumida se tiene como principales obligaciones y corresponsabilidades desde la instancia regulatoria las siguientes, por cuanto algunas de las mencionadas anteriormente hacen parte de lo establecido por ley a manera general:

Tabla 7 Medidas regulatorias relacionadas con el espacio público

Tipo normativo	Obligaciones – corresponsabilidades
Medidas regulatorias – específicamente BACA 2.0	I. Realizar el pago del valor de la retribución económica establecido. II. Cuando aplique, cumplir con las normas relacionadas a aglomeraciones. III. la obligación de corresponsabilidad del solicitante en las labores de mantenimiento periódico y rutinario, en la preservación en ambos tipos de retribución y en el mejoramiento para los casos de las retribuciones en especie de los espacios públicos autorizados. IV. Respetar la normativa en materia de ruido y publicidad exterior visual vigentes, y atender a los requerimientos que de ellas se deriven. V. Cumplir con los horarios de operación permitidos.

Fuente: Elaboración propia.

Cabe resaltar que el incumplimiento de alguna de estas medidas da derecho a la administración, particulares, o entidades defensoras de activar los mecanismos de protección establecidos en las leyes, como son la acción de policía o el medio de control de acción popular, incluyendo también la tutela para asuntos concretos como se verá a continuación.

3.5. Mecanismos jurídicos de protección al uso del espacio público.

Una de las preocupaciones fundamentales en materia de espacio público, es la invasión, la afectación y el uso indebido o ilegal del mismo; al respecto desde 1989 con la Ley 9 se ha sostenido que son las alcaldías las responsables de satisfacer de manera adecuada las necesidades colectivas del aprovechamiento debido del espacio público, y en casos muy especiales las entidades del orden nacional.

Corolario a lo anterior, hay un desarrollo normativo amplio en relación con las herramientas administrativas y judiciales con las que se cuenta para lograr su protección cuando se ve amenazado su uso adecuado.

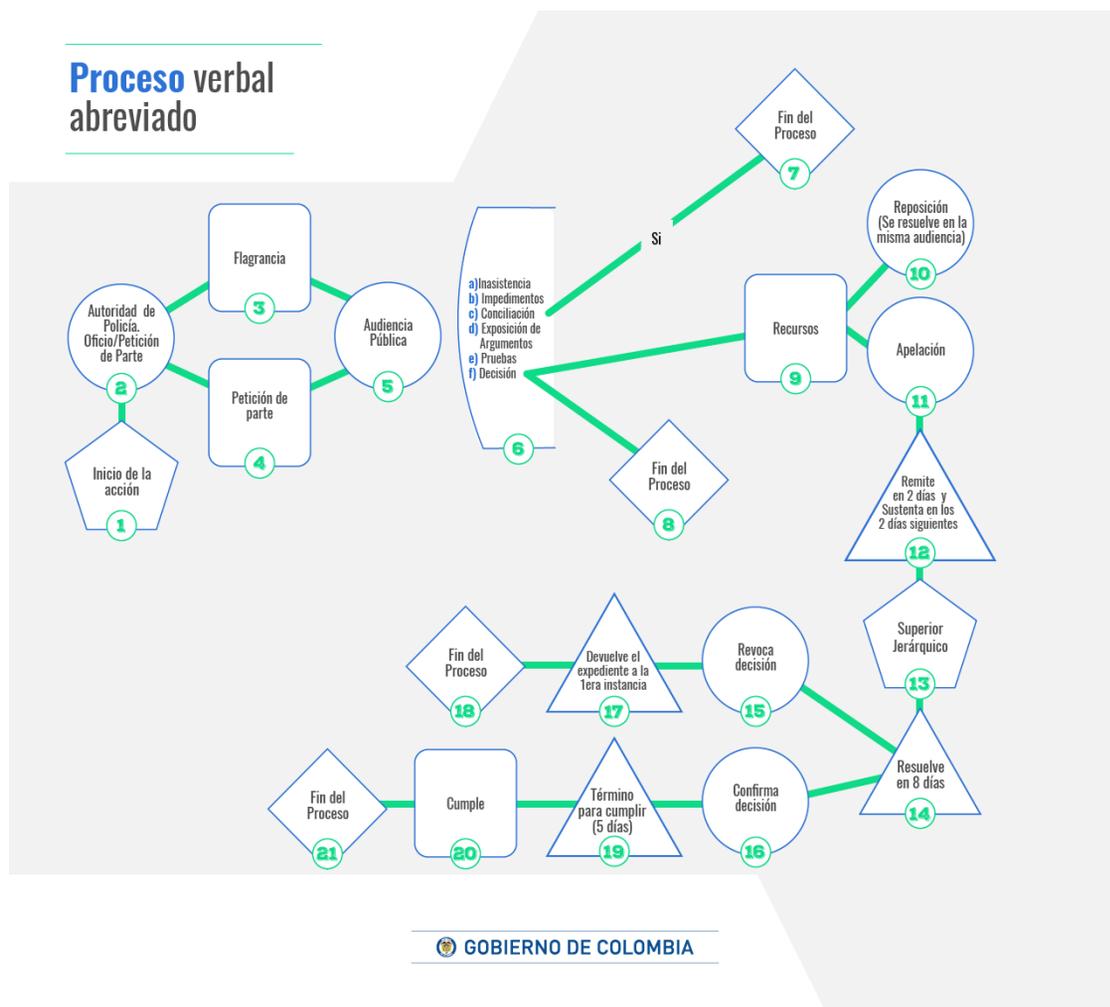
i. En materia administrativa,

Tenemos las acciones de policía contempladas en la Ley 1801 de 2016, sobre las cuales se establece en su artículo 140 como se explicó grosso modo en acápite anteriores, cuáles son las conductas contrarias a la integridad, mantenimiento y cuidado del espacio público y cuales son las medidas correctivas a aplicar de manera general.

Para aplicar estas medidas correctivas, se puede iniciar querrela policiva de oficio o a petición de parte por la o las personas que tengan interés en que se aplique el

procedimiento policivo al infractor. En este caso se adelantará el proceso verbal abreviado establecido en el artículo 223 y siguientes del Código.

Ilustración 2 Proceso verbal abreviado recuperación de espacio público



Fuente: Ministerio de Justicia y el derecho (s.f)

Al respecto cabe aclarar que la norma establece que en flagrancia se identifica al infractor de la conducta, se podrá iniciar de manera inmediata la audiencia pública establecida o la recuperación del espacio público para evitar un perjuicio irremediable, entendiendo que existen límites constitucionales para dicha recuperación cuando se trata de sujetos de especial protección, protestas o manifestaciones, y vendedores informales.

Cabe aclarar que este tipo de ordenes de restitución del espacio público y lanzamiento, son en si mismos actos administrativos y por ende no solamente tienen los recursos en sede administrativa, sino que al cumplir con las reglas de la Ley 1437 de 2011, se pueden atacar a través de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa mediante las acciones de nulidad o nulidad y restablecimiento del derecho.

Corolario a lo anterior, la Corte Constitucional en sentencias como la C-062 de 2021 estableció cuáles son los criterios de validez en medidas correctivas sobre el uso del

espacio público así:

(...) se advierte que las limitaciones admisibles en el espacio público, específicamente la previsión de normas de policía que imponen medidas correctivas respecto de su uso son admisibles siempre y cuando (i) estén dirigidas a la protección de su integridad y libre acceso para todas las personas, esto es, que estén amparadas por una razón suficiente; (ii) cumplan con criterios de razonabilidad y proporcionalidad; (iii) reconozcan los derechos de personas que por su estado de debilidad manifiesta pueden resultar afectadas desproporcionadamente en sus derechos; y (iv) no sirvan de base para la vulneración de los derechos constitucionales de quienes interactúan en el espacio público.

