

CONSIDERACIONES TEÓRICAS PARA LA PRE-SOLUCIÓN DEL CONFLICTO ENTRE LOS DERECHOS PRIVADOS Y COLECTIVOS EN AMÉRICA LATINA: EL TRABAJO EN EL ESPACIO PÚBLICO

Cristhian Ortega Ávila (Universidad Piloto de Colombia)

Las consideraciones sobre la desigualdad en América Latina no solo se presentan bajo las lógicas de acceso a servicios sociales, empleo o la riqueza, sino bajo las discusiones sobre los derechos colectivos en una sociedad basada en la construcción colectiva del sentir social, político y económico.

Las discusiones sobre los derechos individuales y su repercusión sobre los derechos colectivos y la respectiva polémica sobre la sumatoria individual de derechos, es en Latinoamérica uno de los grandes dilemas a discutir. La propiedad de la tierra para los pueblos indígenas, el derecho al trabajo de las comunidades más necesitadas, la paz, un medio ambiente sano y todos los relacionados con el hecho de ser consumidores son pequeñas muestras de la relevancia de la temática en lo que hoy se considera parte fundamental de la definición de desarrollo.

Se puede entender el desarrollo “como el mejoramiento sostenible del nivel de vida, que comprende *consumo material, educación, salud* [...] también otros trascendentes aspectos conexos, principalmente la mayor *igualdad de oportunidades, la libertad política* y las *libertades civiles*” (Albornoz, 1997). Según la teoría económica, los primeros componentes de esta definición de desarrollo es posible obtenerlos con altos niveles de crecimiento económico, es decir, aumentos constantes del producto interno bruto y los segundos se derivan de las condiciones que la sustitución de preocupaciones de la sociedad genera en la economía¹.

Por esto se denomina al crecimiento simplemente como el crecimiento del PIB real y al desarrollo, la combinación de crecimiento y aumentos en las garantías sociales. Se habla de Desarrollo cuando de la definición de crecimiento se trasciende hacia los temas de *mayor igualdad de oportunidades, la libertad política* y las *libertades civiles*.

Este escrito busca presentar los aspectos más relevantes de la discusión sobre la tensión entre el derecho individual al trabajo y el derecho colectivo al espacio público.

¹Esto se basa en que al crear condiciones en la sociedad que garanticen cumplir con canastas de bienes de primera necesidad, el colectivo asume como nuevas necesidades otro tipo de actividades, bienes o servicios; por ejemplo, los Estados Unidos tienen organizaciones y fundaciones cuyo objetivo es la conservación de especies de animales en vías de extinción mientras en países como Colombia se mantienen las organizaciones en busca del desarrollo de las ciudades o del alivio de los problemas generados por la pobreza.

1. A MANERA DE INTRODUCCIÓN

El Espacio Público en Latinoamérica, afronta en la actualidad un diverso y complejo flujo de significados, objetivos y contextos. El espacio público, como espacio comunitario, nacido de la arbitrariedad y el abuso, son el escenario de una sociedad en muchos casos dividida y segregada con pocas herramientas de ejercer su derecho de participar en la producción de la ciudad y, por consiguiente, de establecer un vínculo capaz de cohesionar los distintos estratos de las ciudades latinoamericanas.

En este mismo sentido, el avance continuo de los intereses privados sobre los públicos, está sustituyendo en muchos casos el papel de los habitantes como actor principal del desarrollo de las ciudades y el verdadero sentido integrador del espacio público. Sin embargo, las sociedades urbanas latinoamericanas se han concienciado sobre el necesario proceso de reivindicación de esos espacios como lugares de reclamo, encuentro, intercambio, desarrollo social y retorno a una identidad cultural e históricamente avalada, que genera un derecho al espacio público que es fundamental recuperar y fortalecer.

Vale la pena reconocer del discurso latinoamericano el hecho de que cada coyuntura de apropiación colectiva, útil y democrática de cualquier “espacio común y libre” conlleva que se haga de él un “espacio público”, es decir, espacio no excluyente donde la apropiación no es limitada y los derechos públicos son superiores que los espacios delimitados por el espacio concreto de acción individual. Esto no solo refiere a los aspectos constitutivos de la propiedad sino que también asciende a la discusión sobre el significado y la accesibilidad y apropiación del espacio público y dentro del mismo espacio, espacio común donde la sociedad puede desarrollar las acciones para solventar las necesidades vitales, y donde las acciones privadas que soportan la acción colectiva social forman la gran esencia de la urbanidad y la ciudad.

Se debe reconocer que la ciudad es el espacio “donde los seres humanos deben reglamentar sus propias condiciones de vida”², y se define como “una comunidad de asentamiento base sedentario, permanente, que no depende de desplazamientos estacionales, temporales o cíclicos del lugar de emplazamiento [...] con una estructuración estable del espacio social, con una arquitectura de carácter permanente, realizada con medios técnicos adecuados para esta perdurabilidad donde [...] las edificaciones destinadas a unidades domésticas o a lugares singulares de carácter político-ideológico, junto con la estructuración de espacios comunitarios de acceso colectivo (espacios de circulación, espacios de reunión) configuran el entramado urbano” (Martínez *et al.*, 2003), el cual se puede entender, por un lado, como el resultado del proceso de diferenciación de patrones de ocupación del espacio que genera una combinación socialmente adecuada de áreas transables y comunes en un espacio jurisdiccionalmente delimitado, y, por otro, como el asentamiento territorial con función de vida en comunidad, es decir como un agregado poblacional localizado territorialmente en el que es simplemente necesaria la existencia de cualquier tipo de comunidad.

