

EL DERECHO A LA CIUDAD COMO DERECHO SOCIAL EN EL ESTADO CONSTITUCIONAL.

Norberto Alvarado Alegría¹.

1.- Ciudad, urbanización y derechos humanos.

La ciudad se ha construido como una asociación más o menos autosuficiente que reconoce ciertas reglas de conducta como obligatorias; la ciudad es, en una escala mínima, el reflejo del Estado moderno como institución. Estas reglas de conducta, especifican un sistema de cooperación planeado para promover la satisfacción de las necesidades básicas de aquellos que forman parte de él; se trata de una acción cooperativa para obtener ventajas mutuas, caracterizada por el conflicto y la identidad de intereses que plantea la diversidad y la globalización de las sociedades actuales.

Actualmente la mitad de la población mundial vive en ciudades y en el 2050 la tasa de urbanización en el mundo llegará al 65%. Las ciudades son territorios con gran riqueza y diversidad, el modo de vida urbano influye sobre la forma en que establecemos vínculos con nuestros semejantes y con el territorio. Sin embargo, en sentido contrario a tales potencialidades, los modelos de desarrollo implementados en la mayoría de los países con economías emergentes, se caracterizan por establecer niveles de concentración de renta y de poder que generan pobreza y exclusión, contribuyen a la depredación del ambiente, aceleran los procesos migratorios, incrementan la urbanización, generan segregación social y espacial, y fomentan la privatización del espacio público. Esto favorece la proliferación de grandes áreas urbanas en condiciones de pobreza, precariedad y vulnerabilidad ante riesgos sociales y naturales, por lo que las ciudades están lejos de ofrecer condiciones y oportunidades equitativas a sus habitantes.

La ciudad de la que hablamos, es en palabras de *Belil, Borja y Corti (2012)*, la ciudad posmoderna, o bien la anti-ciudad del neoliberalismo económico, de la urbanización especulativa, de la sociedad atomizada, de la cultura individualista, de la política local débil y del capitalismo inmobiliario fuerte; una ciudad que no queremos ni aspiramos, pero que tenemos y que estamos obligados a transformar a través de una ecuación que parece imposible, porque frente a la tendencia

¹ Abogado; Maestro en Derecho Corporativo; Maestro en Administración Pública; Doctorando en Derecho; consejero ciudadano del IMPLAN Querétaro, y profesor de la Universidad Autónoma de Querétaro, México.

reductora de los derechos humanos que produce la vida urbana, es necesario oponer el derecho a la ciudad.

Bajo este escenario, el derecho a la ciudad se presenta como un derecho humano, social y exigible, que puede ser positivado como un derecho fundamental, para promover el fortalecimiento del Estado constitucional. Para ello, se propone que el derecho a la ciudad sea un derecho humano emergente, que requiere del reconocimiento, descripción y profundidad en los sistemas jurídicos nacional e internacional, *prima facie*, en conexidad con otros derechos fundamentales como: la vida, la dignidad humana, la igualdad, la autodeterminación y el acceso a la vivienda, para ser garantizado por las instituciones jurídicas, inclusive para exigirse ante los tribunales. Este reconocimiento implica enfatizar una nueva manera de promoción, respeto, defensa y realización de los derechos civiles, políticos, económicos, sociales, culturales y ambientales.

La ciudad es una institución, un objeto humano producto de la urbanización, que dependiendo de cómo es construida, gobernada, planeada y gestionada, puede ser un elemento de vital importancia para garantizar los derechos humanos o, por el contrario, vulnerarlos. Para ello, se aborda el concepto de derecho a la ciudad desde su ideario filosófico y urbanista; pasando por el contexto internacional; su relación con los conceptos de vivienda, segregación y espacio público; y la concepción de los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales, considerando que este derecho posee varias facetas que van del usufructo equitativo de la ciudad, a la problemática urbana de la segregación social y la privatización del espacio público, pasando por la participación ciudadana y el goce efectivo de los derechos humanos en el contexto urbano.

Contribuyen a la necesidad del derecho a la ciudad, la falta de políticas públicas, y el desconocimiento de los aportes que los procesos de poblamiento popular generan en la construcción de ciudad y de ciudadanía, así como los que violentan la vida urbana con graves consecuencias como los desalojos masivos y la segregación que se identifican con un nuevo *apartheid* global (Santos, 2011:74); este contexto favorece el surgimiento de luchas urbanas que, pese a su significado social y político, son aún fragmentadas e incapaces de producir cambios trascendentes en el modelo de desarrollo vigente. Frente a esta realidad, y a la necesidad de contrarrestar sus tendencias, se requiere construir un modelo sustentable de sociedad y de vida urbana, basado en los principios de libertad, igualdad y justicia social, fundado en el respeto a la diversidad social y cultural, que fortalezcan la inclusión y la dignidad humana, y proscriba la discriminación en todas sus modalidades.

