

**¿TIENE PROSPERIDAD LA ACCION POPULAR PARA PROTEGER EL
DERECHO COLECTIVO AL GOCE DEL ESPACIO PUBLICO CUANDO SE
AUTORIZA O PERMITE SU OCUPACION POR PARTE DE VENDEDORES
AMBULANTES?**

GLADIS ORTEGA ROSERO

**UNIVERSIDAD DE NARIÑO
FACULTAD DE DERECHO
ESPECIALIZACION EN DERECHO ADMINISTRATIVO
SAN JUAN DE PASTO
2011**

**¿TIENE PROSPERIDAD LA ACCION POPULAR PARA PROTEGER EL
DERECHO COLECTIVO AL GOCE DEL ESPACIO PUBLICO CUANDO SE
AUTORIZA O PERMITE SU OCUPACION POR PARTE DE VENEDORES
AMBULANTES?**

GLADIS ORTEGA ROSERO

**Trabajo de grado presentado como requisito parcial para optar al titulo de
Especialista en Derecho Administrativo**

**Asesor
Dr. Mónica Hidalgo**

**UNIVERSIDAD DE NARIÑO
FACULTAD DE DERECHO
ESPECIALIZACION EN DERECHO ADMINISTRATIVO
SAN JUAN DE PASTO
2011**

NOTA DE RESPONSABILIDAD

Las ideas y conclusiones aportadas en el trabajo de grado son de responsabilidad exclusiva del autor.

Artículo 1° del Acuerdo 324 de octubre 11 de 1966, emanado del Honorable Consejo Directivo de la Universidad de Nariño.

Nota de aceptación

Firma del Presidente de Tesis

Firma del Jurado

Firma del Jurado

Pasto, Mayo de 2011.

CONTENIDO

	Pág.
INTRODUCCIÓN	11
1. LAS ACCIONES POPULARES	13
1.1 LAS ACCIONES POPULARES ANTES DE LA CONSTITUCIÓN DE 1991	13
1.2 LAS ACCIONES POPULARES A PARTIR DE LA CONSTITUCIÓN DE 1991	14
1.3 LA LEY 472 DE 1998	16
2. DEFENSA AL DERECHO AL TRABAJO	26
2.1 LA RECUPERACIÓN DEL ESPACIO PÚBLICO NO PUEDE HACERSE VULNERANDO EL DEBIDO PROCESO. REQUISITO NECESARIO ES LA REUBICACIÓN DE LAS PERSONAS AFECTADAS PARA NO DESCONOCER EL DERECHO AL TRABAJO.....	27
2.2 ESPACIO PÚBLICO VS. VENDEDORES AMBULANTES.....	28
2.3 LA ACCIÓN DE TUTELA FRENTE A LA RECUPERACIÓN DEL ESPACIO PÚBLICO.....	30
3. CONCLUSIONES.....	37
BIBLIOGRAFIA	39

RESUMEN

Este trabajo de Grado contiene una serie de conceptos que nos llevan a unas conclusiones sobre la prosperidad de la Acción Popular para proteger el derecho Colectivo al goce del espacio Público, cuando se autoriza o permite su ocupación por parte de vendedores ambulantes.

En efecto el uso de estos espacios de carácter público, es el centro de los conflictos ya que dificulta la posibilidad de hacer compatibles el goce de un conjunto de derechos entre sí, de los actores sociales involucrados y el resto de la sociedad, se evidencia con la posibilidad de armonizar el derecho al libre tránsito de los peatones y el libre disfrute del espacio público, frente al derecho al trabajo por parte de los comerciantes de vía pública.

Para ello se tiene en cuenta los siguientes temas:

Las acciones populares: En este entorno, el constituyente de 1991 se constitucionalizó por primera vez las acciones populares, con lo cual se pretendió introducir a nuestro ordenamiento un verdadero mecanismo de defensa de los derechos de la colectividad o como lo dicen algunos una acción para la defensa de lo público.

Las acciones populares antes de la constitución de 1991: El origen de las acciones populares y de grupo se remontan a los tiempos del Derecho Romano, “donde fueron utilizadas por la vía de la equidad para amparar derechos de grupos de personas afectadas por una lesión de interés colectivo. Fueron desarrolladas en La Gran Bretaña, pero bajo la denominación de acciones de clase o representación (**class actions**) y en los Estados Unidos de América reciben el nombre de **citizen actions**”¹

Las acciones populares a partir de la constitución de 1991: A partir de 1991 las acciones populares sufrieron un cambio radical, el constituyente de ese año determinó convertirlas en acciones públicas

La ley 472 de 1998: Con una mora de siete (7) años el legislador reglamentó por medio de la ley 472 de 1998 las acciones populares y las de grupo; en esta ley se tratan tanto los aspectos sustanciales como procedimentales de las acciones populares.

El derecho al goce del espacio publico: Dentro de la autonomía de cada municipio se fijan unas reglas para la actividad urbanizadora y otras que por

¹ ENRIQUE, Lozano Corbi “La Legitimación Popular en el Proceso Romano Clásico. Madrid: Bosch, Casa Editorial S. A, 1992. Pp. 16-25.

conducto de las oficinas de Planeación, indican cuales áreas del suelo tendrán el carácter de espacio público

Defensa al derecho al trabajo: Pero de igual prevalencia goza el respeto de la dignidad humana en el trabajo, dentro del Estado Social de Derecho.

La recuperación del espacio público no puede hacerse vulnerando el debido proceso. Requisito necesario es la reubicación de las personas afectadas para no desconocer el derecho al trabajo: La Corte reitera una vez más su jurisprudencia según la cual, previamente a cualquier desalojo para recuperar el espacio público, es necesario adelantar un trámite administrativo

Espacio Público Vs. Vendedores Ambulantes: El uso de estos espacios es el conflicto por que obstaculiza el goce, se evidencia en el libre tránsito de los peatones y libre disfrute del trabajo, frente al derecho al trabajo de los comerciantes en vía pública

La Acción de Tutela frente a la recuperación del Espacio Público: Uno de los enfrentamientos judiciales que se presenta cuando hay desalojos de los espacios públicos es la Acción de Tutela por la presunta violación de los derechos fundamentales al trabajo y vida digna.

En estos caso no se observa vulneración del derecho al trabajo de los tutelantes por parte de las citadas autoridades

En conclusión, de acuerdo al análisis realizado se debe partir del principio de que el interés general prevalece sobre cualquier interés particular.

Por lo tanto y en respuesta a la pregunta planteada, la acción popular si prospera para proteger el derecho colectivo al goce del espacio público aunque se haya permitido su ocupación por parte de alguna autoridad administrativa, a los vendedores ambulantes, pero con el debido respecto y garantías, a este sector del comercio.

ABSTRACT

Grade This work contains a number of concepts that lead us to conclusions about the prosperity of the People's Action to protect the collective right to the enjoyment of public space when it authorizes or permits the occupation by street vendors.

Indeed the use of these public spaces, is the center of conflict and that makes it difficult to reconcile the enjoyment of a set of rights among themselves, the actors involved and the rest of society, evidenced by the possibility of harmonizing the right to free movement of pedestrians and the free enjoyment of public space in front of the right to work by the street traders.

This will take into account the following issues:

Class actions: In this environment, the 1991 constitutional constitutionalised first class actions, which are intended to be introduced to our system a real mechanism for defending the rights of the community or as some say for action defense of the public.

Class actions before the constitution of 1991: The origin of class actions and group back to the times of Roman law, "where they were used by way of equity to protect rights of groups of people affected by injury collective interest. Were developed in Great Britain, but under the name of class or representative actions (class actions) and the United States are called citizen actions "

Class actions from 1991 Constitution: Since 1991 the popular actions were a radical change, the constituent of that year found them into public actions

Law 472 of 1998: With a delay of seven (7) years, the legislator regulated by law 472 of 1998 class actions and the group, in this law are treated as substantive and procedural aspects of class actions.

The right to the enjoyment of public space: Inside the autonomy of each municipality are set rules for the activity developer and others through the offices of Planning, indicate areas of soil which have the character of public space

Defending the right to work: But the same prevalence has respect for human dignity at work, within the state of law.

The recovery of public space can not be in breach of due process. Requirement is the relocation of affected people to not ignore the right to work: The Court once again reiterates its jurisprudence that, prior to any eviction to recover the public space, it is necessary to carry out an administrative process

Vendors v. Public Space: The use of these spaces is the conflict that hampers the enjoyment is evident in the free movement of pedestrians and free enjoyment of the job compared to the employment rights of street traders

Tutela Action against the recovery of the Public Sphere: A legal confrontation that occurs when evictions from public places is the Protection Action for alleged violation of fundamental rights at work and decent life.

In these cases there is no infringement of the rights to the work of tutelantes by those authorities

In conclusion, according to the analysis should be based on the principle that the public interest overrides any interest.

Therefore, and in response to a question, if successful popular action to protect the collective right to the enjoyment of public space but has been allowed its occupation of some administrative authority, street vendors, but with due respect and guarantees in this sector of trade.

GLOSARIO

CONFLICTO: dificulta en la posibilidad de hacer compatibles el goce de un conjunto de derechos entre sí, de los actores sociales involucrados y el resto de la sociedad.

DERECHO AL TRABAJO: El derecho al trabajo, "goza, en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado". Prevé además la norma que "toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas".²

ESPACIO PÚBLICO: son lugares visibles y accesibles a todos los miembros de la sociedad, o por tratarse de espacios de dominio público determinados por las autoridades públicas.