²Definición derivada de la explicación de ciudad en lo exclusivamente religioso, entendida como el resultado del exilio de Caín.

De igual forma, existe el concepto complementario de estructura urbana, el cual ha sido abordado desde diferentes enfoques. El enfoque morfológico (Munizaga, 1999)³ define a la estructura urbana como el conjunto de elementos que conforman su composición física y espacial (tramas, redes, edificios, manzanas etc.). Desde el enfoque funcional (Le Corbusier, 1973)⁴ la estructura urbana esta conformada por el conjunto de actividades sociales, económicas, culturales, etc., que se desarrollan en el espacio. Este enfoque funcional esta relacionado con los enfoques comportamentales⁵, los cuales se refieren a la estructura urbana como resultado de los procesos en el espacio, por ejemplo: los procesos de ocupación, densificación, transformación o re-localización de los usos del suelo. También podría definirse como “las interrelaciones más o menos estables entre las partes o componentes de un sistema, que pueden ser verificadas o identificadas en un momento dado, constituyen la estructura del sistema” (Maki *et al.*, 1965). Según Buckley (1973) las clases particulares de interrelaciones más o menos estables de los componentes que se verifican en un momento dado constituyen la estructura particular del sistema en ese momento, alcanzando de tal modo una suerte de “totalidad” dotada de cierto grado de continuidad y de limitación.

Algunas experiencias en el afianzamiento de los espacios públicos, tanto los que se construyen a través de procesos de planificación, como los que se desarrollan por medio de los procesos espontáneos de la acción colectiva, son parte de la expresión cultural, religiosa y social latinoamericana.

El espacio público latinoamericano goza de riqueza en la multiculturalidad, como factor diferenciador del sentido espacial de la ciudad. La diversidad de formas y significados presentan la lectura del sentido de las relaciones sociales y permiten comprender que la ciudad y los espacios públicos son más que espacios físicos, y trascienden para llegar a ser el centro donde se desarrollan las actividades sociales de la comunidad.

El espacio público es un elemento estructurante de para la ciudad y la sociedad, a lo largo de su historia y desarrollo, desde muchos puntos de vista. En términos muy generales, el espacio público es esa parte de las ciudades que le “pertenece a todos” o sobre la cual “todos” tienen derecho de uso. Definición que aunque parece simple, no sólo pone de manifiesto la ciudad como construcción colectiva, sino que trae consigo una carga simbólica y cultural muy fuerte.

Desde el punto de vista físico el espacio público surge como aquel espacio residual de las edificaciones y con el crecimiento de las ciudades se convirtió en un espacio estructurante, no sólo de la ciudad como realidad física sino también de las relaciones sociales. Más que por su complejidad, por su significado, el espacio público ha sido objeto de estudio de diferentes disciplinas: la antropología, la sociología, la economía, la arquitectura, el urbanismo, etc. Es por esto que las definiciones de espacio público son tantas como diferentes enfoques.

³Enfoque que define a la ciudad como una construcción y configuración morfológica, y recalca el hecho de que es una realidad concreta, formal, física y técnica colocada en el espacio natural.

⁴Este enfoque centra su análisis en los procesos y actividades que tienen incidencia en la conformación espacial. Tiene su origen en el movimiento moderno en los CIAM.

⁵Este enfoque analiza los procesos espaciales.

El espacio público trasciende a las disciplinas pero en cada una de ellas se le ha dado un enfoque diferente. Desde la teoría económica, el espacio público se comporta como un bien colectivo, esto es, que posee tres características: “no es divisible (lo que consume A no impide la posibilidad de que B lo consuma); no puede ser racionado de forma selectiva por los mecanismos del mercado y de los precios (por lo tanto no puede adquirir un valor de cambio); finalmente, está disponible, ya que supone que cada consumidor potencial puede recibir una parte igual” (Wade, 1989). Sin embargo, los procesos de crecimiento y densificación de las ciudades tienden a convertirlo en un bien escaso. Adicionalmente, se considera la generación de espacio público como un efecto derivado de los procesos de valorización económica y de los efectos que producen las economías de escala⁶, aglomeración⁷ y concurrencia⁸ “debido a que las actividades económicas exigen la disponibilidad de áreas compartidas para poder facilitar la realización monetaria y real de las transacciones” (Rinaudo, 2004), y en el mismo sentido plantea que “la especialización y complejidad de los procesos de intercambio sociales hace necesario que existan referentes geográficos comunes que minimicen los costos de transacción entre los agentes. Las actividades comerciales (y en general todas las actividades cotidianas de la dinámica de la Ciudad) que realizan los agentes dentro de las ciudades se enmarcan dentro de un escenario socialmente compuesto por elementos físicos (naturales y artificiales) que fija el espacio colectivo reconocido por la sociedad como propio y representativo” (Rinaudo, 2004).