Como se mencionó anteriormente, toda actuación de recuperación del espacio público debe tener en cuenta las condiciones específicas de las intervenciones establecidas por las medidas correctivas atendiendo a la calidad del sujeto, la interseccionalidad, y el enfoque de derechos humanos.

Por último, es menester plantear que cuando ya existe una decisión de policía en firme, su desacato, omisión o incumplimiento, son causales para incurrir en conducta punible, así pues, lo describe el artículo 224 del Código de Policía. (Ley 1801, 2016).

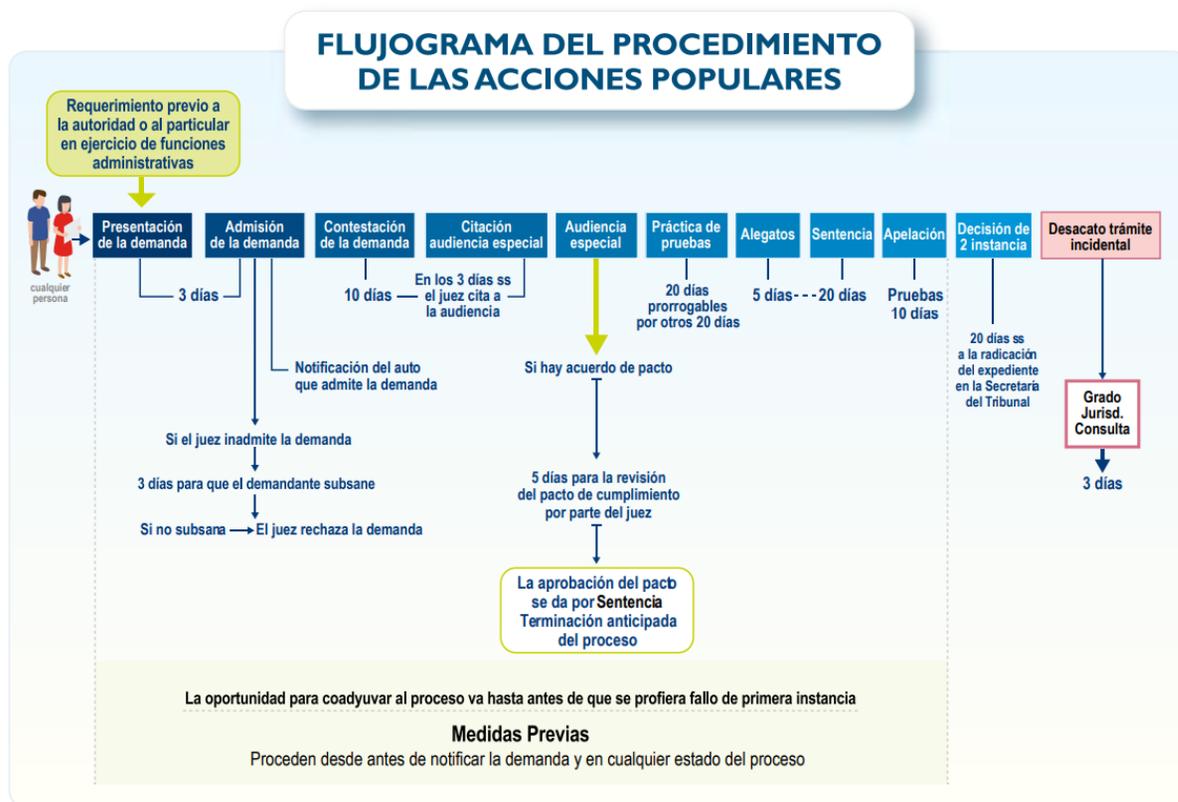
ii. En materia judicial

A nivel judicial contamos con la acción colectiva o más conocida como acción popular contemplada en el artículo 88 de la Constitución Política y en la Ley 472 de 1998 “Por la cual se desarrolla el artículo 88 de la Constitución Política de Colombia en relación con el ejercicio de las acciones populares y de grupo y se dictan otras disposiciones” como se ha sostenido en el presente escrito, esta acción “tiene una finalidad preventiva y restitutoria¹¹, procedente contra acciones u omisiones tanto de las autoridades públicas como de particulares, que tengan la condición de haber violado o que estén amenazando los derechos e intereses colectivos, entre los cuales se encuentra la protección del espacio público. (revisar art. 9 de la Ley 472-1998).

El objetivo de esta acción es dotar a las comunidades de un recurso sencillo que permita la protección de derechos de interés general como es el caso del uso y goce del espacio público. Su procedimiento se encuentra establecido de manera detallada en la Ley 472 de 1998.

¹¹ Revisar Fallo 31 de 2001 del Consejo de Estado. Link <https://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=11190&dt=S>

Ilustración 3 Procedimiento de acciones populares



Fuente: Consejo de Estado (2019)

En lo que respecta al espacio público la Ley 9 de 1989 ha señalado en específico en el artículo 8 que la acción de defensa del medio ambiente y de los elementos constitutivos del espacio público es la acción popular que para en su primer desarrollo se consagraba en el artículo 1005 del Código Civil.

Desarrollo jurisprudencial que mas se ha dado en relación con esta acción, en lo que respecta a la protección de las zonas de bajamar, que son de los casos más significativos de ocupación ilegal y de desarrollo económico en este tipo de espacios, y sobre los cuales el Alcalde Municipal o Distrital mantiene la competencia de restitución de dicho espacio.

Por último, la Corte Constitucional en sentencias como la T-150 de 1995 ha establecido que el Estado tiene la facultad de avocarse la potestad de conservación de los bienes de uso público, lo que corresponde a la administración, mantenimiento, construcción y protección contra terceros, para lo cual la administración de oficio cuenta con la vía administrativa dada a conocer con anterioridad para su protección y la ciudadanía a través de la vía judicial enmarcadas en:

- Acciones posesorias.
- Acciones reivindicatorias.
- Acción popular.

Cabe aclarar que las acciones posesorias y reivindicatorias se rigen por lo contemplado en el código civil y en el cogido general del proceso, y se debe precisar que entre los sujetos que pueden demandar o activar los mecanismos judiciales y administrativos para la protección de los bienes de uso público también se encuentran los personeros municipales y distritales.

4. Propuesta del Magister

Una vez analizado el componente normativo, social y de gestión pública del uso comercial de espacio público, y entendiendo la necesidad de mejorar el diseño normativo con base en la sostenibilidad de su adecuada ocupación y el goce efectivo de los derechos en este, surge como propuesta la creación de un marco jurídico actualizado que incorpore todos los actores que confluyen en el espacio público, que prevea los cambios que trajo consigo de manera temporaria la pandemia.

Cuando analizamos el marco regulatorio del aprovechamiento del espacio público en Bogotá y su evolución, podemos demostrar que la iniciativa no es nueva tenemos como antecedentes constitucionales los artículos 63, 82 y 88 de la CP y legales el CONPES 3718 de 31 de enero de 2012 que tenía como propósito ponerse a tono con lineamientos internacionales principalmente de la ONU en relación con un espacio público accesible, adecuado y suficiente para los ciudadanos y la construcción de ciudades amables, en una sociedad justa que genera oportunidades en condiciones de equidad.