LAS ACCIONES POPULARES: Es la elevación de una acción judicial para la defensa de tales derechos en procura de que la materialización como un verdadero mecanismo de defensa de los derechos de la colectividad o como lo dicen algunos una acción para la defensa de lo público.

RECUPERACIÓN DEL ESPACIO PÚBLICO: es un enfrentamiento administrativo o judicial que se presenta cuando hay desalojos de los espacios públicos ocupados por actores sociales en la actividad económica.

TRABAJO: Es una actividad que goza en todas sus modalidades de especial protección del Estado, Pero también implica, al lado del manejo económico, la creación de condiciones normativas adecuadas a los mismos fines, esto es, la previsión de un ordenamiento jurídico apto para la efectiva garantía de estabilidad y justicia

VENDEDORES AMBULANTES: es una actividad que se desenvuelve en los espacios urbanos considerados como públicos ya sea porque son visibles o de fácil acceso a la sociedad.

² CONSTITUCIÓN POLITICA DE COLOMBIA ART. 25. Bogotá: Editorial Lito Imperio.

INTRODUCCIÓN

A diferencia de otras actividades pertenecientes al sector informal, el comercio es una actividad que se desenvuelve en los espacios urbanos considerados como públicos, ya sea que se ubica en espacios que en principio son visibles y accesibles a todos los miembros de la sociedad, o por tratarse de espacios de dominio público.

En efecto el uso de estos espacios de carácter público, es el centro de los conflictos ya que dificulta la posibilidad de hacer compatibles el goce de un conjunto de derechos entre sí, de los actores sociales involucrados y el resto de la sociedad, se evidencia con la posibilidad de armonizar el derecho al libre tránsito de los peatones y el libre disfrute del espacio público, frente al derecho al trabajo por parte de los comerciantes de vía pública.

La protección del espacio público impone al estado el deber de impedir la apropiación por parte de los particulares de un ámbito de acción que le pertenece a todos, de esta forma el espacio público se constituye una especie de carga a una limitación expresa sobre la propiedad privada.

La calidad de vida de las personas que habitan un determinado lugar está ligada a la posibilidad de contar con espacios de encuentro que hagan posible la construcción de un tejido social en el que cada individuo se reconozca como miembro de una comunidad, el espacio público es el escenario natural de la democracia, el objetivo es que todos los ciudadanos puedan acceder a él en igualdad de condiciones. Si este se encuentra ocupado por vendedores ambulantes deja de ser público.

Para el caso en estudio y en defensa del espacio público, entran en conflicto otros derechos de igual importancia como lo es el derecho al trabajo, el preámbulo de la Carta Política de 1991 señala al trabajo como uno de los bienes que se pretende asegurar y en el artículo primero lo erige en valor fundante de la República; el artículo 25 superior lo consagra como derecho y obligación social que *"goza, en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado"*. Prevé además la norma que *"toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas"*.³

El trabajo es una actividad que goza en todas sus modalidades de especial protección del Estado. La especial protección estatal que se exige para el trabajo alude a conductas positivas de las autoridades, así como al diseño y desarrollo de políticas macroeconómicas que tengan por objeto fomentar y promoverlo, de modo que quienes lo desarrollan (los trabajadores) puedan contar con suficientes

³ Ibíd.

oportunidades para acceder a él y con elementos indispensables para derivar de su estable ejercicio el sustento propio y familiar.

Pero también implica, al lado del manejo económico, la creación de condiciones normativas adecuadas a los mismos fines, esto es, la previsión de un ordenamiento jurídico apto para la efectiva garantía de estabilidad y justicia.

La Carta Política ha rodeado de garantías a los trabajadores. Ha asegurado, entre otros, el derecho de todos al trabajo en condiciones dignas y justas, la libertad de escoger profesión u oficio, los derechos de asociación sindical, negociación colectiva y huelga, la igualdad de oportunidades, la remuneración mínima vital y móvil, la estabilidad en el empleo, la irrenunciabilidad de los beneficios mínimos establecidos en normas laborales, el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales, la seguridad social, la obligación del Estado y de los empleadores de ofrecer formación y habilitación profesional y técnica a quienes lo requieran y la posibilidad de que los trabajadores participen en la gestión de las empresas. La vigencia efectiva de estos derechos exige la eliminación de mecanismos y procedimientos que en la práctica tiendan a convertirlos en teorías abstractas e inaplicables. Con miras a esa efectividad, que es uno de los fines esenciales del Estado, de acuerdo con el artículo 2º de la Constitución, ésta ha consignado de manera expresa, como principio mínimo fundamental que rige el ordenamiento jurídico del trabajo, “el de la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales.

1. LAS ACCIONES POPULARES

La constitución política colombiana de 1991 marcó grandes cambios en el devenir jurídico patrio, la consagración de Colombia como un Estado Social de Derecho, la constitucionalización de los derechos humanos de primera segunda y tercera generación y más importante aún la creación y elevación de algunas acciones judiciales para la defensa de tales derechos en procura de que la materialización de los mismos fuera una realidad son, sin duda los aspectos más destacables de la misma.

En este entorno, el constituyente de 1991 consciente de que la realidad del país había demostrado que tanto daba no tener los derechos positivizados en las declaraciones, como tenerlos y no poseer mecanismos para conseguir su defensa efectiva cuando quiera que ellos fueran amenazados y/o vulnerados, se constitucionalizó por primera vez las acciones populares, con lo cual se pretendió introducir a nuestro ordenamiento un verdadero mecanismo de defensa de los derechos de la colectividad o como lo dicen algunos una acción para la defensa de lo público.

1.1 LAS ACCIONES POPULARES ANTES DE LA CONSTITUCIÓN DE 1991

Las acciones populares no son un invento cuyo origen sea predicable al legislador de 1991, ni siquiera las mismas nacieron en el derecho Colombiano, ya que desde la antigua Roma las mismas se contemplan como una acción civil por medio de la cual se podía defender los intereses del populussy correlativamente los derechos subjetivos del ciudadano que la invocaba, cabe destacar que ya en aquella época al actor se le otorgaba un incentivo de carácter patrimonial por el esfuerzo realizado a favor de la colectividad.

Por su parte el viejo derecho anglosajón también contempló acciones para la defensa de los intereses colectivos, pero a diferencia del derecho romano en dicho sistema se reguló este instrumento como una acción de clase en la medida en que la misma se veía reducida a la defensa de determinado grupo de personas que pudieran estarse viendo perjudicadas por las acciones u omisiones de determinados entes públicos o particulares, lo que por regla general conllevaba una pretensión indemnizatoria para el grupo o clase afectada.

El código civil colombiano redactado por Don Andrés Bello, fiel a su tradición romanista consagró también algunas acciones populares introduciéndose por primera vez en nuestro sistema jurídico tales acciones, las que al igual que en la antigua Roma tenían un carácter privatista, pero indiscutiblemente es a partir de la norma del 91, que las mismas adquieren un papel protagónico en nuestro país debido en gran parte al carácter social y democrático de nuestro Estado, ya que

hasta antes de la misma estas acciones eran impetradas de manera excepcional lo que las condenó al olvido tanto por parte de la doctrina como de la jurisprudencia.

El origen de las acciones populares y de grupo se remontan a los tiempos del Derecho Romano, “donde fueron utilizadas por la vía de la equidad para amparar derechos de grupos de personas afectadas por una lesión de interés colectivo. Fueron desarrolladas en La Gran Bretaña, pero bajo la denominación de acciones de clase o representación (**class actions**) y el los Estados Unidos de América reciben el nombre de **citizen actions**”⁴

1.2 LAS ACCIONES POPULARES A PARTIR DE LA CONSTITUCIÓN DE 1991

A partir de 1991 las acciones populares sufrieron un cambio radical, el constituyente de ese año determinó convertirlas en acciones públicas, de lo cual podemos afirmar que una de las características más sobresalientes de la norma de 1991, es sin duda su carácter garantista, con base en la cual se brindó al ciudadano común de un conjunto de instrumentos judiciales propicios para la defensa de sus garantías mínimas, tanto a nivel individual como a nivel colectivo. Este cambio de orientación surge en Colombia como consecuencia de la adopción en nuestro sistema jurídico de los postulados filosóficos del constitucionalismo moderno, escuela que entre otras cosas entendió que solo es posible una defensa idónea de los derechos humanos de los coasociados, y la salvaguardia de la constitución si existen mecanismos al alcance de los ciudadanos que pongan en funcionamiento el órgano jurisdiccional cuando quiera que sus derechos constitucionales resulten vilipendiados por parte del Estado o de algún particular. Bajo estos lineamientos, la Asamblea Nacional constituyente de 1991, siguiendo los ejemplos existentes en el derecho comparado, especialmente en el anglosajón, constitucionalizó la llamada acción popular, la cual fue diseñada para ser el instrumento procesal destinado a la defensa de los derechos e intereses colectivos de los miembros del conglomerado social, frente cualquier amenaza o violación de los mismos. A su vez, dentro su potestad legislativa, el parlamento colombiano expidió en 1998, la ley 472, la cual reglamentó las acciones populares tanto desde el punto de vista sustancial como procesal, contemplando entre otros los derechos colectivos a la seguridad pública, a la prestación eficiente de los servicios públicos, a un medio ambiente sano y al espacio público, los cuales por mandato del artículo 88 superior debían ser amparables por medio de la acción popular, gracias a que si bien los mismos por su naturaleza desde un punto de vista individual no tienen mayor importancia, su afectación desde una óptica social, si resulta por demás relevante, ya que ellos son elementos realmente indispensables para la convivencia social.

⁴ ENRIQUE. Op. cit., Pp. 16-25.