Igualmente, plantea que desde la dimensión socio-cultural, el espacio público cumple una función fundamental “como complemento de la vida cotidiana y adquiere un significado social que trasciende mas allá de lo puramente físico porque permite la relación del hombre con su ambiente, el intercambio colectivo y todo tipo de expresiones sociales, cívico-culturales, deportivas y religiosas, donde se reflejan las costumbres, las ideas, las creencias, la libertad de expresión y sobre todo la memoria histórica” (Rinaudo, 2004).

⁶Existen economías de escala en la producción de un bien cuando el costo medio del mismo disminuye, en el largo plazo, al aumentar la escala en que se lo produce. En el caso contrario, cuando los costos aumentan al aumentar la escala de la producción, se habla de des-economías de escala. Las economías de escala pueden ser internas o externas. A la primera categoría pertenecen las que se producen dentro del interior de una firma como producto de la ampliación de la escala de producción. Las economías de escala externas son las que se producen cuando, al integrarse diversas firmas, caen los costos de financiamiento o de obtención de materias primas, o cuando es posible hacer economías debido a que se comparten ciertos procesos tecnológicos que obligan a utilizar materias primas o servicios técnicos semejantes. Tomado de eumed.net/cursecon/dic/E.htm.

⁷Estos son los beneficios que obtienen las firmas cuando se ubican geográficamente cerca de otras firmas. Las economías de aglomeración están relacionadas con las economías de escala y los efectos de redes (*network effects*) en el sentido que entre más se aglomeren o concentren firmas relacionadas entre sí en una determinada ubicación geográfica, (a) más bajos van a ser sus costos de producción debido a que la aglomeración de firmas va a inducir la aparición de múltiples suplidores que compiten entre sí, así como una mayor especialización y una mayor división del trabajo; y (b) más grande va a ser el mercado donde pueden vender. Las economías de aglomeración y la ubicación industrial también son facilitadas por redes de comunicación vial densas. La existencia y explotación de economías de aglomeración es la razón principal por la cual se forman y crecen las ciudades. Tomado de pnd.gob.ni/notasCapitulo_1.htm.

⁸Las economías de “concurrencia” se refieren a los beneficios externos (no pagados) que obtienen los agentes debido a que en un mismo sitio se concentra un creciente número de alternativas semejantes, pero diferentes, para satisfacer la demanda de bienes intermedios muy específicos, es decir las economías de “concurrencia” son el resultado de que en algunos puntos de la ciudad la oferta es mucho más complementaria y al mismo tiempo competitiva y la demanda mucho más especializada (*focalizada y segmentada*, pero no por eso mucho menos competitiva) (Rinaudo, 2004).

Desde una perspectiva política, Dagnino (1998) propone que “el espacio público deviene pues en una dimensión básica para el desarrollo de la democracia, para incentivar la solidaridad, y permitir los juegos, los flujos, las fuerzas o los eventos que llevan a la vida plena, digna y solidaria. Es cierto que la congestión, el estrés y la pobreza pueden llevar a la violencia y los conflictos, pero eso ya es algo inevitable de la vida urbana, frente a lo cual, por el contrario, un espacio bien dispuesto puede recanalizar estas fuerzas negativas y permitir una mayor tranquilidad y libertad”.

Pese a las connotaciones socio-culturales que lo rodean, así como sus implicaciones físicas en la estructura urbana, el espacio público es, en última instancia, un concepto esencialmente jurídico; es “un espacio sometido a una regulación específica por parte de la Administración Pública, propietaria o que posee la facultad de dominio del suelo y que garantiza su accesibilidad a todos y fija las condiciones de su utilización y de instalación de actividades. El espacio público moderno proviene de la separación formal (legal) entre la propiedad privada urbana (expresada en el catastro y vinculada normalmente al derecho de edificar) y la propiedad pública (o dominio público por subrogación normativa o por adquisición de derecho mediante cesión) que normalmente supone reservar este suelo libre de construcciones (excepto equipamientos colectivos y servicios públicos) y cuyo destino son usos sociales característicos de la vida urbana (esparcimiento, actos colectivos, movilidad, actividades culturales y a veces comerciales, referentes simbólicos monumentales, etc.)” (Borja, 1998)

Estas definiciones plantean claramente que son las relaciones entre los privados los que dan sentido al espacio público y que el carácter público del espacio lo da el acceso colectivo y no simplemente la acción realizada. Con estos aspectos teóricos conducentes a la ilustración temática vale la pena entrar en la discusión sobre la tensión entre el derecho al trabajo y el derecho al espacio público.

2. DE LOS DERECHOS Y EL SUJETO JURÍDICO

La tensión entre los derechos colectivos y los derechos individuales se remonta “a las transformaciones que ha experimentado el sujeto de los Derechos Humanos en su devenir histórico”, el cual se puede enmarcar en “la clasificación tripartita de derechos en tres generaciones”.