La proliferación de grandes áreas urbanas, que se caracterizan por la existencia de zonas en condiciones de pobreza, precariedad y vulnerabilidad, hacen que la mayoría de las ciudades en el mundo, y principalmente en Latinoamérica, estén lejos de ofrecer condiciones y oportunidades equitativas a sus habitantes para desarrollar el ejercicio de los derechos sociales. La población en su mayoría está privada o limitada, en virtud de sus características económicas, sociales, culturales, étnicas, de género y edad, para satisfacer sus más “elementales necesidades básicas” (*Zimmerling citado en Vázquez, 2010:153*), bajo un criterio objetivo y universal, que permita fijar el límite inferior de la moral, y genere la concepción de una moral objetiva -dentro de su espacio físico de desarrollo-, lo cual afecta severamente su derecho a la vida y a la dignidad. Estas necesidades básicas, son objetivas en la medida en que se habla de datos empíricos referidos a personas reales, y de universalidad de las necesidades absolutas o básicas, cuando la satisfacción del fin que persiguen no requiere de una justificación mayormente elaborada. Se requiere forzosamente de la intervención del Estado democrático, para satisfacer a través de las figuras de planeación y regulación urbana, así como de los servicios públicos, la mayoría de estas necesidades, y para ello, el Estado requiere la construcción y aplicación de criterios objetivos y universales, lo cual puede afectar, positiva o negativamente, el acceso a dichos derechos sociales.

Sin lugar a dudas, el derecho a la ciudad es parte de la categoría de los derechos sociales; es un derecho humano emergente, con alto grado de desarrollo doctrinal en el contexto internacional, producto de las migraciones urbanas y conurbaciones, que requiere del reconocimiento, descripción, profundidad y un marco de garantías en el sistema del derecho internacional, para su posterior incorporación a los sistemas jurídicos nacionales, en conexidad con otros derechos fundamentales para ser garantizados por el Estado constitucional. Para determinar este escenario, se propone partir de la postura del liberalismo igualitario, que descansa sobre una concepción objetivista de la moral, y que parte de la idea de que los principios morales se apoyan en consideraciones que, *prima facie*, cualquier individuo podría aceptar sin cuestionamientos mayores, para fundamentar el derecho a la ciudad como un derecho humano, social y exigible.

2.- Origen y desarrollo del derecho a la ciudad.

Existen significativas aportaciones en el desarrollo del derecho a la ciudad; la mayoría de ellas han sido recientemente elaboradas; la tradición griega se vinculó con el concepto de la *polis*, de la ciudad-estado, desde la época clásica, y aparece dotada de un complejo marco constitucional con

el que se articulan las normas de convivencia; se especifica el grado de participación en las tareas públicas; y se determina su funcionamiento y competencia del gobierno, mediante leyes acatadas por todos. (Barceló y Hernández, 2014).

En la doctrina moderna, se cuenta con trabajos que se han desarrollado por *Jacobs (2011)*, *Lefebvre (1978)*, *Mitchell (2003)*, *Borja (2010)* y *Gehl (2014)*, que encuentran conexión con una serie de movimientos sociales que abarcan desde las manifestaciones por los derechos civiles de 1963, hasta las protestas del *Free Speech Movement* en California, pasando por el M-15 de España y, las protestas en Brasil asociadas al tema de la movilidad urbana y a la priorización de la infraestructura urbana, como uno de los componentes más sensibles del derecho a la ciudad. Estos movimientos sociales, ante la consideración de que la vivienda y los espacios de la ciudad, como bienes de inversión, son inaccesibles para gran parte de la población, reivindican la idea de que todos los derechos humanos, tanto los derechos civiles y políticos, como los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales son derechos imprescindibles para llevar a cabo un proyecto de vida autónomo, fundado en la dignidad e igualdad de las personas, pero que requieren del acceso y goce de la ciudad, como un derecho emergente fundamental que debe ser reconocido y tutelado, para el ejercicio del resto de los derechos humanos en el Estado constitucional. En este contexto, utilizamos la conceptualización del principio de autonomía de *Vázquez (2010:159)*:

“[...] El principio de autonomía permite identificar determinados bienes sobre los que versan ciertos derechos cuya función es poner barreras de protección –“cartas de triunfo” en la terminología de Dworkin- contra medidas que persigan el beneficio de otros, del conjunto social o de entidades supraindividuales. El bien más genérico protegido por este principio es la libertad de realizar cualquier conducta que no perjudique a terceros. De manera específica, entre otros, el reconocimiento del libre desarrollo de la personalidad; la libertad de residencia y de circulación; la libertad de expresión de ideas y actitudes religiosas, científicas, artísticas y políticas y la libertad de asociación para participar en las comunidades voluntarias totales o parciales que los individuos consideren convenientes [...] Sin embargo, esta situación contraviene intuiciones muy arraigadas en el ámbito del liberalismo. Por ejemplo, si una élite consigue grados inmensos de autonomía a expensas del sometimiento del resto de la población, este estado, de cosas no resulta aceptable desde el punto de vista liberal. Por esta razón, es necesario defender un segundo principio, que limita el de la autonomía personal: el principio de dignidad personal [...]”

Si observamos la historia de las ciudades, podemos ver claramente cómo las estructuras urbanas y el planeamiento han influido sobre el comportamiento. El concepto moderno de la ciudad, deviene de la Carta de Atenas de 1933, derivada del movimiento del urbanismo comandado por *Le Corbusier (1999)* y de su Ciudad Radiante, que tiene como antecedente la Ciudad Jardín de *Howard*, los cuales han tenido una inmensa influencia sobre el diseño de nuestras ciudades,

imponiéndose la visión urbanista de la ciudad vertical y sus problemas de movilidad colapsada, espacios públicos erosionados, zonificación euclidiana y crisis de sustentabilidad.

“[...]La delimitación territorial administrativa de las ciudades fue arbitraria desde el principio o ha pasado a serlo posteriormente, cuando la aglomeración principal, a consecuencia de su crecimiento ha llegado a alcanzar a otros municipios, englobándolos a continuación, dentro de sí misma [...] efectivamente, algunos municipios suburbanos han adquirido inesperadamente un valor, positivo o negativo, imprevisible, ya sea por convertirse en barrios residenciales de lujo, ya por instalarse en ellos centros industriales intensos, ya por reunir a poblaciones obreras miserables. [...]” Le Corbusier (1999:21-22).

Fue en 1968 cuando Lefebvre (1978:167) introdujo a la discusión teórica el concepto del derecho a la ciudad:

“[...] Estos derecho mal reconocidos poco a poco se hacen costumbre antes de inscribirse en los códigos formalizados. Cambiarían la realidad si entraran en la práctica social... Entre estos derechos en formación figura el ‘derecho a la ciudad’ (no a la ciudad antigua, sino a la vida urbana, a la centralidad renovada, a los lugares de encuentros y cambios, a los ritmos de vida y empleos del tiempo que permiten el ‘uso’ pleno y entero de estos momentos y lugares, etc.)[...]”

Anteriormente, Jacobs (2013) al explicar cómo funcionan las ciudades en la vida real, aseguraba que las ciudades son un inmenso laboratorio de ensayo y error, fracaso y éxito, para la construcción y el diseño urbano; y cómo el aumento masivo del automóvil, y la ideología urbanística del Movimiento Moderno -que separaba los usos dentro de las ciudades y enfatizaba la construcción de edificios-, terminarían por destruir el espacio y la vida urbana, dando como resultado ciudades sin gente, ni actividades. Este planteamiento se considera como el grito inicial de una voz que clama por un cambio en la forma en que diseñamos nuestras ciudades. Cinco décadas después, Gehl ha retomado con éxito estas ideas, al asegurar que la ciudad es el lugar de encuentro por excelencia, más que cualquier otra cosa, la ciudad es su espacio público, principalmente el espacio peatonal, pues los seres humanos no pueden estar en el espacio de los automotores, ni en los espacios privados que nos les pertenecen como colectividad; la cantidad y la calidad del espacio público determinan la calidad urbanística de una ciudad, por ello, Gehl señala que un espacio público es bueno, cuando en él ocurren muchas actividades no indispensables, cuando la gente sale al espacio público como un fin en sí mismo, a disfrutarlo, cuando se apropian de la calle o bien participan en su fabricación. Estos autores y las luchas urbanas referidas, han logrado posicionar desde la visión urbanística, los conceptos de la ciudad para la gente y la humanización del espacio público, asegurando que:

“[...] Conseguir calidad urbana es un asunto importante, más allá de que la intensidad del movimiento peatonal se dé por necesidad o por estímulo. Que la gente se encuentre con un óptimo nivel urbano a la altura de los ojos, debería ser considerado un derecho humano fundamental para cualquier parte de una ciudad por donde las personas circulen [...] En muchos lugares [...] cruzar la calle no es un derecho humano fundamental sino algo que se debe pedir, empujando un botón que se encuentra en cada intersección. En algunos casos, hay que apretar el pulsador hasta tres veces para lograr cruzar. Pretender caminar 450 metros en 5 minutos bajo estas condiciones es un delirio [...]”. (Gelh, 2014:124).