La Corte constitucional haciendo referencia a la acción popular consideró que: *"Dentro del marco del Estado social de Derecho y de la democracia participativa consagrado por el constituyente de 1991, la intervención activa de los miembros de la comunidad resulta esencial en la defensa de los intereses colectivos que se puedan ver afectados por las actuaciones de las autoridades públicas o de un particular."*⁵

La dimensión social del Estado de derecho, implica de suyo un papel activo de los órganos y autoridades, basado en la consideración de la persona humana y en la prevalencia del interés público y de los propósitos que busca la sociedad, pero al mismo tiempo comporta el compromiso de los ciudadanos para colaborar en la defensa de ese interés con una motivación esencialmente solidaria.

Conforme al nuevo modelo de democracia, los ciudadanos no sólo participan en el gobierno de su país mediante la elección libre de sus representantes, sino que a través de diversos mecanismos de deliberación, colaboración, consulta y control diseñados por el constituyente, se les permite intervenir de manera activa en las decisiones que los afectan e impulsar la acción de las autoridades en el propósito común de asegurar el cumplimiento de los fines del Estado.

Esa participación tiene entonces, dos dimensiones : una, política, relativa a la participación en el ejercicio del poder político y a las relaciones entre el ciudadano y el Estado; y otra social, en cuanto le otorga al ciudadano la oportunidad de representar y defender intereses comunitarios. Principios y valores como los de la solidaridad, la prevalencia del interés general y la participación comunitaria presiden la consagración en nuestra Carta Fundamental, no sólo de nuevas categorías de derechos, sino también, de novedosos mecanismos de protección y defensa del ciudadano.

La constitucionalización de estas acciones obedeció entonces, a la necesidad de protección de los derechos derivados de la aparición de nuevas realidades o situaciones socio-económicas, en las que el interés afectado no es ya particular, sino que es compartido por una pluralidad más o menos extensa de individuos. Las personas ejercen entonces, verdaderos derechos de orden colectivo para la satisfacción de necesidades comunes, de manera que cuando quiera que tales prerrogativas sean desconocidas y se produzca un agravio o daño colectivo, se cuente con la protección que la Constitución le ha atribuido a las acciones populares, como derecho de defensa de la comunidad.

De la misma forma, el Consejo de Estado al referirse a la naturaleza jurídica de esta acción consideró que:

⁵ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-215 de 1999

"Las acciones populares consagradas en el inciso primero del artículo 88 de la Constitución Política y reglamentada por la Ley 472 de 1998, tienen como finalidad la protección de los derechos e intereses colectivos, cuando éstos resulten amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares. Cabe señalar que tales derechos e intereses colectivos, no son únicamente los relacionados con el patrimonio, el espacio, la seguridad, y salubridad públicos, la moralidad administrativa, el ambiente, la libre competencia económica, ni tampoco los enunciados en el artículo 4º de la Ley 472 de 1998, sino también los definidos como tales en la Constitución, las leyes ordinarias y los tratados internacionales celebrados por Colombia.

Ahora bien, aunque este mecanismo de defensa judicial busque la protección de los derechos e intereses colectivos, no quiere decir que pueda ejercerse para lograr la reparación, bien sea individual o plural, del daño que ocasione la acción u omisión de las autoridades o de los particulares, por cuanto para ello el constituyente y el legislador han previsto otro tipo de acciones, como por ejemplo, las acciones de grupo o de clase, del artículo 88 constitucional, desarrolladas en la Ley 472 de 1998, y la acción de reparación directa del artículo 86 del Código Contencioso Administrativo. La naturaleza de las acciones populares por tanto es preventiva, y por lo anterior, el inciso 2º del artículo 88 de la Ley 472 de 1998 establece que éstas "se ejercen para evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los derechos e intereses colectivos, o restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible".⁶

Por tanto las Acciones Populares son aquellas por medio de las cuales cualquier individuo que desee defender los intereses que sean comunes a una determinada población puedan hacerlo ante los jueces y a cambio puedan recibir una recompensa por su espíritu altruista a favor de los coasociados

1.3 LA LEY 472 DE 1998

Con una mora de siete (7) años el legislador reglamentó por medio de la ley 472 de 1998 las acciones populares y las de grupo; en esta ley se tratan tanto los aspectos sustanciales como procedimentales de las acciones populares.

Con relación al primero de dichos tópicos podemos esbozar que la norma en comento en su artículo 4 enumera como derechos e intereses colectivos los siguientes:

- a) El goce de un ambiente sano;
- b) La moralidad administrativa;
- c) La existencia del equilibrio ecológico y el manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución. La conservación de las especies animales y vegetales, la protección de áreas de especial importancia ecológica, de los ecosistemas

⁶ CONSEJO DE ESTADO, Sentencia AP-099. MP. Germán Rodríguez Villamizar

situados en las zonas fronterizas, así como los demás intereses de la comunidad relacionados con la preservación y restauración del medio ambiente;

- d) El goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público;
- e) La defensa del patrimonio público;
- f) La defensa del patrimonio cultural de la Nación;
- g) La seguridad y salubridad públicas;
- h) El acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública;
- i) La libre competencia económica;
- j) El acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna;
- k) La prohibición de la fabricación, importación, posesión, uso de armas químicas, biológicas y nucleares, así como la introducción al territorio nacional de residuos nucleares o tóxicos;
- l) El derecho a la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente;
- m) La realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes;
- n) Los derechos de los consumidores y usuarios.

Sin embargo, la misma disposición enseña que la lista derechos colectivos presentadas no es taxativa y por el contrario deben entenderse incluidos en ella todos aquellos derechos colectivos que sean reconocidas por las normas *supra* e *infra* constitucionales, como el derecho a la accesibilidad de las personas discapacitadas.

Pero esta misma norma nos da una visión global de los derechos colectivos, ya que conjuga en el mismo artículo las tres especies de derechos colectivos existentes como son:

a) Los *intereses difusos*. Que son aquellos que unen a unos interesados indeterminados, por una misma situación de facto (como por ejemplo, el derecho a un medio ambiente sano, la seguridad y salubridad pública),

b) Los *intereses individuales homogéneos*. En los que existen entre determinados interesados derivados de una misma situación de facto, (como por

ejemplo derechos de los consumidores y los usuarios, aquí se incluye el espacio público) y

c) Los intereses colectivos en sentido estricto, son aquellos que surgen de compartir una misma relación jurídica (como los derechos de las comunidades negras e indígenas).

En lo estrictamente procesal, la ley 472 de 1998, expresa que las acciones populares proceden contra toda acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares, que hayan violado o amenacen violar los derechos e intereses colectivos, por cuanto los coasociados de una determinada ciudad comparten un espacio público libre de obstáculos y por lo tanto no puede ser vulnerado por vendedores ambulantes, así sean autorizados por una autoridad administrativa, así pues en el artículo 15 de dicha normatividad se da el fundamento legal para que las mismas acciones puedan ser invocadas contra actos administrativos al otorgársele a la jurisdicción de lo contencioso administrativo el conocimiento de los procesos que se susciten con ocasión del ejercicio de las acciones populares originadas en actos, acciones u omisiones de las entidades públicas y de las personas privadas que desempeñen funciones administrativas, de conformidad con lo dispuesto en las disposiciones vigentes sobre la materia.

También se debe destacar que en caso de que el accionado sea una autoridad pública no será necesario interponer previamente los recursos administrativos como requisito para intentar la acción popular, y que tampoco se trata de una acción de carácter residual como la acción de tutela, ya que procede aunque existan otras acciones para la defensa de dichos derechos.

En relación con la legitimación para ser actor popular la ley da la titularidad de la misma a toda persona natural o jurídica; las organizaciones No Gubernamentales, las Organizaciones Populares, Cívicas o de índole similar; las entidades públicas que cumplan funciones de control, intervención o vigilancia, siempre que la amenaza o vulneración a los derechos e intereses colectivos no se haya originado en su acción u omisión; el Procurador General de la Nación, el Defensor del Pueblo y los Personeros Distritales y municipales, en lo relacionado con su competencia; y a los alcaldes y demás servidores públicos que por razón de sus funciones deban promover la protección y defensa de estos derechos e intereses. Esta lista de legitimados que es bastante amplia suscitó mucha controversia en un principio debido a que algunos tribunales y algunas secciones del consejo de estado consideraban que era necesario vivir en la localidad donde se presentaba la violación y/o amenaza al derecho colectivo para que se pudiera predicar la legitimidad del actor; sin embargo, todas esas dudas fueron disipadas por *el Consejo De Estado en la sentencia AP- 221 de diciembre de 2001 con ponencia del Honorable Magistrado Alier Eduardo Hernández Enríquez*, introdujo dentro de la doctrina jurisprudencial de las acciones populares la teoría de la legitimación por sustitución al considerar que:

"No hay que olvidar que los derechos colectivos son aquellos que se identifican precisamente por la idoneidad de su objeto a ser considerado en el ámbito exclusivamente individual, bien por su naturaleza misma o bien porque así se desprende del desarrollo normativo que se haya hecho sobre ellos, sin perjuicio de que, ciertamente, se refieran al sujeto, pero no como individuo, sino como miembro de la comunidad de referencia –la cual puede coincidir con la generalidad de los ciudadanos–.