La primera generación corresponde al reconocimiento de la titularidad de los derechos individuales, “que corresponden a la persona individual considerada [...] como un absoluto cerrado y aislado”. “El reconocimiento de la existencia de sujetos de derechos colectivos es muy tímida y sumamente restringida”. En esta primera generación se distinguen los derechos individuales a la vida, integridad física, y en general los que “corresponden a toda persona, independientemente de su pertenencia a una determinada ciudadanía”. Son los *derechos del hombre*. Asimismo, se destacan “los derechos de la persona individual en cuanto que es ciudadano de un determinado Estado. Son ‘los derechos del ciudadano’” (IEPALA, 2006)

La segunda generación corresponde a los derechos económicos, sociales y culturales en la que se da titularidad de los tradicionales derechos individuales “pero entendidos ahora de forma distin-

ta y con denominación distinta”, con un carácter de reconocimiento por parte del Estado y con protección internacional. Asimismo, se da titularidad a los derechos colectivos de determinados *grupos sociales* como lo son “el derecho a la sindicación, el derecho de los sindicatos a formar confederaciones y a fundar organizaciones sindicales internacionales o a afiliarse a las mismas, el derecho de los sindicatos a la negociación colectiva, etc.” (IEPALA, 2006).

La tercera generación reconoce los derechos de solidaridad o derechos de los pueblos, en la que se hacen explícitos los derechos individuales heredados de la primera generación, con las características que estos tienen en la segunda, pero con dos diferencias básicas como lo son “la progresiva acentuación del carácter solidario de los mismos [y] [...] la progresiva acentuación del proceso de reconocimiento de la persona individual como titular de Derechos Humanos en el orden internacional. [Entre otros se reconocen el derecho a la intimidad], derechos colectivos de determinados *grupos sociales* dentro del ámbito territorial del Estado, derecho a la libertad religiosa y el de la Humanidad en su estado actual, pero en su proyección futura, en cuanto que titular de determinados derechos, como el derecho a un medio ambiente sano en su dimensión preventiva y en cuanto determinante, en su realización, de todos los demás derechos. Se habla así de ‘los derechos de las futuras generaciones’” (IEPALA, 2006).

Los derechos colectivos son definidos como transindividuales e indivisibles y cuyo sujeto jurídico es el grupo de personas ligadas entre sí *por* “una relación jurídica previa” (Gidi, 2004). Son aquellos que buscan el reconocimiento a una realidad *comunitaria*. Mientras que los derechos individuales son aquellos que gozan los individuos como particulares. El sujeto jurídico es la persona. Entre los derechos más significativos están el derecho a la vida, a la libertad, a la igualdad ante la ley, a la libertad de pensamiento, etc.

Un derecho individual es restringido o se limita por los derechos individuales del resto de los miembros de la sociedad o mejor aún, por el *conjunto de derechos individuales de las personas* que hacen parte de la sociedad, sean estos divisibles o indivisibles, lo que denota una generalidad para determinar una jerarquía entre esos tipos de derechos que sobreponen los que involucran intereses colectivos frente a los que representan un interés particular (claro está que con esto no pretendo decir que los derechos colectivos son en sí la suma de los individuales). En la mayoría de las constituciones políticas de América Latina se crea jerarquía de los intereses colectivos frente a los particulares.

Una dualidad a solucionar (o al menos intentarlo) se da cuando un interés individual, que pueden tener un grupo de personas, se convierte en una suma de intereses, lo que se puede definir como un interés colectivo, o a lo sumo una suma de derechos individuales. A este fenómeno se le reconoce como derechos individuales homogéneos (Gidi, 2004).

Frente a esto existen dos componentes fundamentales en la discusión: los agentes y la jerarquización y peculiar contraposición de los derechos.

3. DE LOS AGENTES

Será base para este apartado la idea misma de los sujetos jurídicos. El sujeto de los derechos individuales es el hombre, no como representación de la pluralidad humana sino el hombre, como ya se dijo, cerrado y aislado. Y es que la discusión sobre los derechos se basa en los intrigantes derechos humanos. Si existen generaciones para la declaración de los derechos, también se debe considerar una evolución. Si no es así se debería plantear de-generaciones de derechos humanos. Una discusión sobre la titularidad de los derechos colectivos parte de un sujeto y no es el hombre cerrado y aislado, sino un colectivo. Ahora bien, como dice Savater (1998), es inconcebible la idea de derechos humanos colectivos porque no existen seres humanos colectivos.

Una concepción mesiánica de crear un doliente para el beneficio de todos no puede ser generalizada, si bien ya ocurrió en un capítulo de la historia, no vale la pena repetirlo. Y no por el dolor de la pérdida del hombre cerrado y aislado que se pierde, sino por las consecuencias que el reconocimiento del error lleva a lo largo del tiempo.

Ahora bien, adicional a la discusión individuo, cerrado y aislado (por lo tanto con sentido en el tiempo espacio), y colectivo (como un conjunto de individuos vinculados entre sí, o ante un par), por algún criterio discrecional o no, se suma el sentido del hombre como significado del todo, de lo individual, de lo colectivo, del todo. Frente al reconocimiento de los derechos se establece como principio al hombre, a la sociedad, cuna del hombre o al Estado, garantía del mismo hombre.

En la misma línea, la incorporación de conceptos generales a la institucionalidad de los estados no ha permitido el buen desarrollo de los conceptos sociales a los que apuntan con salidas de política pública. Asimismo, el concepto de hombre y de derecho es ambiguo, y más aún si la nueva definición de desarrollo apunta a la perspectiva de género. Por lo tanto es necesario identificar aspectos particulares en la vía a la que conduce el tema de la dualidad entre los derechos.