En el caso Bogotá, es necesario hacer mención de los Acuerdos Distritales 018 de 1999, 257 de 2006, 695 de 2017, relacionados con el aprovechamiento económico del espacio público, al igual que los Decretos Distritales 190 de 2004 (anterior POT), 215 de 2005 Plan Maestro del Espacio Público), y la creación del Marco Regulatorio del Aprovechamiento Económico del Espacio Público – MRAEEP y por último el Decreto Distrital 552 de 2018, modificado y ajustado de manera temporal en época de pandemia.

A nuestro entender y es parte de este estudio concluir que recae sistemáticamente la normativa distrital en no vincular a todos los actores que hacen uso del espacio público y que se usufructúan del mismo, bien sean comerciales formales o informales, definitivamente el cobro por el aprovechamiento del espacio público debe generarse en condiciones de equidad con concordancia con ese interés general y la prevalencia de los derechos fundamentales involucrados tal como lo precisa nuestra Corte Constitucional T 772 de 2003 para procesos de recuperación del espacio público, que definitivamente han tenido resistencia de incorporación de la normativa sobre el aprovechamiento económico del espacio público, siendo insuficiente lo dispuesto sobre el tema de informalidad en el Decreto Distrital 098 de 2004, toda vez que el Decreto Distrital 552 de 2018 omite hacer mención alguna en su proyecto original, y tratando tangencialmente en las normas que le modifican de manera temporal que incluso dan origen al programa de Bogotá a Cielo Abierto (BACA), y es donde a nuestro juicio debe orientar una normativa definitiva en materia de espacio público y un uso comercial del mismo bajo las condiciones de un MRAEEP en Bogotá.

Otro punto, que debe contemplarse corresponde a la incorporación adecuada de “precio público” que corresponde al pago o retribución económica que recibe la ciudad por el aprovechamiento económico del espacio público (Sent. C 927 de 2006), dentro de la formula para el calculo del uso del espacio público de manera privilegiada por unos ciudadanos para fines de lucro mediante el desarrollo de una actividad económica-comercial.

El precio público deriva de una relación voluntaria o contractual, en el cual el ciudadano o empresa, asume un compromiso de pagar una remuneración como contraprestación conmutativa por el uso del espacio público el cual se convierte en esa ventaja económica frente a los demás ciudadanos y del cual deriva aun mayor beneficio económico y comercial.

Lo anterior por cuanto como se identificó en el análisis jurídico realizado, se evidencia que la normativa genera por su contenido específico, inseguridad en relación con si el uso comercial, aprovechamiento y administración al margen de un test de igualdad.

En concordancia, el aporte de esta tesis puede sintetizarse en cinco puntos:

Primero una invitación a reconsiderar el concepto de espacio público, entre otras, en función de la posibilidad de que este sea pueda tener un uso comercial, general, legal y regulado, en aplicación del principio de universalidad que permita la incorporación de todos los actores en un MRAEEP.

En la presente investigación se ha demostrado que es viable realizar ese acercamiento, por lo tanto, supondría un ejercicio de reconceptualización para atender el espacio público no solo como un concepto atado al Estado desde su cuidado, ciudades amigables dentro de una sociedad más justa y de mayores oportunidades, y la posibilidad de constituir fuente de ingresos para la administración a través del ejercicio que hagan los privados.

El segundo aporte de este trabajo de investigación es la demarcación de límites constitucionales y de Derechos Humanos a cualquier ejercicio de reglamentación del uso comercial del espacio público, lo cual resulta un elemento fundamental para cualquier propuesta reglamentaria, por cuanto dicha reglamentación debe estar ajustada al estándar del derecho, que ha sido en gran medida delimitado por la jurisprudencia constitucional y de lo contencioso-administrativa. Ejemplo problemático claro que vislumbra esta necesidad de demarcación, ha sido el aprovechamiento histórico del espacio público por vendedores formales e informales, lo que ha llevado por estos últimos a la generación de reiterada jurisprudencia relacionada con su regulación, y que con el ejemplo de BACA 2.0 puede ser el primer modelo que los involucra en un intento de armonización a la luz del estándar de derecho, favorecida por la coincidencia temporal de la modificación del POT en Bogotá.

El tercero, relacionado con la titularidad del espacio público que debe estar indefectiblemente en cabeza del Estado y, por lo tanto, el papel de los privados, ya sean personas naturales o jurídicas, no podrá ser bajo la figura de arrendamiento, el que está limitado a la administración que deviene de una delegación del ente administrativo ya sea territorial o nacional. La regulación que se propenda debe ser armónica en relación con el uso y aprovechamientos del espacio público ya sea comercial o no, así como también a las acciones que detenta la administración para su recuperación cuando este se ve amenazado, con el objeto de una protección efectiva del espacio público por medio de la gestión efectiva del aprovechamiento del espacio público y la figura de los contrato de

aprovechamiento económico, los cuales no tiene para la fecha un desarrollo normativo o jurisprudencial que propenda por esta eficiencia y gestión administrativa que permitan su consolidación.

El cuarto aporte de esta tesis consiste en identificar y consolidar una nueva fuente de ingreso para los entes territoriales, que permitiría a través del uso comercial por parte de privados, obtener una fuente constante y considerable que puede invertirse perfectamente en programas y proyectos sociales, o en cubrir necesidades propias de la administración, principalmente en municipios de quinta y sexta categoría en donde existen grandes necesidades de obtención de recursos y en muchos lugares falta de planificación urbana. Este aprovechamiento, como se pudo ver con anterioridad, de manera empírica fue inicialmente desarrollado y armonizado jurídicamente en el caso del uso y aprovechamiento de las playas, sin embargo, con estrategias como BACA 1.0 y 2.0 se identifica como se inicial su materialización, el MRAEEP (Marco Regulatorio de Aprovechamiento del Espacio Público) y su viabilidad de trasladar este modelo a otros espacios públicos, de manera más armonizada con la CP y la normativa vigente.

Y el quinto y último aporte se evidencia en la identificación de diferentes problemas de investigación que, si bien el alcance queda por fuera de la presente, a futuro permitiría desarrollar doctrina con impacto positivo en la sociedad colombiana y en los entes territoriales, presentando propuestas de regulación normativa a nivel nacional y territorial que permita estandarizar de manera universal el uso y aprovechamiento del espacio público en todo el territorio colombiano, generando un margen de garantías a los sujetos de especial protección como los vendedores informales, y delimitando de manera más concreta las acciones de protección del espacio público.

5. Conclusiones y recomendaciones.

En el marco de la investigación adelantada, se puede generar un aporte significativo en relación con el uso del espacio público, su aprovechamiento económico y los acuerdos para tal fin, cual es el estándar del derecho colectivo al goce del espacio público y cuáles son aquellas características que desde el orden constitucional y normativo contienen su núcleo esencial.

En primer lugar, se puede comprender que el espacio público es un derecho constitucional de carácter colectivo, que cuenta para su protección también autónoma con la vía judicial de las acciones populares, con fines concretos¹². Históricamente se deriva su concepto del bien público y que se presupone en el marco del principio del interés general. Si bien su definición no es de corte constitucional, la jurisprudencia en reiteradas ocasiones a rescatado la de orden legal precisando:

Entiéndese 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. (Ley 9 de 1989, Art 5).