Son derechos que, intrínsecamente, deben poseer la virtualidad de comprometer en su ejercicio a toda la sociedad. Se trata de derechos que responden a la urgencia de satisfacer necesidades colectivas y sociales, y que son ejercidos por los miembros de los grupos humanos de una manera idéntica, uniforme y compartida. Obviamente, porque no hay otra opción, quienes ejercen los derechos colectivos son los individuos, pero, por una parte, no lo hacen de manera exclusiva y excluyente, y, por otra, no lo hacen por ser sus titulares directos, sino porque pertenecen a la comunidad que se identifica por el respectivo interés. Ahora bien, ya lo ha aclarado esta corporación en otras ocasiones, la existencia de un interés colectivo determinado no excluye la posibilidad de que cada miembro de la colectividad que es titular de dicho derecho, sea titular de un derecho particular que resulte afectado por la misma situación que vulnera o amenaza el derecho colectivo.

Sin embargo, la titularidad de un derecho no puede deducirse de las consecuencias de su afectación. En otros términos no puede identificarse primero el perjudicado con la violación de un derecho y luego identificarlo como su titular, como si la titularidad de un derecho surgiera con su vulneración, pues ello conlleva errores graves como el de afirmar que el titular de un derecho colectivo es el individuo que resultó lesionado con ocasión de la vulneración del mismo. Entonces, es cierto que con la vulneración de un derecho colectivo resulta comprometido el bienestar de los individuos que pertenecen a la comunidad de referencia, es cierto también que existen derechos colectivos de titularidad altamente difundida, como el derecho a un medio ambiente sano, en los cuales la comunidad de referencia puede ser, incluso, toda la humanidad, pero esos hechos no deben generar confusiones respecto de la legitimación para ejercer la acción popular: la titularidad del derecho a ejercer dicha acción nada tiene que ver con la del derecho colectivo comprometido, y mucho menos, con las personas determinadas que resulten afectadas con el desconocimiento del mismo.

El carácter público de la acción popular supone una legitimación por sustitución que se deriva de la función social de esa institución: Lo primero que debe explicarse es que en este tipo de acciones hay un ente que lleva el problema al juez, y otro, distinto, que es la colectividad, titular de los derechos colectivos comprometidos en el caso. Ello lleva a la segunda cuestión: ¿a qué título actúa el primero? La respuesta, siguiendo al profesor Silguero, está en la legitimación por sustitución, en la que "un sujeto (sustituto), actuando en su propio nombre e interés, pretende en el proceso la tutela jurisdiccional de un derecho o interés legítimo de otro sujeto (sustituido)"

El primero, aclara el mencionado autor, no actúa para él mismo, sino para la comunidad que es titular del interés difuso comprometido. En definitiva, dice, "lo que se produce es un desplazamiento de la legitimación". Así lo ha previsto nuestro legislador al disponer que cualquiera puede ejercer la acción, sin hacer más precisiones. Lo dicho tiene un fundamento que supera o sale del derecho procesal y que se refiere, como se anunció, a la función social y política de la acción popular.

Por eso, dado que, por una parte, la acción popular tiene efectos por fuera del proceso consistentes en la legitimación del sistema -objeto de la función pública de la sociedad- y, que, por otra, el ejercicio de la acción popular es una manera eficaz de participación -derecho y deber de todos-, cualquiera puede y, en teoría, debe ejercer la acción mencionada cuando encuentre que se amenaza o vulnera un derecho colectivo".

Como vemos las acciones populares pueden ser promovidas por cualquier persona, pero la ley estableció unos requisitos mínimos para la demanda los cuales son:

- a) La indicación del derecho o interés colectivo amenazado o vulnerado;
- b) La indicación de los hechos, actos, acciones u omisiones que motivan su petición;
- c) La enunciación de las pretensiones;
- d) La indicación de la persona natural o jurídica, o la autoridad pública presuntamente responsable de la amenaza o del agravio, si fuere posible;
- e) Las pruebas que pretenda hacer valer;
- f) Las direcciones para notificaciones;
- g) Nombre e identificación de quien ejerce la acción.

Si alguno de ellos faltare al momento de presentarse la demanda el juez o tribunal deberá inadmitir la demanda precisando los defectos de que adolezca para que el demandante los subsane en el término de tres (3) días. Si éste no lo hiciere, el juez la rechazará.

En cuanto al procedimiento a seguir la ley contempla un procedimiento único para las acciones populares sin importar que la acción sea impetrada en sede civil o contencioso administrativo, procedimiento que se puede explicar así:

En el auto que admita la demanda el juez ordenará su notificación personal al demandado. A los miembros de la comunidad se les podrá informar a través de un medio masivo de comunicación de cualquier mecanismo eficaz, habida cuenta de los eventuales beneficiarios.

Para este efecto, el juez podrá utilizar simultáneamente diversos medios de comunicación.

Cuando se trate de entidades públicas, el auto admisorio de la demanda deberá notificarse personalmente a su representante legal o a quien éste haya delegado la facultad de recibir notificaciones, todo de acuerdo con lo dispuesto por el Código Contencioso Administrativo.

Cuando el demandado sea un particular, la notificación personal del auto admisorio se practicará de acuerdo con lo dispuesto en el Código de Procedimiento civil.

En todo caso, si la persona a quien deba hacerse la notificación, o su delegado, no se encontrare o no pudiere; por cualquier motivo, recibir la notificación, ésta se practicará mediante entrega que el notificador haga al empleado que allí se encuentre de copia auténtica de la demanda y del auto admisorio y del aviso que enviará, por el mismo conducto, al notificado.

Si la demanda no hubiere sido promovida por el Ministerio Público se le comunicará a éste el auto admisorio de la demanda, con el fin de que intervenga como parte pública en defensa de los derechos e intereses colectivos, en aquellos procesos que lo considere conveniente.

Además, se le comunicará a la entidad administrativa encargada de proteger el derecho o el interés colectivo afectado.

En el auto admisorio de la demanda el juez ordenará su traslado al demandado por el término de diez (10) días para contestarla. También dispondrá informarle que la decisión será proferida dentro de los treinta (30) días siguientes al vencimiento del término de traslado y que tiene derecho a solicitar la práctica de pruebas con la contestación de la demanda.

Si hubiere varios demandados, podrán designar un representante común.

En la contestación de la demanda sólo podrá proponerse las excepciones de mérito y las previas de falta de jurisdicción y cosa juzgada, las cuales serán resueltas por el juez en la sentencia.

En consecuencia, las pruebas pertinentes se practicarán en el mismo plazo señalado para las pruebas solicitadas en la demanda y en la contestación de la misma.

En este tipo de acciones se permitirá la coadyuvancia de cualquier persona y la solicitud de medidas cautelares cuando quiera que sea menester prevenir un daño inminente o hacer cesar el que se hubiere causado.

Con posterioridad se deberá celebrar una audiencia de pacto de cumplimiento en la que con la presencia de todos los sujetos procesales se intentará llegar a un acuerdo sobre la forma como habrá de protegerse el derecho colectivo si es del caso, para de esta forma culminar el proceso mediante sentencia aprobatoria del mismo.

Sino se llega a un acuerdo entre las partes, se deberá dar paso a un periodo probatorio por el término de veinte (20) días prorrogables por veinte (20) días más si la complejidad del proceso lo requiere.

Con posterioridad seguimos con una etapa de alegatos, en la que las partes presentaran al juez o Tribunal su posición y/o conclusiones sobre el asunto, pero es necesario recalcar que no es indispensable presentar alegatos, la no presentación de los mismos no genera ni nulidad, ni tiene ningún efecto contraproducente para ninguna de las partes.

Precluída la etapa anterior, se deberá dictar sentencia en el término de 20 días, en la que se decidirá si se tutela o no el derecho colectivo cuyo amparo se pide.

En este tipo de proceso se puede interponer el recurso de apelación contra las sentencias para que el superior jerárquico (Consejo de Estado, si la acción fue fallada por el Tribunal de lo contencioso administrativo, o el Tribunal superior de distrito judicial, si la misma fue resulta por el juez civil del circuito) adopte la competencia en la segunda instancia.

Podemos concluir expresando que las acciones populares más que una simple acción judicial, se constituyen hoy por hoy, en verdaderos mecanismos para la reivindicación sociales de las colectividades, lo cual la constituye junto a la acción de tutela en una de las grandes conquistas de la constitución del 1991

EL derecho al goce del espacio publico:

Dentro de la autonomía de cada municipio se fijan unas reglas para la actividad urbanizadora y otras que por conducto de las oficinas de Planeación, indican cuales áreas del suelo tendrán el carácter de espacio público, una vía pública no puede obstruirse privando a las personas del simple tránsito por ellas, esta conducta atenta contra la libertad de locomoción de la mayoría de habitantes y lesiona el principio de prevalencia del interés general.

Según lo previsto en la Ley 140 de 1994 y en la Ley 388 de 1998, se entiende por espacio.

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

*constituyen por consiguiente zonas para el uso o el disfrute colectivo*⁷

*“Los derechos humanos individuales (vida, libertad, seguridad, propiedad, resistencia a la opresión etc), que fueron reivindicados por la revolución Francesa de 1789 y que constituyen la carta que establece los derechos de los gobernados frente a los poderes omnipotentes de los gobernantes – y que son los derechos humanos de primera generación- se paso a los derechos humanos de carácter económico social y cultural , o de segunda generación que fueron reivindicados por la Constitución de Weimar de 1919 y la revolución del proletariado en la URSS en 1917. Estos derechos.(salud, educación, bienestar, trabajo, seguridad social etc.) son el fundamento a partir de mitad del siglo XX del Estado Social de Derecho (freiheilich Soziaistaat) que surge en Europa y que se sitúa en el campo de tensión entre las tendencias liberales y totalitarias”.*⁸

A partir de la segunda guerra mundial se viene a complementar el catálogo de los derechos humanos de primera generación (individuales) y segunda generación (sociales) con los derechos humanos de tercera generación ósea los derechos colectivos, como el medio ambiente, el desarrollo, el espacio público, la salubridad pública, los recursos naturales y hasta la paz.