Por eso vale la pena recuperar los que plantea Bilbeny (2002): “Más que pensar en derechos ‘subjetivados’, conviene tan sólo hacerlo en derechos específicos de la persona [...] [I]o importante es recordar que se trata de variedades de derecho del mismo sujeto, de la persona. No hay derechos colectivos ni individuales, sino derechos de la persona en materia individual o colectiva”.

Pero si la discusión alrededor del agente se centra en la no diferenciación de los individuos como agentes cerrados y como agentes sociales, vale la pena, al menos, diferenciar el proceso de configuración y conformación de los derechos, independiente de la dualidad del “humanismo y colectivismo” o mejor aún de la “universalidad individualizante y el tradicionalismo homogeneizador” (Savater, 1998).

4. DE LA JERARQUIZACIÓN Y CONTRAPOSICIÓN DE LOS DERECHOS

Si bien existen posiciones claras en las que al menos la mayoría de las personas tienen un derecho, este no se da para todos sino en la particularidad del hombre como individuo. Si desde este punto se puede clarificar el hecho de que no es posible titularizar la existencia de derechos desde la particularidad de los individuos, no es claro que se pueden titularizar los derechos a un grupo determinado como colectividad y no como individuos. A pesar de que los derechos colectivos son por definición indivisibles, la indivisibilidad de los derechos se da por la cohesión de los individuos dentro del grupo más que por la imposibilidad de dividir el derecho mismo.

Para la argumentación de los derechos colectivos se debe partir, entonces, de la argumentación de las dimensiones individual y social del ser humano. Y si bien la base para un grupo social es el individuo, un individuo para el grupo es nada, mas es todo para él mismo. Además, las mayores y más importantes colectividades son en sí los estados (Humprey, 1985) “y los derechos colectivos con frecuencia se convierten en derechos del estado que pueden o no reflejar los intereses de la mayoría, [...] [o]torgar a esos derechos o a los de cualquier otra colectividad la prioridad sobre los derechos del individuo es lastrar los dados en un conflicto ya desigual” (Humprey, 1985). Por lo tanto, decir que los derechos colectivos tienen prelación, de por sí, ataca la existencia de derechos *inalienables* por el simple hecho de que el individuo es humano y es, por su puesto, una forma de enfrentar al individuo a su propia sociedad.

Y así lo argumenta Jáuregui (1999) a pesar de argumentar su posición en defensa de los derechos colectivos, y dice que “la solución a este problema [el de la dicotomía entre los derechos individuales y colectivos] parece bastante clara, al menos en teoría. Ambos son derechos humanos. Sin embargo, no es posible contraponer, ni mucho menos subordinar, los derechos individuales a los derechos colectivos [...] porque los segundos tienen un carácter puramente complementario o instrumental”, refiriéndose al porqué de los derechos colectivos y su función de robustecer a los individuales.

Si bien la discusión sobre la jerarquía de los derechos individuales y colectivos no es resuelta con los apartados anteriores, sí permite abordar algunas proposiciones que son base para el desarrollo de los puntos que adelante se tocarán al hacer referencia al tema del trabajo en el espacio público y que se presentan a continuación:

- 1) Si bien los derechos llamados colectivos tienen como sujeto jurídico a una colectividad, ésta esta conformada por individuos cerrados y aislados.
- 2) La concepción de derechos humanos para colectividades como sujetos independientes crea un enfrentamiento entre el individuo y la sociedad que él mismo ayuda a conformar con su existencia, esta última, la que le brinda los derechos individuales que se ven afectados por la sociedad a la que pertenece.

5. SOBRE EL ESPACIO PÚBLICO Y EL TRABAJO

El artículo 82 de la Constitución Política de Colombia define como deber del Estado mantener la integridad del espacio público y su destinación al uso común, “precisamente por la necesidad de asegurar el acceso de todos los ciudadanos al goce y utilización común de los espacios colectivos”⁹. El artículo 86 de la Constitución Política de Ecuador no habla del espacio público pero sí del espacio natural y otras constituciones no lo presentan tan explícitamente pero sí hacen referencia a ellos a través de sus programas locales de recuperación del espacio público como *espacio colectivo*. En Colombia, por ejemplo, dicho espacio colectivo se define como el “conjunto de inmuebles públicos y los elementos arquitectónicos y naturales de los inmuebles privados, destinados por su naturaleza y 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”¹⁰.

Jordi Borja plantea que “nuestra época se caracteriza por el auge adquirido por el individuo, la conquista de un amplio margen de autonomía personal”. Y añade que uno de los problemas en la protección y desarrollo de los derechos individuales y colectivos “es la progresiva valoración de las libertades, derechos y autonomías personales, que corresponde a la nueva complejidad de las sociedades urbanas y a la personalización o individualización de la vida social [...]; la globalización genera una reacción revalorizadora de las identidades nacionales, [...] locales y regionales [...] [y] las sociedades locales hoy, para complicar más la cuestión, tienden a ser multiculturales, lo que produce una compleja imbricación de los derechos individuales y los colectivos” (Borja, 2004).