Al entender el estándar como una medida que el Estado debe alcanzar como mínimo al momento de precisar el contenido esencial de un derecho, y que debe ser garantizado y respetado tanto por la institucionalidad como los particulares, entendemos

¹² Véase la sentencia T-508 de 1992. Corte Constitucional.

que el estándar del derecho al goce del espacio público es:

- I. El espacio público es inalienable, imprescriptible e inembargable.
- II. El uso y disfrute del espacio de forma libre, sin restricciones que por mandato legal en beneficio de un grupo social o varios.
- III. El aprovechamiento particular del mismo debe contar con previa autorización de autoridad competente sujeta a lo establecido en la ley o la jurisprudencia.
- IV. No genera para los particulares derechos subjetivos en el espacio público ocupado.
- V. Las actividades que se desarrollen en el espacio público deben ser lícitas.
- VI. En conflicto el uso común y el interés particular sobre el espacio público, prima el uso común.
- VII. La integridad del espacio público debe ser velada por El Estado.

Ahora bien, específicamente en lo relacionado con el caso de estudio, es posible establecer que la pandemia trajo consigo retos y costos inimaginables para la población, los cuales, debieron ser afrontados desde la institucionales y la ciudadanía para evitar el crecimiento de un círculo vicioso de retroceso económico. En lo relacionado con la medida de aprovechamiento económico del espacio público que antes no se había generado con dicha vocación especializada se tiene que:

- i. Solamente los concejos municipales y distritales podrán determinar el destino que se le dé a los bienes de uso público que estén en las áreas urbanas y suburbanas.
- ii. Los Concejos Municipales y Distritales podrán, de acuerdo con sus competencias, crear entidades que sean responsables de la administración, defensa, desarrollo, mantenimiento y de apoyo financiero en el espacio público, las áreas de cesión y el patrimonio inmobiliario.
- iii. Los alcaldes municipales y distritales mediante decreto reglamentarán lo concerniente la administración, defensa, desarrollo, mantenimiento y de apoyo financiero en el espacio público. Así mismo, podrán entregar la administración, aprovechamiento económico y mantenimiento de los bienes de uso público a particulares.
- iv. Una medida que inició como transitoria (BACA 1.0) con base en normativa derivada del Estado de Emergencia, se volvió en permanente al encontrar un sustento en la modificación normativa de las competencias que legalmente le había otorgado el constituyente secundario en la Ley 9 de 1989.

Cabe resaltar como reflexión que una gran dificultad que acompaña este tipo de procesos de consolidación del aprovechamiento económico de los espacios públicos está en la financiación del programa, por cuanto el mantenimiento de las zonas de uso temporal para el comercio seguía estando a cargo del Estado, por tratarse de áreas públicas que según los términos de Samuelson (1954) representaban en la mayoría de los casos bienes públicos puros, al no existir rivalidad ni exclusión y por tanto su mantenimiento y cuidado estaba siendo cobrado a todos los residentes de la capital en la lógica expuesta por Hasse, Schneider y Weigelt (2004), pero cuyo aprovechamiento, al menos temporal, y las ganancias que de estos se derivaban quedaban en manos de actores privados.

Así entonces uno de los principales cambios vistos respecto del programa BACA 1.0 a la versión 2.0 se encuentran:

- La transformación del programa de “transitorio” a “permanente” como parte de los lineamientos definidos desde el Plan de Ordenamiento Territorial, para la gestión activa y variable del territorio destinado a usos múltiples
- Consolidación estrategias de seguridad en las zonas y áreas de operación del programa en su segunda versión, toda vez que las estrategias de seguridad y prevención del delito estaban integradas a la gestión de cada cuadrante y localidad de manera independiente y no focalizada en el territorio.
- Así mismo el cambio en la modalidad de acceso gratuito e individual por titular de actividad económica en su primera versión, se ve ahora condicionado de acuerdo con el Decreto 070 de 2022, a dos posibles solicitudes de autorización las cuales generan igualmente una retribución para la ciudad dependiendo de la que se escoja para su inscripción y funcionamiento.

Esto representó y sigue representando un reto para la consolidación del programa BACA 2.0, en el 2022, ya que, si bien es viable mejorar el diseño normativo para la permanencia del programa establecido con el Decreto Distrital 70 de 2022 y el Acuerdo Distrital 895 de 2023 y proyecto de Acuerdo 053 de 2023, su ampliación hacia otros sectores económicos interesados en formar parte oficial del programa, estos diseños deberán enfocarse a procurar la sostenibilidad financiera, social y ambiental para asegurar la protección del espacio público en la ciudad de Bogotá D.C.

En conclusión, el aprovechamiento económico de un bien de uso público, con independencia del instrumento jurídico que se utilice para la gestión adecuada económica, social y colectiva del bien debe cumplir con los fines del artículo 63 y principios de interés general de los artículos 1 y 58 fundamentales, es decir, en concordancia con la inembargabilidad, imprescriptibilidad e inalienabilidad de los bienes de uso público, sino además afectado por una gestión económica y social efectiva enfocada en el interés y bienestar general y protección de derechos colectivos, cuyo logro solo será efectivo con unas reglas sustanciales y procedimientos claros que permitan la protección y aprovechamiento del espacio público, que a nivel de normativo nacional no se han dado toda vez que deben contemplar no solamente variables legales o técnicas, sino sociales y colectivas, que empiezan a ser contempladas por el programa BACA y el nuevo Plan de Ordenamiento Territorial de Bogotá que se encuentra en etapa de implementación.

6. Referencias bibliográficas.

- Alcaldía de Bogotá. (29 de octubre de 2021). “Fase I. Sector empresarial "A partir del 1. ° de noviembre, el sector empresarial”. Recuperado de: Aforo del 100% con carné de vacunación: y desde enero presencialidad | Bogota.gov.co
- ANDI, ANIF, Cámara de Comercio de Bogotá, FEDESARROLLO & PROBOGOTA. (2021). Observatorio para el seguimiento de la atención de la emergencia y reactivación de Bogotá. Boletín No. 3. Recuperado de <https://consultorsalud.com/wp-content/uploads/2021/01/Observatorio-para-el-Seguimiento-de-la-Atencion-de-la-Emergencia-y-Reactivacion-de-Bogota.pdf>