La “Carta Africana de los derechos humanos y de los pueblos” adoptada por la XVIII Asamblea de Jefes de Estado y de gobiernos, reunida en Nairobi, Kenya, en junio de 1981, contiene los llamados derechos de los pueblos, o colectivos, a saber:

- ✓ Derecho a la existencia y la autodeterminación: “Todos los pueblos tienen derecho a existencia. Tienen el incuestionable e inalienable derecho a la autodeterminación. Ellos determinan libremente su estatuto político y proveen a su estatuto político y proveen a su desarrollo económico y social de acuerdo a la política que ellos mismos hayan escogido
- ✓ Derechos al desarrollo: Todos los pueblos tienen el derecho a su desarrollo económico, social y cultural dentro del estricto respeto a su libertad e identidad, y al goce igual del patrimonio común de la humanidad.
- ✓ Derecho de los pueblos a disponer libremente de sus riquezas y de sus recursos naturales.
- ✓ Derecho a la Paz y la seguridad internacional.
- ✓ Derecho al medio ambiente.

Los derechos colectivos o de tercera generación no se relacionan directamente con la individualidad de cada persona sino del conjunto de personas que integran la sociedad, y por ende, el estado. En principio los derechos colectivos, en la misma forma que los derechos humanos de carácter económico, social y cultural, no podían protegerse judicialmente, sino que era el estado el que asumía el compromiso de hacerlos respetar mediante actos de gobierno.

⁷ CAMARGO, Pedro Pablo. “Las Acciones Populares y de Grupo”. Edt Leyer p. 88.

⁸ Ibíd., p 89.

En Colombia para proteger los derechos fundamentales el medio procesal son las tutelas como el habeas corpus contra las detenciones arbitrarias o ilegales, no proceden en principio para proteger los derechos colectivos.

En Colombia hay pluralidad de acciones; habeas corpus para proteger la libertad individual, la acción de tutela para proteger los derechos constitucionales o fundamentales diferentes a la libertad individual, la acción de cumplimiento para demandar de la autoridad el cumplimiento de la ley y de los actos administrativos, ya en la Constitución de 1991 aparece las acciones populares y de grupo para proteger los derechos e intereses colectivos, esto es de los derechos humanos de tercera generación.

El lugar simbólico en que ciudad, democracia y política se encuentran es el espacio público. Espacios públicos son espacios colectivos aquellos que tienen significación pública aunque sean de propiedad privada e impliquen peajes de discriminación económica.

El espacio público se puede definir por el acceso, por la función y por el fin. El acceso: sería público el espacio al que todo el mundo puede acceder en igualdad de condiciones, independientemente de su origen, poder o clase social. Es el espacio ideal de la política democrática, espacio de la igualdad, que es el valor principal de la democracia, aunque a menudo se olvide. Así son los lugares públicos por excelencia: plazas, parques, calles, esquinas, donde aparentemente todos están en las mismas condiciones.

Por la función: el espacio público es el lugar donde se establecen las relaciones que van más allá de lo privado y, por tanto, crean comunidad. Una sociedad dominada por el individualismo sin que lo privado tenga sentido de lo público camina hacia la anomia. Una sociedad en que lo público engulle a lo privado es una sociedad totalitaria. La vitalidad democrática llega cuando desde lo privado se opera con sentido y conciencia de lo común y se crea tejido social, sobre el que se construyen las instituciones públicas, sin borrar nunca la separación entre lo público y lo privado.

Por el fin, la pluralidad de fines es el fundamento del espacio público, como garantía de la pluralidad real de la sociedad. El espacio público puede servir para realizar o expresar fines compartidos por una sociedad o una parte de ella, pero no debería ser lugar de exclusión de nadie.

El espacio público es un espacio de interrelación. La televisión nos mete las imágenes del mundo en casa, pero no convierte la casa en espacio de relación más allá de lo doméstico. Y, sin embargo, sustrae a la gente del espacio público.

El Artículo 82 de la Constitución Política impone al estado el deber de “velar por la protección de la integridad del espacio público y por su destinación al uso común,

el cual prevalece sobre el interés particular: las entidades públicas participaran en la plusvalía que genere su acción urbanística y regularan la utilización del suelo u del espacio aéreo urbano en defensa del interés común”

Es de gran importancia conocer la reglamentación de los planes de desarrollo en donde y por ende se debe delimitar el uso de los espacios públicos en controversia con el fin de determinar la prosperidad de la acción y por ende la autoridad encargada de protegerlo.

“El conjunto de inmuebles privados y los elementos arquitectónicos y naturales de los inmuebles privados , destinados por su naturaleza, por su uso o afectación, a la satisfacción de necesidades urbanas colectivas que trascienden por tanto, los límites de los intereses individuales de los habitantes. Así constituyen el espacio público de la ciudad las áreas requeridas para la circulación, tanto personal como vehicular, las áreas para la recreación pública, activa o pasiva, para la seguridad y tranquilidad ciudadana, las franjas de retiro de las edificaciones sobre las vías, fuentes de agua, parques, plazas, zonas verdes y similares, las necesarias para la instalación y mantenimiento de los servicios públicos básicos, para la instalación y uso de los elementos constitutivos del amoblamiento urbano en todas sus expresiones , para la preservación de las obras de interés público y de los elementos históricos, culturales, religiosos, recreativos, y artísticos, para la conservación y preservación del paisaje y los elementos naturales del entorno de la ciudad, los necesarios para la preservación y conservación de las playas marinas y fluviales, los terrenos de bajamar, así como de sus elementos vegetativos, arenas y corales y, y en general por todas las zonas existentes o debidamente proyectadas en las que el interés colectivo sea manifiesto y conveniente y que constituyan, por consiguiente” Los concejos por iniciativa de los Alcaldes pueden ser variar el destino de los bienes de uso público, por tanto las vías públicas no pueden ser cerradas en forma tal que priven a la ciudadanía de su uso, goce, disfrute visual y libre tránsito en zonas para el uso y disfrute colectivo.⁹

⁹ Ley 9 Nª de 1989 Art 5º

2. DEFENSA AL DERECHO AL TRABAJO

La Corte Constitucional ha sostenido que el espacio público es de interés general y que prevalecerá sobre cualquier interés particular que pretenda desconocerlo.

Pero de igual prevalencia goza el respeto de la dignidad humana en el trabajo, dentro del Estado Social de Derecho. Si bien el uso del espacio público se constituye en un derecho colectivo, Art-82 C.N., de igual protección goza el derecho al trabajo de los vendedores ambulantes cuando su fin tiene como fundamento el bienestar de sus familias.

La Sentencia T-772-03, establece que las autoridades sí tienen la potestad constitucional de adelantar políticas, programas y medidas orientadas a recuperar y preservar el espacio público, pero se han de adelantar siguiendo “el debido proceso y dándole a los afectados un trato digno, deben respetar la confianza legítima de los afectados”, con miras a asegurar el goce efectivo de derechos constitucionales fundamentales, y no se puede adelantar en forma tal que se lesione desproporcionadamente el derecho al mínimo vital de los sectores más vulnerables y pobres de la población.

La utilización con fines económicos del espacio público se da en todas partes y latitudes, la diferencia es que en los países desarrollados no es todos los días ni todo el día y en los nuestros continuamos con nuestros “mercados persas”, frase que precisamente es sinónimo de caos, de desgobierno, la lucha por establecer que lo público es de todos continuará siendo muy difícil.

La Corte Constitucional a través de sus distintas Salas de Revisión de Tutelas, se ha pronunciado sobre el deber del Estado de recuperar el espacio público y los posibles conflictos que en la búsqueda de este fin se presentan con derechos fundamentales reconocidos y protegidos en la misma Constitución, especialmente con el derecho al trabajo.

Igualmente la Corte Constitucional en la sentencia SU-360 de 1999, M.P. Alejandro Martínez Caballero, dijo:

“A partir de 1992, muchas sentencias de tutela han decidido las peticiones de vendedores ambulantes y estacionarios, que reclaman su derecho a trabajar cuando surgen decisiones policivas de desalojo, orientadas a la recuperación del espacio público. Tradicionalmente se da por sentado en la jurisprudencia de la Corte Constitucional que existe conflicto entre la recuperación del espacio público y el trabajo informal en esos sitios. Es decir, que el crecimiento natural de las ciudades, bien sea por abandono del campo, por desplazamientos forzados, o por otras razones, lleva a muchas personas, que no pueden ser captadas por las formas corrientes de trabajo subordinado, a la ocupación del espacio público en las ciudades

para desarrollar allí un trabajo informal y obviamente contrario al derecho de todas las personas a usar y disfrutar de ese espacio público.”¹⁰

2.1 LA RECUPERACIÓN DEL ESPACIO PÚBLICO NO PUEDE HACERSE VULNERANDO EL DEBIDO PROCESO. REQUISITO NECESARIO ES LA REUBICACIÓN DE LAS PERSONAS AFECTADAS PARA NO DESCONOCER EL DERECHO AL TRABAJO

La Corte reitera una vez más su jurisprudencia según la cual, previamente a cualquier desalojo para recuperar el espacio público, es necesario adelantar un trámite administrativo en cuyo desarrollo se respeten las garantías procesales, en especial el derecho de defensa, y se permita a las personas afectadas seguir trabajando, mediante su reubicación en condiciones dignas. Si tal procedimiento se omite, la autoridad incurre en vía de hecho tutelable, pues desconoce el derecho fundamental previsto en el artículo 29 de la Carta, a cuyo tenor el debido proceso debe estar presente no sólo en los trámites judiciales sino en todas las actuaciones administrativas.