En esa misma vía Borja dice que en las ciudades, –y es evidente en las de Latinoamérica–, se ha creado, entre otros, un derecho adicional, el derecho a un salario urbano. Si bien no establece la forma en que se garantiza, puede partir del reconocimiento de la calidad de vida urbana y de la necesidad de establecer los recursos necesarios para el desarrollo de las personas y textualmente agrega, citando a Reventós, que “no parece posible proclamar libertades y derechos para todos, si una parte de la población no tiene recursos económicos que le proporcionen a la vez medios elementales de vida y autonomía individual” (Borja, 2004).

Adicionalmente, Borja plantea una posición controversial. Dentro de los derechos de la ciudad plantea el derecho al espacio público, a la ilegalidad y al empleo y el salario ciudadano, como derechos en la misma jerarquía. Al primero lo relaciona con la redistribución social y la justicia urbana, al segundo lo establece como el reconocimiento de demandas legítimas aunque no sean legales y el último, como ya se mencionó, ingresos monetarios remunerados al conjunto de la *población activa*.

Acerca del derecho a la ilegalidad, Borja (2002) plantea otra posibilidad de abordaje del mismo en la que lo presenta como la forma de legalizar lo antes ilegal o no legal a través de la aceptación social o de la opinión pública.

⁹ CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA. Sentencia SU-360 de 1999.

¹⁰ En Colombia así lo define Ley 9 de 1989. Artículo 5°, la cual es una definición que permite trascender fronteras en la región.

Esto conlleva a una posición donde a través de un reconocimiento de la posibilidad de la legalidad se puede llegar a lo legal. Claro está que esto tiene connotaciones desastrosas si se generaliza a todos los actos sociales, debido a que la proliferación de la ilegalidad genera altos costos sociales en el proceso de legalización de la conducta, aunque legítima, ilegal.

Y es aquí donde parte una discusión en la que la ilegalidad se relaciona con la informalidad. Si bien los argumentos de los aspectos capitalistas de la Defensoría del Espacio Público¹¹, entidad bogotana de la defensa del espacio público, hacen la diferencia entre los conceptos de trabajo y labor¹², se considera a dicha ilegalidad como la característica fundamental del que no aporta al flujo económico institucionalmente establecido, por lo que la discusión en la recuperación del espacio público parte de dicha ilegalidad de aquel, que como informal, no está en la legalidad del flujo referido. Aun así se reconoce el derecho al trabajo pero se desconoce la materia de responsabilidad del estado sobre la condición de quien está viendo afectado su derecho al trabajo por la ordena política.

Por otra parte, los argumentos basados en una posición socialista –por llamarlo de alguna manera en contraposición del capitalismo– parten del trabajo como actividad de generación del ya planteado salario urbano. Si bien esto está en la misma vía que los argumentos para la posición anterior, bajo la visión socialista se acepta al trabajador informal como sujeto que hace valer su derecho al trabajo.

Y es de esta dualidad que a través del análisis del conflicto de los derechos se desarrollará el siguiente apartado.

Si bien el proceso de globalización ataca a las ciudades latinoamericanas día a día, sin duda, “el comercio ambulante constituye una forma precaria de empleo” debido a que su principal limitación “no está en el nivel de ingresos [...] sino en el hecho de que su presencia en espacios públicos de las ciudades coloca a estos trabajadores, por lo menos en un principio, en la ilegalidad” (Ziccardi, 2001), y su aceptación, en el mejor de los casos, se ha hecho a través de cuestionables hechos de demostración del poder estatal y de deplorables respuestas de los mismos ante la autoridad pública.

Es claro que para las autoridades el trabajo urbano informal “es la expresión de una actividad que escapa a las cargas fiscales, a la vez que se presenta como una competencia desleal para el comercio establecido” (Ziccardi, 2001), tanto en precios como economías a escala, y es de donde parte la confrontación entre el derecho al trabajo con el derecho a la ciudad, debido a que es donde se pone en “cuestión el uso del espacio público para el conjunto de la ciudadanía y el ejercicio de la autoridad local [...] [ya que] obstruye la circulación y la visibilidad de los negocios establecidos, generando basura y creando condiciones para que se desarrolle mayor inseguridad en la calle” (Ziccardi, 2001).

¹¹ En entrevista personal con asesores jurídicos de la dirección.

¹² Esta diferenciación nació de las observaciones que sobre el tema se obtuvieron de la profesora del Instituto de Estudios Urbanos de la Universidad Nacional de Colombia, Dra. María Mercedes Maldonado, en la discusión sobre este escrito.

Más aún, por esta razón que se agenda el problema por parte de los gobernantes locales como disyuntiva de “permitir que se ejerza el derecho al trabajo en lugares públicos destinados originalmente al esparcimiento, la recreación y la cultura, o ejercer su autoridad para que en los mismos no se realicen actividades para los que no fueron concebidos” (Ziccardi, 2001).

Si bien la disyuntiva es progresiva en el tiempo, y a pesar de que las soluciones se han planteadas en muchos ámbitos, se hace necesaria la discusión de este último punto presentado. Si bien existe una dualidad frente a qué derecho hacer prevalecer, el fundamento actual se centra en la sobreposición del interés colectivo al particular, como ya se ha presentado, pero existen algunos argumentos que vale la pena retomar de lo anteriormente escrito para reflexionar sobre la problemática misma del derecho colectivo a la ciudad y específicamente al espacio público frente al derecho individual del trabajo.