- Banco Mundial. (8 de junio de 2021). "COVID-19 (coronavirus) hunde a la economía mundial en la peor recesión desde la Segunda Guerra Mundial". Recuperado de: <https://www.bancomundial.org/es/news/press-release/2020/06/08/covid-19-to-plunge-global-economy-into-worst-recession-since-world-war-ii>
- Berroeta Torres, Héctor, & Vidal Moranta, Tomeu (2012). "La noción de espacio público y la configuración de la ciudad: fundamentos para los relatos de pérdida, civilidad y disputa". *POLIS, Revista Latinoamericana*, 11(31). ISSN: 0717-6554. Recuperado de: <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=30523346004>
- Boels, D. (2014). "It's better than stealing: Informal street selling in Brussels". *International Journal of Sociology and Social Policy*.
- Borja, J. (2011). "Espacio público y derecho a la ciudad". *Revista Viento Sur*, 116, pp.39-49.
- Bourzac, M. (2018). "Espacio público contemporáneo en la ciudad del Siglo XXI. ¿Crisis o transformación?"
- Brown, A. (2015). "Claiming the Streets: Property Rights and Legal Empowerment in the Urban Informal Economy". *World Development*, 76, pp. 238-248. Recuperado de: <https://doi.org/10.1016/j.worlddev.2015.07.001>
- Cámara de Comercio de Bogotá – CCB. (octubre 2020) "Bogotá a Cielo Abierto: Restaurantes crecieron 85% en ventas". Recuperado de: <https://www.ccb.org.co/Clusters/Cluster-de-Alimentos-y-Gastronomia/Noticias/2020/Octubre-2020/Bogota-a-Cielo-Abierto-Restaurantes-crecieron-85-en-ventas>
- Carrión, F. (2007). "Espacio público: punto de partida para la alteridad". En Olga Segovia (Ed.), *Espacios públicos y construcción social. Hacia un ejercicio de ciudadanía*. pp.79- 97. Santiago de Chile: Ediciones SUR.
- Castro Escobar, E. Ramírez Ospina, D. & Serna Gómez, H. (2016). "Ventas informales en el espacio público en Villavicencio (Colombia)". *Semestre Económico*, 21(46). Recuperado de: <https://doi.org/10.22395/seec.v21n46a6>
- Cifuentes Quin, C. A. (2019). "Bogotá Análoga: Diagramas del espacio de la economía popular". *Cuadernos de Vivienda y Urbanismo*, 12(24). Recuperado de: <https://doi.org/10.11144/Javeriana.cvu12-24.bade>
- Civic Well. (mayo de 2020). "Dining in an Era of COVID-19: Repurposing Public Spaces for Retail Reopening". Recuperado de <https://civicwell.org/civic-news/repurposing-public-spaces-for-retail-re-opening/>
- Consejo de Estado (2014). Rad No. 2154. C.P. Álvaro Námén Vargas. Recuperado de https://www.dimar.mil.co/sites/default/files/informes/91_c.e_concepto_del_18.06.2014.pdf
- Consejo de Estado. (2014). Rad. No. 29851. C.P. Hernán Andrade Rincón. Recuperado de https://xperta.legis.co/visor/jurcol/jurcol_09f4f38efb250088e0530a0101510088/coleccion-de-jurisprudencia-colombiana/sentencia-2001-01477-29851-de-octubre-29-de-2014
- Consejo de Estado (2019). *Acciones populares y de grupo: sentencias de unificación jurisprudencial e incidente de impacto fiscal del Consejo de Estado*. Vol. 1. Recuperado de https://www.consejodeestado.gov.co/documentos/biblioteca/libros/2019pr/Tomo1/Vol1_ACCIONES_POPULARES_GRUPO.pdf
- Concejo de Bogotá. (s.f.). "Programa 'Bogotá a Cielo Abierto' debe ir hasta junio de 2021 y no hasta enero". Recuperado de: <https://concejodebogota.gov.co/programa-bogota-a-cielo-abierto-debe-ir-hasta-junio-de-2021-y-no-hasta/cbogota/2020-12-02/123259.php>

- Cortés, J. (26 de agosto de 2020). "Bogotá a Cielo Abierto para reactivar el sector gastronómico". Recuperado de: <https://bogota.gov.co/mi-ciudad/desarrollo-economico/bogota-cielo-abierto-para-reactivar-el-sector-gastronomico>
- Corte Constitucional. (1992). Sentencia T-508 de 1992.
- Corte Constitucional. (2003). Sentencia C-183 de 2003.
- Delfante, C. (2006). "Gran historia de la ciudad". Abada. Madrid.
- Departamento Administrativo de La Defensoría del Espacio Público – DADEP. (Julio 2021). "Proyecto de decreto de Bogotá A Cielo Abierto 2.0 ha garantizado la participación de comerciantes para su creación". Recuperado de: <https://www.dadep.gov.co/proyecto-decreto-ha-garantizado-participacion-de-sectores>
- Departamento Administrativo de La Defensoría del Espacio Público – DADEP. (Marzo 2022). "Conoce los detalles de Bogotá a Cielo Abierto 2.0 en los Diálogos Ciudadanos". Recuperado de: <https://www.dadep.gov.co/inscribete-dialogos-ciudadanos-baca-2022>
- Departamento Administrativo de La Defensoría del Espacio Público – DADEP. (s.f.A). "BACA 2.0 Bogota a cielo abierto 2.0". Editor Institucional.
- Diario El Tiempo. (1 de abril de 1998). "TENSION POR PROTESTA DE VENDEDORES AMBULANTES". Archivo Digital de Noticias de Colombia y el Mundo desde 1.990. Recuperado de: <https://www.eltiempo.com/archivo/documento/MAM-772692>
- Diario El Tiempo. (30 de octubre de 2021). "Habrá eventos masivos en Bogotá, pero se exigirá carné de vacuna". Recuperado de: Claudia López anuncia reapertura total de Bogotá desde el 1 de noviembre - Bogotá - ELTIEMPO.COM
- Diario Infobae. (julio 2021A). "Bogotá a cielo Abierto incluirá a vendedores informales y tendrá costo" Recuperado de: <https://www.infobae.com/america/colombia/2021/07/07/bogota-a-cielo-abierto-incluire-a-vendedores-informales-y-tendra-costo/>
- Diario Infobae. (julio 2021B). "Segunda versión de 'Bogotá a cielo abierto' se financiará vendiendo los datos personales de los consumidores" Recuperado de: <https://www.infobae.com/america/colombia/2021/02/23/segunda-version-de-bogota-a-cielo-abierto-se-financiara-vendiendo-los-datos-personales-de-los-consumidores/>
- Diario Infobae. (julio 2021C). "Distrito y comercio acuerdan que en 2021 no habrá cobros por uso del espacio público en Bogotá a cielo abierto" Recuperado de: <https://www.infobae.com/america/colombia/2021/07/07/distrito-y-comercio-acuerdan-que-en-2021-no-habra-cobros-por-uso-del-espacio-publico-en-bogota-a-cielo-abierto/>
- Donovan, M. (2002). "Space wars in Bogotá: The recovery of public space and its impact on street vendors".
- Donovan, M. (2008). "Informal Cities and the Contestation of Public Space: The Case of Bogotá's Street Vendors, 1988—2003". *Urban Studies*, 45(1), pp. 29-51. Recuperado de: <https://doi.org/10.1177/0042098007085100>
- Ferry, J., Wolton, D. (1995). "El nuevo espacio público". Gedisa, Barcelona. Goitia, C. (1970). "Breve historia del urbanismo". Alianza editorial. Madrid
- Guerrero, M. L., Orellana, D., Andrade, J., & Naranjo, G. (2020). "Relation between Proximity to Public Open Spaces and Socio-economic Level in Three Cities in the Ecuadorian Andes". pp. 81-91.
- Gómez Martínez, G. (13 de agosto de 2020). "Bogotá: Bares y restaurantes a cielo abierto desde septiembre". Recuperado de: <https://www.antena2.com/mas-alla-del-deporte/oficial-bogota-tendra-bares-y-restaurantes-a-cielo-abierto-desde-septiembre>
- Hasse, R.; Schneider, H. & Weigelt, K. (2004). "Diccionario de economía social de mercado". Fundación Konrad Adenauer. Recuperado de:

- https://www.kas.de/c/document_library/get_file?uuid=dbb63900-5475-4e59-157e-39281eef6901&groupId=266027
- Holland, A. (2015). "The Distributive Politics of Enforcement". *American Journal of Political Science*, 59(2). pp. 357-371. Recuperado de: <https://doi.org/10.1111/ajps.12125>
- Henao, M. & García García, D. (2019). "Calidad de vida y acceso inequitativo al espacio público en Bogotá". *Documents d'anàlisi geogràfica*, 65(1). pp.69-92.
- Instituto Distrital de Desarrollo Urbano IDU. (2020). "Por la cual se reglamenta el permiso de uso temporal de espacio público durante el estado de calamidad pública con ocasión de la situación epidemiológica causada por el COVID19 en Bogotá, D.C.". [Resolución # 003818]. Recuperado de: <https://bogota.gov.co/sites/default/files/tys/2020/07/Resoluc%C3%B3n-3818-del-2020.pdf>
- Ministerio de Justicia. (S.F.) Proceso verbal abreviado. Recuperado de <https://www.minjusticia.gov.co/programas-co/conexion-justicia/PublishingImages/Mapa-Proceso-verbal-abreviado.png>
- Observatorio del espacio público de Bogotá. (2020). "Reporte técnico de indicadores de espacio público". Recuperado de: http://observatorio.dadep.gov.co/sites/default/files/reporte_indicadores_2020.pdf
- Ojeda, L., & Pino, A. (2019). "Spatiality of street vendors and socio spatial disputes over public space: The case of Valparaíso, Chile". *Cities*, 95. Recuperado de: <https://doi.org/10.1016/j.cities.2019.02.005>
- Organización de Naciones Unidas Habitat – ONU Habitat. (2018). "Claves para el espacio público". ONU. Recuperado de: <https://onuhabitat.org.mx/index.php/claves-para-el-espacio-publico>
- Organización de Naciones Unidas Habitat – ONU Habitat. (2019). "Guía global para el espacio público: De principios globales a políticas y prácticas locales". ONU. Recuperado de: https://unhabitat.org/sites/default/files/2021/06/guia_global_ep.pdf
- Organización de Naciones Unidas Habitat – ONU Habitat. (2022). "Las Acciones Declaradas del Foro Urbano Mundial XI". ONU. Recuperado de: <https://onuhabitat.org.mx/index.php/las-acciones-declaradas-del-foro-urbano-mundial-xi>
- Paramo, P. & Cuervo Prados, M. (2013). "Historia social situada en el espacio público de Bogotá desde su fundación hasta el siglo XX". Universidad Pedagógica Nacional; Doctorado Interinstitucional en Educación.
- Paternina Rojas, J. D. (2018). "Estudio jurisprudencial sobre el derecho al trabajo de los vendedores ambulantes en Bogotá".
- Pimiento Echeverri, J. (2014). Derecho administrativo de bienes. Los bienes públicos: historia, clasificación, régimen jurídico Universidad Externado de Colombia. <https://publicaciones.uexternado.edu.co/gpd-derecho-administrativo-de-bienes-los-bienes-publicos-historia-clasificacion-regimen-juridico-9789587722659.html>
- Diario Portafolio. (14 de diciembre de 2020). "Restaurantes a cielo abierto inician con piloto en Bogotá". Recuperado de: <https://www.portafolio.co/economia/restaurantes-a-cielo-abierto-inician-con-piloto-en-bogota-543681>
- Radio France International – RFI. (01 de junio de 2020). "Paris allows restaurants to use public space for post-Covid reopening". Recuperado de: <https://www.rfi.fr/en/france/20200601-paris-allows-restaurants-bars-cafes-use-public-space-sidewalks-roads-for-post-covid-reopening>
- Ramírez Kuri, P. (2015). "Espacio público, ¿espacio de todos? Reflexiones desde la ciudad de México". *Revista mexicana de sociología*, 77. pp. 07-36.
- Riveros, J, Riveros M, & Rosero, K. (2021). Implicación de medidas adoptadas por la administración distrital de Bogotá D.C. para mitigar efectos del covid-19. Recuperado

- de <https://www.cipjus.org/copia-de-publicaciones-2>
- Rocha, R., Sánchez, F., & García, L. (2009). "Ventas callejeras y espacio público: Efectos sobre el comercio de Bogotá". *Revista Desarrollo y Sociedad*, 63, pp. 245-268.
- Samuelson, P. (1954), "The pure theory of public expenditure", en *Review of Economics and Statistics*, # 11, pp. 387-389.
- Sato, A. (2012). "Lo público del espacio. ARQ (Santiago)", (81), pp. 17-19. Recuperado de: <https://dx.doi.org/10.4067/S0717-69962012000200003>
- Schlack, E. (s.f.). "Espacio público". *Revista ARQ Lecturas Readings*. Recuperado de: <https://scielo.conicyt.cl/pdf/arq/n65/art06.pdf>
- Secretaría Distrital de Desarrollo Económico -SDE. (2021). "Vuelve Bogotá a Cielo Abierto" recuperado de: <http://www.desarrolloeconomico.gov.co/noticias/vuelve-bogota-cielo-abierto>
- Secretaría Distrital de Desarrollo Económico -SDE. (s.f.A). "ABC Bogotá a cielo abierto" recuperado de: <http://www.desarrolloeconomico.gov.co/sites/default/files/bogotaacieloabierto/asset/s/docs/abc-decreto.pdf>
- Secretaría Distrital de Desarrollo Económico -SDE. (s.f.B). "A cielo abierto Bogotá" recuperado de: <http://www.desarrolloeconomico.gov.co/sites/default/files/bogotaacieloabierto/>
- Silva Ruiz, J. (2013). "La educación superior desde la teoría de los bienes públicos: ¿con o sin ánimo de lucro?". *Sophia*, (9), pp. 123-140. Recuperado de: <http://www.scielo.org.co/pdf/sph/n9/n9a10.pdf>
- Tibaduisa, L. (24 de febrero de 2021). "Reactivación de 238.000 empleos gracias a Bogotá a Cielo Abierto". Recuperado de: <https://bogota.gov.co/mi-ciudad/gobierno/reactivacion-de-238000-empleos-gracias-bogota-cielo-abierto>
- Universidad Nacional de la Patagonia San Juan Bosco. (2008). "El espacio público: conceptos y concepciones desde la teoría social". Recuperado de <https://sociologia1unpsjb.files.wordpress.com/2008/03/ficha-proyecto-ext-espacio-pc3bablico.pdf>
- World Economic Forum – WEF. (2020). "Will COVID-19 usher in a new culture of outdoor living and dining?". Recuperado de <https://www.weforum.org/agenda/2020/07/covid19-ushers-outdoor-active-restaurant-culture/>
- Ziccardi, A. (2019). "Las nuevas políticas urbanas y el derecho a la ciudad". En Carrión, F & Dammert-Guardia, M (Eds.), *Derecho a la ciudad: una evocación de las transformaciones urbanas en América Latina*. pp. 61- 94. Ecuador, 1, ed.

ANEXO 1.

Año	Documento	Restrictor
1989	Ley 9 de 1989 Nivel Nacional	En el artículo 5 consagra el concepto de espacio público y su delimitación.
1991	Constitución política	En el artículo 82 consagra la obligación del Estado de velar por la integridad del espacio público.
1997	Ley 475	Derecho colectivo al espacio público
1992	Sentencia 518 de 1992 Corte Constitucional	El concepto de espacio público comprende mucho más que el de bienes de uso público. Dentro de la autonomía de cada municipio, se fijan unas reglas atinentes a la actividad urbanizadora y unos criterios con arreglo a los cuales la administración, generalmente por conducto de los departamentos de Planeación, indica cuáles áreas del suelo tendrán el carácter de espacio público. Una vía pública no puede obstruirse privando a las personas del tránsito por ella, pues esta conducta atenta contra la libertad de locomoción de la mayoría de los habitantes y lesiona el principio de prevalencia del interés general.
1997	Ley 388	El artículo 37 desarrolla el escenario de reglamentación del Espacio público en actuaciones urbanísticas.
1997	Sentencia 346 de 1997 Corte Constitucional	Desarrolla de manera más integral el concepto de espacio público, haciendo referencia al uso y utilización colectiva del mismo y su desarrollo como un bien social.
1999	Sentencia de Unificación SU- 601A de 1999 Corte Constitucional	Habla del espacio público como un conjunto de elementos destinado a la satisfacción de necesidades urbanas colectivas que trascienden, los límites de los intereses individuales de los habitantes.
2004	Fallo 4701 de 2004 Consejo de Estado	En el cual se abarca el concepto de espacio público desde la misma concepción de la sentencia C346 de 1997 de la Corte Constitucional, y adiciona el papel preponderante del artículo 5 de la Ley 9 de 1989.
2010	Fallo 14390 de 2010 Consejo de Estado	En el cual se abarca el concepto de espacio público desde la misma concepción de la sentencia C346 de 1997 de la Corte Constitucional, aclara el difícil panorama de la clasificación de los bienes públicos y del espacio público, especificando "(...) no siempre resulta sencillo encuadrar en las conceptualizaciones tradicionales, cosa que ocurre, por vía de ejemplo, con el patrimonio histórico y cultural, con las tierras de resguardo y con el segmento del espectro electromagnético (...)" (C.E.2010)
2013	Decreto 456	El aprovechamiento del espacio público se traduce en generar recursos que garanticen el mantenimiento y preservación del espacio público existente en la ciudad.
2014	Sentencia T231 de 2014	ESPACIO PÚBLICO Deber de la administración informar acerca de alternativas de reubicación o inclusión en programas sociales para proteger los derechos de los ocupantes