En efecto, al respecto la jurisprudencia ha sostenido:

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

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

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

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

¹⁰ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia SU-360 de 199 MP Alejandro Martínez Caballero

realización de los fines públicos que en cada caso concreto persiga” (Sentencia T-617 de 1995 M.P. Alejandro Martínez Caballero).

“Dentro de este contexto, constituyen pruebas de la buena fe de los vendedores ambulantes: las licencias, permisos concedidos por la administración (sentencias T-160 de 1996 M.P. Fabio Morón Díaz, T-550 de 1998 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa y T-778 de 1998 M.P. Alfredo Beltrán Sierra), promesas incumplidas (sentencia T-617 de 1995), tolerancia y permisión del uso del espacio público por parte de la propia administración (sentencia T-396 de 1997 M.P. Antonio Barrera Carbonell y T-438 de 1996 M.P. Alejandro Martínez Caballero). Como corolario de lo anterior se tiene que los actos y hechos administrativos que autorizan el ejercicio del comercio informal no pueden ser revocados unilateralmente por la administración, sin que se cumplan con los procedimientos dispuestos en la ley.”. (Cfr. Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia SU-360 de 1.999. M.P. Dr. Alejandro Martínez Caballero).

De la jurisprudencia transcrita se advierte que como derivación del principio de la buena fe, la Corte ha construido el concepto de confianza legítima, en virtud del cual si una persona que desarrolla o ha desarrollado la actividad con un permiso otorgado por la respectiva autoridad, cumple debidamente con la normatividad impuesta, o actúa confiando en los precedentes sentados por la propia Administración, mal podría ser desalojada de la noche a la mañana, sin que se estudiara la posibilidad de reubicarla o de brindarle otras oportunidades para seguir laborando, menos todavía si en su caso no se ha seguido un trámite mínimo que le haya garantizado debido proceso y posibilidades ciertas de defensa.

2.2 ESPACIO PÚBLICO VS. VENEDORES AMBULANTES

El comercio en vía pública es una actividad que se desenvuelve en los espacios urbanos considerados como públicos ya sea porque son visibles o de fácil acceso a la sociedad, el uso de estos espacios es el conflicto por que obstaculiza el goce, se evidencia en el libre tránsito de los peatones y libre disfrute del trabajo, frente al derecho al trabajo de los comerciantes en vía pública, este drama implica una forma de ocupación que cuestiona las imágenes de lo que debe ser una ciudad. Existen otros puntos de vista de sobre la ocupación del espacio público que tienen en cuenta el ámbito de la necesidad y no el de libertad *“es difícil entender el comercio en vía pública como una actividad que enriquece el espacio público urbano y el comercio en vía pública percepciones acerca sobre la legitimidad sobre su uso”*.¹¹ El espacio público es una lugar donde unos actores se apropian excluyendo a otros

Una de las estrategias de las administraciones que evidencian esta situación de la ocupación de las calles por vendedores ambulantes es la conformación de asociaciones donde estas se involucran con el aparato administrativo y político

¹¹ SILVA, Londoño Diana Alejandra “El Comercio en vía pública como una actividad que enriquece el espacio público” Ensayo

como medio de tramitar administrativamente los permisos para el uso de las calles, esto les da cierto poder de negociación y la administración debe estar atento de no caer en el papel de ser juez y parte. Estas acciones han tenido repercusiones porque estos ocupantes legitiman el uso del espacio público, esta legitimación está dada por el grado de organización que adquieren y los años de ocupación a ciencia y paciencia del Estado, el cual regula socialmente el acceso y permanencia del espacio urbano donde desarrollan el comercio.

Por tanto la legitimación hace referencia no con la legitimación en el orden jurídico vigente sino con la legitimación del uso del espacio que se da como resultado de la permanente negociación entre los comerciantes ocupantes de la vía pública con el gobierno local con la construcción de un conjunto de reglas aunque no reconocidas jurídicamente permiten la ocupación de los espacios públicos.

Los ocupantes de espacio público por muchos años además de ser una lucha, son los años de ocupación lo que produce un derecho sobre el mismo, se trata de un derecho que es legitimado por las autoridades en los trámites de solicitud de permisos que se renuevan constantemente, la otra cara hace ver que es un derecho legitimado frente a otras personas que desean desarrollar esta actividad, los que cuentan con permiso tienen puestos fijos, incluso anclados otros que deambulan de un lugar a otro y que desean contar con un permiso de las autoridades que le brinde mayor estabilidad y bienestar en los ingresos percibidos puesto que no deben abandonar su puesto de trabajo, frente a los posibles desalojos por parte de las autoridades, por otro lado la posibilidad de ocupar un lugar implica tener un mercado mucho más definido.

Se pueden clasificar dentro de esta clase de comerciantes dos tipos comercio ambulante los que no poseen un lugar fijo o semifijo. Los comerciantes establecidos; que son los que han logrado el reconocimiento por las autoridades competentes para su ocupación. Para algunos vendedores ambulantes es legítimo el uso de los espacios públicos urbanos porque la calle es de todos y los que más permanecen son los comerciantes su razón al parecer es decir si la calle es de todos no es nadie y bien pueden ocuparla.

Las acciones de agresión y represión por parte de las autoridades contribuyeron afianzar los lazos de solidaridad por parte de los comerciantes en vía pública con posterior reducción de agresión y represión y el logro de los permisos correspondientes para permanecer en el espacio que ocupan los comerciantes en vía pública pasaron de ejercer acciones de tipo defensivo a acciones de negociación.

Uno de los argumentos de los vendedores ambulantes que ocupan espacios públicos es el derecho al trabajo, es una alternativa de las personas que no logran vincularse al empleo formal dada su formación académica y experiencia laboral previa, esta es una de las justificaciones de las autoridades de gobierno para la

creación de programas de reordenamientos del comercio en vía pública, a través de este argumento el Estado ha orientado la política de comercio en vía pública, el vendedor plantea una medida frente al desempleo y alternativa para conseguir unos ingresos que le permitan satisfacer sus necesidades básicas, el cual relaciona un bien que no tiene propiedad exclusiva y es susceptible de uso para aquel que lo necesita.

Otro de los elementos que contribuye a la legitimación del uso del espacio es el pago de cuotas y en algunos casos el pago por el uso del piso lo cual otorga un respaldo mayor. La realidad de los vendedores ambulantes es un frente al desempleo, a la falta de oportunidades no cuentan con seguridad social, sin horario de trabajo, sin sueldo fijo, se torea el tránsito y sufre las inclemencias del clima. Ahí, en esa realidad se resume de manera humana el conflicto: trabajo, espacio público, frente a la realidad una de las alternativas es la organización que les permitirá una interlocución representativa ante la autoridad local, previa la elaboración de una política pública que, garantice una relación armónica entre ciudad-espacio público y economía informal. Esto conlleva a una habilitación política de su significado como actor político. *“en consecuencia, que cuando una autoridad local se proponga recuperar el espacio público ocupado por vendedores ambulantes titulares de licencias o autorizaciones concedidas por el propio Estado, deberá diseñar y ejecutar un adecuado y razonable plan de reubicación de dichos vendedores ambulantes de manera que se concilien en la práctica los intereses en pugna”*¹²

2.3 LA ACCIÓN DE TUTELA FRENTE A LA RECUPERACIÓN DEL ESPACIO PÚBLICO

Uno de los enfrentamientos judiciales que se presenta cuando hay desalojos de los espacios públicos es la Acción de Tutela por la presunta violación de los derechos fundamentales al trabajo y vida digna.

El Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo de la sección Quinta. Consejero Ponente Roberto Medina López. **Radicación número: AC – 5939**
señalo:

“que si bien el trabajo es uno de los derechos fundamentales consagrados en la Constitución Nacional, de acuerdo con lo establecido en el artículo 85 ibidem no se encuentra dentro de los de aplicación inmediata, por lo que su efectividad debe lograrse en los términos que indique la ley. Aduce que el derecho del tutelista al trabajo no ha sido vulnerado, pues él puede seguir en ejercicio de la actividad productiva que viene desarrollando, sólo que debe contar con la correspondiente licencia o permiso, y además sujetarse a las órdenes impartidas por las autoridades respecto al sitio donde pueda cumplir con su labor de vendedor de lotería. Además, alude a que el espacio público es un bien inalienable,

¹² CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T- 222 de 1992 MP. Dr. Jaime Sanin Greiffenstein

imprescriptible e inembargable, por cuya integridad y destinación al uso común debe velar el Estado con prevalencia del interés particular (arts. 63 y 82 de la CP), por lo que, cuando las autoridades de policía realizan actuaciones para recuperar el espacio público, desarrollan una conducta lícita en obediencia al deber asignado. Manifiesta que en este caso como no se estableció el lugar donde el accionante ejercía su actividad, no fue posible determinar si el desalojo obedeció a una orden impartida mediante acto administrativo proferido por el alcalde local respectivo o en cumplimiento del deber legal que tiene la policía en virtud de lo dispuesto en el artículo 123 del Código Nacional de Policía, y en cualquiera de los dos casos, las autoridades accionadas no están incursas en conductas que impliquen el deterioro de los derechos cardinales del accionante, pues lo que posiblemente se pretende no es impedirle al actor su derecho al trabajo, sino recuperar para la comunidad un espacio que le pertenece a todos”.