6. DE LA DUALIDAD DEL DERECHO COLECTIVO AL ESPACIO PÚBLICO FRENTE AL DERECHO INDIVIDUAL DEL TRABAJO

Para este punto se partirá de dos definiciones para evidenciar el centro de la discusión:

- 1) Disfrute potencial del espacio público: escenario de acciones y actividades sociales que podrían realizarse en el espacio público por parte de un grupo de personas.
- 2) Disfrute efectivo del espacio público: conjunto de actividades y acciones que efectivamente se realizan.

La mayoría de las actividades a las que se acude como excusa para defender el Espacio Público es parte de un disfrute potencial, y a las que se pretenden extinguir, en el buen sentido de la palabra, son las de uso efectivo. Sin bien el trabajo informal sobre el espacio público genera un “disfrute efectivo de un grupo de personas” no excluye *en todos los casos* al disfrute efectivo de otro grupo, pero si al efectivo, y es esa potencialidad la que se intenta garantizar, lo cual es, para este autor, un error.

Las normas definen generalmente de manera explícita al espacio público y lo caracterizan por la imposibilidad de la exclusión de alguna persona de la sociedad para su uso, aunque podría ser de su potencial uso. Pero la definición misma de Espacio Público define el lugar más no su sentido. Si bien el uso, que esta definido, determina su naturaleza, es el significado del uso el que genera la socialización del objeto.

Ahora bien, si el ordenamiento territorial parte de una construcción social, lo social involucra las relaciones que lo conforman y algunas de las relaciones son económicas. Pero no se quieren utilizar estos argumentos para justificar el uso del espacio público para el desarrollo del derecho al trabajo, más si son para argumentar que se debe garantizar que quien necesita de la colectividad para el desarrollo de sus actividades lo puede hacer en una de sus herramientas legítimamente definidas

como propia, el espacio público. Es decir, se quiere retomar el argumento de la confrontación del individuo frente a la sociedad por la pugna de los derechos que cada uno de los que conforma el colectivo tiene y tiene que decidir por jerarquizarlo.

Paralelo a esto, el derecho al disfrute del Espacio Público se define como un derecho de todos o de ninguno para usarlo (disfrute efectivo). Si es de todos, la exclusión, en una situación extrema, es posible. Si es de nadie, la exclusión de todos es por ende una realidad.

Ahora bien, en la discusión de lo particular versus lo colectivo ¿qué significa usar, efectiva o potencialmente, el espacio público para beneficio particular? Si una persona se sienta a ejercer su derecho de disfrute del espacio público por horas, días o años excluye a los demás del uso de ese espacio y no le permite a los demás hacer lo definido como público. En este ejemplo claramente existe ahora no un derecho colectivo sino un derecho individual, el disfrute excluyente y efectivo del espacio público frente al derecho colectivo del disfrute, al parecer, potencial del mismo.

Seguramente al individuo que disfrute efectivamente de ese espacio público se le permitirá su libre desarrollo en dicho espacio. Pero vale la pena pensar en el daño que produce defender esta posición y estar en contra de la estacionalidad del trabajador no formal.

Así las cosas, con el ejemplo anterior, se puede enmarcar la discusión en lo siguiente. Si el espacio tiene una función pública y lo público es lo que no se priva a los demás, un mercado, que no es privado tiene espacio en el espacio público, pero como forma privada de satisfacer necesidades individuales ya que el mercado se motiva por posturas no colectivas sino egoístas. Por ende el resultado es una situación egoísta.

El uso del Espacio Público, antes durante y después de una transacción económica no pierde su sentido de público, pero si deteriora la calidad de lo público del espacio. Si cualquier relación social u operacionalización de lo social, es privada, así sea sobre el Espacio Público, el objetivo de la relación es también egoísta.

Por lo tanto, el problema de la jerarquización de derechos no es la vía para la solución del conflicto, debido a que, según los argumentos presentados en los apartados anteriores y en el presente, un derecho colectivo puede ser simplemente el derecho individual colectivizado, o más aún cualquier derecho individual puede llegar a ser colectivo. Si la declaración de derechos subjetivos fue motivada como subsidiaria para robustecer los derechos individuales, vale la pena trascender la idea del derecho individual al trabajo y pensar en derecho colectivo al trabajo, lo que implicaría que el derecho colectivo al espacio público puede en condiciones precisas, ser un derecho individual.

Por lo tanto, el problema sobre la dualidad del trabajo en el espacio público se deberá retomar desde la discusión planteada por Jáuregui (1999) en la que define a la particularización de la jerarquía según la particularidad del individuo. Es decir, vale la pena hacer la discusión sobre los individuos particularizados y frente a conceptos como los usos potenciales o efectivos para entrar a juz-

gar la prevalencia de los derechos, el uno fundamental consagrado por las constituciones, y el otro colectivo consagrado por la otras instancias, como cortes constitucionales o similares, derivados del deber del estado de propender por su defensa.