2014	Sentencia 881 de 2014 Corte Constitucional	El espacio público es en este contexto un derecho ciudadano de acceso, utilización y goce, como también, un lugar en el que se ejercen múltiples derechos, en un contexto mediado por normas y susceptible de ser restringido por las autoridades, por lo cual el derecho a la intimidad podrá limitarse en el mismo.
2015	Decreto Unico Reglamentario 1077 de 2015 Nivel Nacional	Compila las disposiciones sobre espacio público y estándares urbanísticos. Hace el traslape de la definición de espacio público en su Artículo 2.2.3.1.2., tal cual lo contemplado en la Ley 9 de 1989. Decreto Nacional 1077 de 2015, ha sido modificado en varias oportunidades por Decretos Nacionales como el 2218 de 2015, 1197 de 2016, 1203 de 2017.
2015	Sentencia T-607 de 2015 Corte Constitucional	Da a conocer el concepto de antaño de espacio público, trae a colación la Ley 388 de 1997 y la distinción de los componentes del espacio público en dos tipos: constitutivos y complementarios.
2016	Ley 1801 de 2016 Nivel Nacional	Define el espacio público como: “el conjunto de muebles e inmuebles públicos, bienes de uso público, bienes fiscales, áreas protegidas y de especial importancia ecológica y los elementos arquitectónicos y naturales de los inmuebles privados, destinados por su naturaleza, usos o afectación, a la satisfacción de necesidades colectivas que trascienden los límites de los intereses individuales de todas las personas en el territorio nacional”. (Ley 1801. Art. 139).
2017	Sentencia T-257/17	Presenta la naturaleza y protección del espacio público, establece sus características: inalienables, inembargables e imprescriptibles. Precisa el principio de confianza legítima en materia de espacio público. Da a conocer el alcance del derecho al trabajo frente a políticas públicas de recuperación del espacio público.
2019	Sentencia C-204 de 2019 Corte Constitucional	La jurisprudencia constitucional ha clasificado los lugares en los que las personas ejercen sus derechos y libertades en: públicos y privados, semipúblicos y semiprivados. Esta clasificación que fue inicialmente introducida por la sentencia T-407 de 2012, fue precisada en la sentencia T-574 de 2017, en el sentido de que no se refiere exclusivamente a espacios físicos, sino también a espacios virtuales, en los que, en la actualidad, las personas actúan o se expresan y, por lo tanto, ejercen sus derechos y libertades.
2019	Sentencia C-291 de 2019 Corte Constitucional	La jurisprudencia constitucional ha clasificado los lugares en los que las personas ejercen sus derechos y libertades en: públicos y privados, semipúblicos y semiprivados. Esta clasificación que fue inicialmente introducida por la sentencia T-407 de 2012, fue precisada en la sentencia T-574 de 2017, en el sentido de que no se refiere exclusivamente a espacios físicos, sino también a espacios virtuales, en los que, en la actualidad, las personas actúan o se expresan y, por lo tanto, ejercen sus derechos y libertades.

ANEXO 2.

Tabla. Relación de decretos expedidos durante la emergencia sanitaria con impacto en la ciudad de Bogotá a corte del 30 de abril de 2021.

Políticas enfocadas en la reactivación económica y social			
No.	Decreto	Fecha de promulgación	Tema Principal
1	Decreto 088 de 2020	(17 de marzo)	Medidas necesarias para garantizar la continuidad en la prestación del servicio público educativo
2	Decreto 128 de 2020	(24 de mayo)	Medidas para reactivación económica segura
3	Decreto 154 de 2020	(23 de junio)	Aplaza la elección de los representantes de los Consejos Locales de Discapacidad y los representantes al Consejo Distrital de Discapacidad
4	Decreto 164 de 2020	(06 julio)	Establece horarios de funcionamiento de sectores económicos exceptuados.
5	Decreto 172 de 2020	(18 de julio)	Establece medidas transitorias para garantizar la atención funeraria.
6	Decreto 184 de 2020	(04 de agosto)	Alternativas de acceso a programas de educación
7	Decreto 187 de 2020	(16 de agosto)	Medida de reactivación económica para venta de licor
8	Decreto 202 de 2020	(11 de septiembre)	Actividades educativas permitidas.
9	Decreto 207 de 2020	(21 de septiembre)	Imparte las instrucciones para dar continuidad a la reactivación económica y social
10	Decreto 216 de 2020	(30 de septiembre)	Imparte las instrucciones para dar continuidad a la reactivación económica y social
11	Decreto 217 de 2020	(30 de septiembre)	lineamientos en materia de servicio a la ciudadanía y la Política Pública Distrital de Servicio a la Ciudadanía
12	Decreto 237 de 2020	(30 de octubre)	Crea la Comisión Intersectorial del Sistema Distrital de Cuidado liderada por la Secretaría Distrital de la Mujer
13	Decreto 262 de 2020	(30 de noviembre)	Imparte instrucciones para la temporada decembrina del año 2020
14	Decreto 263 de 2020	(01 de diciembre)	Prohibición de consumo de bebidas embriagantes en establecimientos de comercio y espacios abiertos
15	Decreto 311 de 2020	(23 de diciembre)	Disposiciones sobre autorización de eventos culturales, recreativos y deportivos
16	Decreto 055 de 2021	(febrero 22)	Adopta medidas para titulares de actividades económicas
17	Decreto 074 de 2021	(marzo 16)	Declara el retorno a la normalidad de la Calamidad Pública
18	Decreto 084 de 2021	(marzo 19)	Autoriza el plan piloto de bares en el marco del aislamiento selectivo
Políticas enfocadas en asistencias humanitarias			
19	Decreto 093 de 2020	(25 de marzo)	Destinación de ayudas sociales y para el Sistema Distrital Bogotá Solidaria en Casa.
20	Decreto 108 de 2020	(08 de abril)	Modificación de algunas medidas para mitigar el impacto de NBI
21	Decreto 113 de 2020	(15 de abril)	Toma medidas excepcionales y transitorias en los Fondos de Desarrollo Local para atender la Emergencia
22	Decreto 176 de 2020	(27 de julio)	Imparten medidas de protección para población en alto riesgo del Distrito
Políticas enfocadas en asignación de recursos a la emergencia sanitaria			
23	Decreto 095 de 2020	(28 de marzo)	Modificaciones al Presupuesto Anual de Gastos e Inversiones de Bogotá
24	Decreto 130 de 2020	(30 de mayo)	Modificaciones al Presupuesto Anual de Rentas e Ingresos y de Gastos e Inversiones de Bogotá.