La acción de tutela instituida en el artículo 86 de la Constitución Política es procedente únicamente cuando la persona no dispone de otro medio judicial de defensa, a menos que se la utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En estos caso no se observa vulneración del derecho al trabajo de los tutelantes por parte de las citadas autoridades, toda vez que no se les ha impedido el ejercicio de la actividad productiva que vienen desarrollando, sino que simplemente se dispuso que deberían sujetarse a las órdenes impartidas por los respectivos funcionarios distritales o locales, en cuanto hace referencia al lugar en el que les está permitido ejercer dicha labor.

La Constitución Política, la cual claramente señala en el artículo 63 que los bienes de uso público son inalienables, imprescriptibles e inembargables, y establece en el artículo 82 como deber del Estado el de velar por la protección de la integridad del espacio público y por su destinación al uso común, el cual prevalece sobre el interés particular.

Siendo así, las autoridades de policía están obligadas a realizar todas las actuaciones tendientes a la recuperación del espacio público, pues es su deber constitucional proteger el interés general que prevalece de manera diáfana sobre el particular, razón por la cual al no prosperar la acción de tutela en un caso y para defensa al derecho al trabajo no existe transgresión a los derechos fundamentales.

La acción de tutela es de carácter residual no puede utilizarse cuando existe otro medio judicial para proteger los intereses de los ciudadanos, a no ser que el perjuicio sea inminente.

En lo relacionado al deber de la autoridades de preservar los bienes de uso público, la H. Corte Constitucional en sentencia T - 150 del cuatro (4) de abril de 1995, expresó:

"El bien de uso público por la finalidad a que está destinado, otorga al Estado la facultad de detentar el derecho a la conservación de los mismos y por tanto la normatividad que los regula ordena velar por el mantenimiento, construcción y protección de esos bienes contra ataques de terceros. La protección se realiza a través de dos alternativas: por un lado la administrativa, que se deriva del poder general de policía del Estado y se hace efectivo a través del poder de sus decisiones ejecutoriadas y ejecutivas. Para el caso el artículo 124 del Decreto 1355 de 1970 o Código Nacional de Policía, dispone que "a la policía le corresponde de manera especial prevenir los atentados contra la integridad de los bienes de uso público."

Las autoridades tiene el deber jurídico de ordenar la vigilancia y protección del bien de uso público en defensa de los intereses de la comunidad, por lo tanto en su cabeza se encuentra la atribución de resolver la acción de restitución de bienes de uso público tales como vías públicas urbanas o rurales, zona de paso de rieles del tren, según lo dispuesto en el artículo 132 del Código de Policía.

Además, el Personero municipal en defensa del interés público puede "*demandar de las autoridades competentes las medidas de policía necesarias para impedir la perturbación y ocupación de los bienes fiscales y de uso público*" (artículo 139 numeral 7º del Decreto 1333 de 1986).

En sentencia de Tutela -146/04 Expediente T-802791, el demandante solicita el amparo de sus derechos fundamentales a la vida y a la libertad en conexidad con el derecho al trabajo y a la dignidad. La Corte Constitucional ha reiterado en diversas providencias que si bien es cierto el derecho al trabajo es de orden constitucional, de igual protección goza el espacio público en virtud de la seguridad personal de los peatones y de los vehículos que se sirven de esos bienes más si se tiene en cuenta que son la Alcaldes mediante actos administrativos los llamados a regular de forma adecuada el uso del espacio público en defensa del interés general sometiendo la economía informa a la lógica que sobre el ordenamiento urbano asegure el desarrollo comunitario y el progreso de sus ciudades.

En casos similares La Corte ha sostenido que el derecho al espacio público es de interés general y que prevalecerá sobre cualquier interés particular que pretenden desconocerlo. Pero de igual prevalencia goza el respeto de la dignidad humana en el trabajo, dentro del Estado Social de Derecho.

De suerte, que cualquier política encaminada a la recuperación del espacio público no sólo requiere unos presupuestos para proferir el acto administrativo, sino que, debe consultar la realidad social del sitio, donde se pretenda llevar a cabo la recuperación del espacio público la finalidad de solucionar de forma adecuada y conciliada el problema social que hoy viven los vendedores ambulantes afectando lo menos posible el derecho o los derechos que a ellos les asiste. Si bien el uso del espacio público se constituye en un derecho fundamental de tercera generación circunscrito a la categoría de derechos colectivos consagrados en el

Art. 82 de la Constitución Política, de igual protección goza el derecho al trabajo de los vendedores ambulantes cuando su fin tiene como fundamento el bienestar de sus familias.

La defensa del espacio público tiene el alcance constitucional que se pone de presente en Sentencia C-265-02 en los siguientes términos:

“La posibilidad de gozar del espacio público se eleva al rango de derecho colectivo específicamente consagrado en la Constitución, la cual exige al Estado velar por su protección y conservación impidiendo, entre otras cosas, la apropiación por parte de los particulares de un ámbito de acción que le pertenece a todos, decisiones que restrinjan su destinación al uso común o excluyan algunas personas del acceso a dicho espacio, la creación de privilegios a favor de los particulares en desmedro del interés general”

La Corte ha desarrollado en reiteradas jurisprudencias el principio de confianza legítima que se deriva de los principios de seguridad jurídica (Art. 1 y 4 de la Carta. Política), de respeto al acto propio y buena fe (Art. 83 Carta. Política), cuya finalidad es conciliar el conflicto suscitado entre los intereses públicos y privados, cuando la Administración crea expectativas favorables para el administrado, en donde la Administración debe establecer reglas claras, al respecto dijo la Corte Constitucional en sentencia T-772 de 2003:

“En conclusión: Las autoridades si tienen el deber y la potestad constitucional de adelantar políticas, programas y medidas orientadas a recuperar y preservar el espacio público, pero tales políticas, programas y medidas (i) se han de adelantar siguiendo el debido proceso y dándole a los afectados un trabajo digno (ii) deben respetar la confianza legítima de los afectados (iii) deben estar precedidas de una cuidadosa evaluación de la realidad sobre la cual habrán de tener efectos, con el seguimiento y la actualización necesarios para guardar correspondencia en su alcance y características con dicha realidad, con miras a asegurar el goce efectivo de derechos constitucionales fundamentales y (iv) no se puede adelantar en forma tal que lesione desproporcionalmente el derecho al mínimo vital de los sectores mas vulnerables y pobres de la población, ni de manera que se prive a quienes no cuentan con oportunidades económicas en el sector formal de los únicos medios lícitos de subsistencia que tienen a su disposición”

No todos los vendedores ambulantes constituyen un problema para el goce del espacio público por parte de la ciudadanía tal como lo sostuvo la Corte en sentencia T-772 de 2003 donde manifestó:

“La sala hace hincapié en el hecho de que la actividad desempeñada por los vendedores ambulantes que portan consigo o sobre su carga la mercancía que venden, no representa prima facie, una restricción del derecho de la ciudadanía a gozar de un espacio público amplio; por lo tanto, si las autoridades optan por contribuir a la formalización de su labor de Comercio informal, puede hacerlo, en la medida en que las políticas, programas o medidas que se adelanten con tal fin cumplan con los requisitos señalados en la jurisprudencia de esta Corte...”

Un caso especial llegó a la Corte Constitucional referenciado en el Expediente T-802791, donde y por tratarse de un caso concreto de un vendedor ambulante que

ejerce su actividad en una silla de ruedas con una discapacidad física que lo hace vulnerable, goza de una especial protección por el Estado al igual que por el amparo contemplado en tratados Internacionales ratificados por Colombia, por lo que se ordeno a la secretaría de Gobierno de Buga, incluirlo en el programa para los vendedores ambulantes. Puesto que en este caso se cumple los presupuestos exigidos en la jurisprudencia de la Corte Constitucional para proteger los derechos a la dignidad, al mínimo vital y al debido proceso y ordena revocar las sentencias proferidas por el juez de primera y segunda instancia.

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

La protección del espacio público responde a la necesidad de conciliar los diferentes ámbitos y esferas sociales en un lugar común, sin desconocer en todo caso el principio constitucional consagrado en el artículo primero de la Carta, mediante el cual se garantiza la prevalencia del interés general frente a los intereses privados en beneficio de la colectividad.

El artículo 86 de la Constitución Política establece que la acción de tutela es un mecanismo de defensa al que puede acudir cualquier persona para reclamar la protección inmediata de sus derechos fundamentales.

En jurisprudencias varias de la Corte Constitucional, ha abordado la controversia constitucional generada por la ocupación irregular del espacio público por parte de vendedores informales, cuyo núcleo principal radica en la tensión que se genera entre el deber del Estado de proteger la integridad del espacio público y la realización del derecho constitucional al trabajo de quienes, al estar excluidos de los mecanismos formales de inserción laboral, se dedican a actividades de comercio en dicho espacio.

En efecto, a partir de la expedición de la Carta Política de 1991, se da trascendencia constitucional al espacio público, de suerte que se impone al Estado el deber de velar por la protección de su integridad y por su destinación al uso común que, según mandato del artículo 82 superior, prevalece sobre el interés particular. Así, al espacio público no le son oponibles derechos de terceros en atención a que se trata de un bien inalienable, imprescriptible e inembargable, características que excluyen la posibilidad de que un particular alegue la titularidad de derechos reales sobre el mismo.

Es deber constitucional y legal del Estado de preservar la integridad del espacio público, para cuyo cumplimiento el ordenamiento jurídico prevé diferentes herramientas de carácter policivo, cuyo ejercicio, según lo ha establecido la jurisprudencia constitucional, se encuentra limitado por el respeto de los derechos individuales de quienes, si bien ocupan irregularmente el espacio público, lo hacen amparados por el beneplácito expreso o tácito de la administración y bajo la expectativa de estabilidad.