7. SOBRE LAS POSIBILIDADES PARA LA PRE-SOLUCIÓN DEL CONFLICTO

La solución de la discusión parte fundamentalmente de dos cuestionamientos, a saber:

- 1) ¿Cómo garantizar la utilización ordenada del espacio público, para que éste pueda garantizar la movilidad y la circulación de los ciudadanos y, en el mismo sentido, permitir el desarrollo de actividades económicas lícitas?
- 2) ¿Cómo armonizar el derecho colectivo al espacio público con el derecho individual al trabajo?

Si bien es paradigmático el cuestionamiento de cómo resolver en la práctica las posibles contradicciones que puedan darse dentro de la colectividad en torno al contenido, alcance y ejercicio de los dos derechos presentados, esto podría ser el menor problema de la discusión. Primeramente por el riesgo que existe de motivar conductas sociales de sobreposición de derechos que pueden crear, como esta pasando en las ciudades latinoamericanas, conductas anticívicas por el encuentro de los sujetos que defienden los derechos individuales, en cada caso, y colectivos en bandos sociales definidos, en el cual, como se dijo anteriormente, el del espacio público se ha convertido en derecho del Estado y, textualmente, de por sí ya es desigual.

Una solución práctica en el desenvolvimiento del conflicto que se ha presentado, en el presente sistema democrático, puede ser el juego de mayorías y minorías “que determinará en cada caso el alcance de tales derechos, y en el caso de que tal remedio resultara insuficiente, siempre cabría la posibilidad de recurrir a medidas o posiciones de desobediencia civil” (Jáuregui, 1999).

Lo anterior no busca otorgar validez a la lucha por procesos egoístas ni “otorgar a la noble palabra individualismo un tufillo rapaz, posesivo e insolidario” (Jáuregui, 1999), sino reconocer las particularidades de los conflictos y las posibilidades de las salidas sin la lucha de derechos clásica que lo único que logra es la generalización de la económica peor alternativa, frente a la gran posibilidad de la costos particularización de las mejores alternativas.

BIBLIOGRAFÍA

- Albornoz, O. (1997) *Relaciones entre cultura y desarrollo*, Caracas (Venezuela), Oficina de Asuntos Culturales, Organización de Estados Americanos (Performance Contract No. CPR-VEC 15817).
- Buckley, W. (1973) *La sociología y la teoría moderna de los sistemas*, Buenos Aires, Editorial Amorrortu.
- Bilbeny, N. (2002) *Por una causa común: Ética para la diversidad*, Barcelona, Editorial Gedisa.
- Borja, J. (1998) “Ciudadanía y espacio público”, *Revista del CLAD Reforma y Democracia*, n°. 12, pp. 27-43.
- (2002) *Ciudadanía y Globalización*, Buenos Aires, Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, Centro de Documentación en Políticas Sociales.
- (2004) *Los derechos en la globalización y el derecho a la ciudad*, Madrid, Fundación Alternativas.
- Dagnino, E. (1998) “Culture, Citizenship and Democracy: Changing Discourses and Practices of the American Left”, en S. Álvarez, E. Dagnino y A. Escobar (eds.) *Culture of Politics/Politics of Cultures: Re-Visioning Latin American Social Movements*, Boulder (Colorado), Westview Press, pp.30-63.
- Gidi, A. (2004) *Las acciones colectivas y la tutela de los derechos difusos, colectivos e individuales en Brasil. Un modelo para países de derecho civil*, México D.F., Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas [trad. de Lucio Cabrera Acevedo].
- Humphrey, J. (1985) “La Declaración internacional de derechos humanos”, en *Los fundamentos filosóficos de los derechos humanos*, Barcelona, Ediciones del Serbal /UNESCO.
- IEPALA (INSTITUTO DE ESTUDIOS POLÍTICOS PARA AMÉRICA LATINA Y ÁFRICA) (2006) *El sujeto de los derechos humanos*, Curso sistemático de derechos humanos (en www.iepala.es/curso_ddhh/).
- Jáuregui, G. (1999) “Humanos y colectivos”, *Diario El País* (Madrid, España), 5 de Enero.

- Le Corbusier, C. (1973) *Principios de Urbanismo (Carta de Atenas)*, Esplugues de Llobregat (Barcelona), Ariel.
- Maki, F. et al. (1965) *Movement Systems in the City*, Cambridge, H.G.S.D.
- Martínez, P. et al. (2003) “¿Qué es una ciudad? Aportaciones para su definición desde la prehistoria”, *Revista Scripta Nova*. Universidad de Barcelona.
- Munizaga, G. (1999) *Macroarquitectura: Tipología y estrategias de desarrollo urbano*, Santiago de Chile, Editorial Universidad Católica.
- Rinaudo, U. et al. (2004) *Gestión del desarrollo territorial: Aspectos teóricos y metodológicos para la realización de planes de desarrollo regionales y locales*, Bogotá, Universidad Piloto de Colombia.
- Savater, F. (1998) “¿Humanos o Colectivos?”, *Diario El País* (Madrid, España), 4 de Octubre.
- Wade, C. (1989) *A logic of Public Policy: Aspects of Political Economy*, Belmont, Wadsworth.
- Ziccardi, A. (2001) “Las ciudades y la cuestión social”, en *Pobreza, desigualdad social y ciudadanía. Los límites de las políticas sociales en América Latina*, Buenos Aires, CLACSO.