25	Decreto 139 de 2020	(11 de junio)	Modifica en forma temporal la destinación del cobro del factor de calidad establecidos en el Decreto Distrital 115 de 2003.
26	Decreto 200 de 2020	(09 de septiembre)	Convoca a sesiones extraordinarias al Concejo de Bogotá, D.C. para discutir proyectos relacionados con la pandemia
Políticas enfocadas en mitigar el gasto de los particulares			
27	Decreto 123 de 2020	(30 de abril)	Adopta beneficios en el pago de servicios públicos domiciliarios
28	Decreto 137 de 2020	(03 de junio)	Amplía las fechas de presentación y pago y se autoriza el pago por cuotas de algunos tributos distritales.
29	Decreto 349 de 2020	(30 de diciembre)	Establece Incentivos respecto de los Impuestos
Políticas enfocadas en medidas de autocuidado colectivo			
30	Decreto 081 de 2020	(11 de marzo)	Plan territorial de respuesta a la pandemia y adopción de medidas individuales y colectivas
31	Decreto 084 de 2020	(12 de marzo)	Flexibilizar el horario de trabajo y teletrabajo
32	Decreto 087 de 2020	16 de marzo	Declara la calamidad pública
33	Decreto 091 de 2020	(22 de marzo)	Medidas para limitar la movilidad
34	Decreto 106 de 2020	(08 de abril)	Aislamiento preventivo seguro
35	Decreto 121 de 2020	(26 de abril)	Medidas transitorias para la prestación del servicio público de transporte.
36	Decreto 126 de 2020	(10 de mayo)	Imparte lineamientos para transición controlada hacia una fase de desconfinamiento.
37	Decreto 127 de 2020	(10 de mayo)	Establece una excepción a la medida de aislamiento preventivo obligatorio en Bogotá D.C.
38	Decreto 131 de 2020	(31 de mayo)	Imparte lineamientos para dar continuidad a la ejecución de la medida de aislamiento obligatorio
39	Decreto 132 de 2020	(31 de mayo)	Adopta medidas transitorias de policía para garantizar el orden público
40	Decreto 133 de 2020	(01 de junio)	Corrige un yerro respecto de la restricción de movilidad para personas entre 18 a 69 años.
41	Decreto 134 de 2020	(02 de junio)	Imparte lineamientos para dar continuidad a la ejecución de la medida de aislamiento obligatorio
42	Decreto 142 de 2020	(15 de junio)	Adopta medidas transitorias de policía para garantizar el orden público
43	Decreto 143 de 2020	15 de junio	Imparte lineamientos para dar continuidad a la ejecución de la medida de aislamiento obligatorio.
44	Decreto 155 de 2020	(junio 29)	Adopta medidas transitorias de policía para garantizar el orden público en las localidades de Bosa, Kennedy y Ciudad Bolívar.
45	Decreto 162 de 2020	(30 de junio)	Imparte lineamientos para dar continuidad a la ejecución de la medida de aislamiento obligatorio.
46	Decreto 165 de 2020	(06 de julio)	Adopta medidas transitorias de policía para garantizar el orden público en las localidades de Bosa, Kennedy y Ciudad Bolívar.
47	Decreto 173 de 2020	(22 de julio)	limitar totalmente la libre circulación de vehículos y personas en localidades señaladas
48	Decreto 179 de 2020	(31 de julio)	Da continuidad al aislamiento preventivo obligatorio de todas las personas en el territorio de Bogotá D.C.
49	Decreto 186 de 2020	(15 de agosto)	Medidas transitorias de policía en 7 localidades
50	Decreto 191 de 2020	(24 de agosto)	Medidas de restricción de movilidad en localidades específicas
51	Decreto 192 de 2020	(25 de agosto)	Prorroga la situación de calamidad pública.
52	Decreto 195 de 2020	(31 de agosto)	Continuidad a medidas transitorias de policía
53	Decreto 208 de 2020	(21 de septiembre)	Establece una medida transitoria de restricción de circulación vehicular en la ciudad de Bogotá y se dictan otras disposiciones.
54	Decreto 240 de 2020	(31 de octubre)	Dar continuidad a medidas de autocuidado y prevención
55	Decreto 276 de 2020	(15 de diciembre)	Establece el aislamiento selectivo individual voluntario
56	Decreto 304 de 2020	(22 de diciembre)	Adopta medidas para conservar la seguridad, preservar el orden

			público.
57	Decreto 018 de 2021	(14 de enero)	Adopta otras medidas para conservar la seguridad, preservar el orden público.
58	Decreto 021 de 2021	(enero 15)	Imparte instrucciones para el mantenimiento del orden público
59	Decreto 023 de 2021	(enero 19)	Restringe la circulación y mantiene restricción de actividades no permitidas.
60	Decreto 032 de 2021	(enero 28)	Adopta medidas para conservar la seguridad, preservar el orden público.
61	Decreto 039 de 2021	(febrero 02)	Adopta nuevas medidas para conservar la seguridad
62	Decreto 049 de 2021	(febrero 16)	Dicta lineamientos sobre el Plan de Vacunación
63	Decreto 061 de 2021	(febrero 28)	Prorroga el aislamiento selectivo con distanciamiento individual responsable
64	Decreto 073 de 2021	(marzo 16)	Toma medidas para la regulación y control del tránsito en Bogotá D.C. y se dictan otras disposiciones.
65	Decreto 094 de 2021	(marzo 25)	Establece las medidas necesarias que deberán adoptarse para disminuir el riesgo de nuevos contagios
66	Decreto 144 de 2021	(abril 15)	Adopta medidas adicionales para mitigar el riesgo de contagio
67	Decreto 148 de 2021	(abril 20)	Adopta nuevas medidas para mitigar el riesgo de contagio
68	Decreto 157 de 2021	(abril 25)	Adopta nuevas medidas para mitigar el riesgo de contagio
69	Decreto 090 de 2020	19 de marzo	Medidas transitorias para garantizar el orden público
70	Decreto 092 de 2020	(24 de marzo)	Aislamiento Preventivo Obligatorio Nacional
71	Decreto Nacional 531 de 2020	(13 de abril)	Modificación Aislamiento Preventivo Obligatorio Nacional
72	Decreto Nacional 593 de 2020	(27 de abril)	Modificación Aislamiento Preventivo Obligatorio Nacional
73	Decreto Nacional 636 de 2020	(11 de mayo)	Modificación Aislamiento Preventivo Obligatorio Nacional
74	Decreto 169 de 2020	(12 de julio)	Cuarentena Sectorizada I, II y III
75	Decreto 193 de 2020	(26 de agosto)	Nueva realidad en Bogotá
76	Decreto 293 de 2020	(20 de diciembre)	"Pico y Cédula"
77	Decreto 007 de 2021	(04 de enero)	Medidas Especiales: Cuarentena "Engativá, Usaquén y Suba
78	Decreto 010 de 2021	(07 de enero)	Cuarentena General Bogotá "Restricción de Movilidad" y Cuarentena Kennedy, Fontibón y Teusaquillo
79	Decreto 135 de 2021	(abril 05)	Restricción de Movilidad 4x3 "Cuarentena General Pico y Cédula"
80	Decreto 137 de 2021	(abril 07)	Modificaciones a las medidas de movilidad 4x3