En el mismo sentido, ha establecido la Corte Constitucional que el ejercicio de las potestades administrativas para la recuperación del espacio público debe procurar la realización armónica de los demás mandatos constitucionales y, en especial, la protección de los derechos fundamentales de las personas potencialmente afectadas, de manera que cualquier política, programa o medida adelantados por las autoridades para dar cumplimiento al referido deber constitucional que conlleven limitaciones a los derechos de dichas personas deben propender por la adopción de medidas alternativas que las protejan.

De la misma manera la Corte Constitucional ha establecido en diferentes pronunciamientos el alcance y los límites propios del deber de proteger la integridad del espacio público, indicando algunos requisitos a los que deben sujetarse las autoridades al momento de darle cumplimiento; pero únicamente lo ha hecho respecto de la situación específica de quienes se encuentran ocupando tal espacio como vendedores informales amparados por la confianza legítima. Es en este escenario en el que, no obstante dar prevalencia al interés general a través de la recuperación del espacio público con la ejecución de órdenes de desalojo, se han respetado los derechos fundamentales de quienes lo ocupan amparados por dicho principio, mediante la adopción de medidas alternativas de reubicación para los afectados.

Tal posición jurisprudencial, reflejada en la sentencia SU-360 de 1999, busca dar una respuesta constitucional a la situación de múltiples vendedores informales que han ocupado el espacio público durante largos períodos de tiempo bajo la tolerancia expresa o tácita de las autoridades, y que han visto defraudada su buena fe con la adopción intempestiva de decisiones policivas de desalojo; así, se logra armonizar sus intereses y derechos con el deber coexistente de las autoridades de preservar tal espacio para el disfrute colectivo.

Como ya se precisó, el eje sobre el cual ha girado el amparo de los derechos de los vendedores informales es el principio de confianza legítima, respecto del cual la Corte Constitucional se ha pronunciado en los siguientes términos:

“La denominada confianza legítima tiene su sustento en el principio general de la buena fe. Si unos ocupantes del espacio público, creen, equivocadamente claro está, que tienen un derecho sobre aquél porque el Estado no solamente les ha permitido sino facilitado que ejecuten actos de ocupación, y han pasado muchos años en esta situación que la Nación y

el Municipio contribuyeron a crear, es justo que esos ocupantes no queden desamparados porque estamos en un Estado social de derecho. Pero, es necesario aclarar, la medida de protección que se dé no equivale a INDEMNIZACION ni a REPARACION, como tampoco es un desconocimiento del principio de interés general. Sobre este tópico la Sala Séptima de Revisión había dicho:

El principio de confianza legítima, conjuntamente con el del respeto por el acto propio, son manifestaciones concretas del principio de buena fe que debe gobernar las actuaciones de los particulares y de la administración. Ha sostenido que la buena fe incorpora el valor ético de la confianza, la cual se vería traicionada por un acto sorpresivo de la administración que no tenga en cuenta la situación concreta del afectado.

El principio de confianza legítima, particularmente, se basa en tres presupuestos: (i) la necesidad de preservar de manera perentoria el interés público; (ii) una desestabilización cierta, razonable y evidente en la relación entre la administración y los administrados; y (iii) la necesidad de adoptar medidas por un período transitorio que adecuen la actual situación a la nueva realidad. De esta forma, el principio de buena fe, en su dimensión de confianza legítima, compele a las autoridades y a los particulares a conservar una coherencia en sus actuaciones, un respeto por los compromisos adquiridos y una garantía de estabilidad y durabilidad de la situación que objetivamente permita esperar el cumplimiento de las reglas propias del tráfico jurídico”

Es deber del Estado en todo caso a través de las autoridades locales donde se presente la ocupación del espacio público velar por la protección de la integridad del espacio público y por su destinación al uso común, el cual prevalece sobre el interés particular; además, es claro que el ejercicio de las competencias en esta materia son los municipios representados por la autoridades locales y su deber es velar no solo cuando exista una solicitud al respecto por parte de los particulares sino evitar que ocurran o en su defecto remediarlas de manera inmediata.

3. CONCLUSIONES

De acuerdo al análisis realizado se debe partir del principio de que el interés general prevalece sobre cualquier interés particular.

El conflicto entre el deber del Estado de recuperar y proteger el espacio público y el derecho al trabajo, ha sido resuelto en favor del primero de éstos, por el interés general en que se fundamenta. Pero se ha reconocido, igualmente, que el Estado en las políticas de recuperación de dicho espacio, debe poner en ejecución mecanismos para que las personas que se vean perjudicadas con ellas puedan reubicar sus sitios de trabajo en otros lugares. Al respecto ha expresado la Corte:

"Del libre ejercicio del derecho fundamental al trabajo depende la subsistencia de las familias de los vendedores ambulantes. Sin embargo, la ocupación del espacio público no está legitimada por la Constitución. Se impone por lo tanto establecer una pauta de coexistencia entre los derechos e intereses en conflicto, que resulte proporcional y armoniosa en relación con los valores y principios consagrados en la Constitución y que permita al Estado dar cumplimiento a la obligación a su cargo de "velar por la protección de la integridad del espacio público y por su destinación al uso común" (CP art. 82), así como de "propiciar la ubicación laboral de las personas en edad de trabajar" (CP art. 54).

La prevalencia de la obligación del Estado de recuperar el espacio público sobre intereses particulares, no lo exonera del deber de diseñar políticas tendientes a proteger el trabajo de quienes resulten afectados con tales decisiones. Políticas que deben ser eficaces y oportunas.

Las autoridades tendrán que hacer lo que esté a su alcance para lograr ubicar a los vendedores a quienes con anterioridad se le había permitido ocupar parte del espacio público, en sitios donde puedan desarrollar su actividad de manera permanente, sin el temor a ser desalojados, donde puedan ofrecer sus mercancías con las mínimas garantías de higiene y seguridad y donde no causen perjuicios a la comunidad en general.

Por lo tanto y en respuesta a la pregunta planteada, la acción popular si prospera para proteger el derecho colectivo al goce del espacio público aunque se haya permitido su ocupación por parte de alguna autoridad administrativa, a los vendedores ambulantes, pero con el debido respecto y garantías, a este sector del comercio.

Así lo ha establecido esta Corte, en sentencia SU-360 de 1999:

"... las autoridades no pueden apuntar a un solo objetivo de carácter policivo en el momento en que se deciden a cambiar las condiciones que han generado ellas mismas, para el ejercicio de una actividad o para la ocupación de zonas de uso público, porque ellas son, por mandato constitucional, también las responsables de las alternativas que en este sentido se puedan desplegar para darle solución a los problemas sociales de sus propias localidades. En ese sentido

no pueden buscar culpables sólo en los usurpadores del espacio público sino en su propia desidia en la búsqueda de recursos efectivos en la solución de problemas sociales. Sea cual fuere la responsabilidad, la actuación de las autoridades policivas tiene que ser razonable...”

*“Se destaca que las políticas públicas o las medidas configuradas para resolver los problemas relacionados con la recuperación y protección del espacio público debe partir simultáneamente de una evaluación razonable y cuidadosa de la realidad sobre la cual dichas autoridades efectuaran su intervención y han de formularse de manera tal, que atiendan no a un estado de cosas ideal o desactualizado, sino mas bien, a los resultados derivados de la apreciación particular, así que no se afecte indebidamente el goce efectivo de los derechos fundamentales de las personas”.*¹³

En reiterada jurisprudencia, la Corte Constitucional ha precisado que resolver la tensión entre el derecho al trabajo y el derecho colectivo al uso y goce de los bienes de uso público, se impone a los ciudadanos la obligación de restituirlo y la carga para la Administración de crear políticas de reubicación de quienes se vean afectados con las medidas adoptadas implementen planes y programas que permitan la coexistencia armónica de los intereses que colisionan, toda vez que tampoco se puede desconocer el fenómeno social que conlleva esta economía informal. Es por ello que la Corte Constitucional se ha pronunciado en varias oportunidades, aplicando el principio de confianza legítima el deber de la administración de conservar y preservar el espacio público y, de otro lado, los derechos al trabajo e igualdad de las personas que ejercen el comercio informal. Dentro de este contexto, constituyen pruebas de la buena fe de los vendedores ambulantes: las licencias, permisos concedidos por la administración

¹³ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-729 del 2006

BIBLIOGRAFIA

CAMARGO, Pedro Pablo. "Las Acciones Populares y de Grupo". Edt Leyer

CONSEJO DE ESTADO. Sentencia AP-099. MP. Germán Rodríguez Villamizar

_____. Sentencia AP-221. Mag. Alier Hernandez Enriquez

_____. Rad. 5939 MP Roberto Median López

CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-215 de 1999

_____. Sentencia C-215 de 1999

_____. Setencia T- 222 de 1992 MP. Dr. Jaime Sanin Greiffenstein

_____. Sentencia SU-360 de 199 MP Alejandro Martinez Caballero.

_____. Sentencia T-729 de 2006

CONSTITUCIÓN POLITICA DE COLOMBIA. Bogotá: Editorial Lito Imperio.

ENRIQUE, Lozano Corbi "La Legitimación Popular en el Proceso Romano Clásico. Madrid: Bosch, Casa Editorial S. A, 1992.

Ley 9Nª de 1989 Art 5º

Ley 140 de 1994

Ley 388 de 1998

Ley 472 de 1998

SILVA, Londoño Diana Alejandra "El Comercio en vía pública como una actividad que enriquece el espacio público" Ensayo.