Por su parte Mitchell (2003:17-18), al hablar de las luchas por la recuperación del espacio público, señala que:

“[...] ‘The right to the city’ is a slogan closely associated with the French Marxist philosopher Henri Lefebvre [...] The most important is Lefebvre’s normative argument that the city is an ‘ouvre’- a work in which all its citizens participate [...] cities were necessarily public –and therefore places of social interaction and exchange with people who were necessarily different. Publicity demands heterogeneity and the space of the city –with its density and its constant attraction of new immigrants- assured a thick fabric of heterogeneity, on in which encounters with difference were guaranteed [...] The city is the place where difference lives. And finally, in the city, different people with different projects must necessarily struggle with one another over the shape of the city, the terms of access to the public realm, and even the rights of citizenship [...] But the problem with the bourgeois city, the city in which we really live, of course, is that this ‘ouvre’ is alienated, and so not so much a site of participation as one of expropriation by a dominant class (and set of economic interests) that is not really interested in making the city a site for the cohabitation of differences. More and more the spaces of the modern city are being produced for us rather than by us. People, Lefebvre argued, have the right to more; they have the right to the ‘ouvre’ [...] More sharply: ‘The right to the city manifests itself as a superior forms of rights: right to the freedom, to individualization in socialization, to habitat and to inhabitat. The right to the ‘ouvre’, to participation and appropriation (clearly distinct from the right to property), are implied in the right to the city [...] The right to the city was the right ‘to urban life, to renewed centrality, to places of encounter and exchange, to life rhythms and time uses, enabling the full and complete usage of [...] moments and places’[...]”

Ciudad, espacio público y ciudadanía, son tres conceptos que bajo la visión de Borja (2010) son casi redundantes, pues la ciudad es ante todo un espacio público, donde se ejercen los derechos públicos de la ciudadanía, un espacio abierto y significativo, habitado por ciudadanos libres e iguales; por ello, vale la pena puntualizar que la ciudad es una realidad histórica, geográfica, social, cultural y política, una concentración humana diversa, dotada de identidad o de pautas comunes y con vocación de autogobierno; pero también es, desde la filosofía política, un lugar de representación y expresión colectiva de la sociedad, el espacio material e ideológico donde las libertades se ejercen y los derechos humanos se exigen democráticamente.

3.- El derecho a la ciudad en el contexto internacional.

A nivel internacional, la Declaración Universal de Derechos Humanos Emergentes (2004); la Carta Mundial del Derecho a la Ciudad (2004); y la Carta de la Ciudad de México por el Derecho a la Ciudad (2010), son instrumentos de referencia del concepto del derecho humano a la ciudad, de tipo social, emergente y justiciable, que si bien no tiene fuerza vinculante, sí recogen los avances y discusiones de los esfuerzos globales por impulsar el derecho a la ciudad. Bajo este escenario, concebimos el concepto de derechos humanos emergentes, como a aquellos nuevos derechos subjetivos, que surgen de la evolución de nuestras sociedades, dando respuesta a nuevas situaciones que habrían sido inimaginables, o a derechos que, a pesar de estar reconocidos formalmente en el sistema internacional, se les da un nuevo impulso ampliando su alcance o extendiéndolos a colectivos que anteriormente no habían sido contemplados.

La constitución brasileña de 1988 y la colombiana de 1991, fueron las primeras normas latinoamericanas, que otorgaron la categoría de derechos fundamentales a los derechos urbanos y de gestión democrática del espacio público. Este desarrollo normativo constitucional ha coincidido también con la aparición de una interesante jurisprudencia que ha permitido revalorizar la idea del derecho a la vivienda, como un derecho que ha logrado su reconocimiento y protección ante los tribunales, primordialmente a través de la conexidad con otros derechos fundamentales (*Santana, 2012*). En el caso mexicano, se encuentra pendiente la reforma constitucional que busca positivizar el derecho a la ciudad, bajo la siguiente iniciativa de la Mesa Interparlamentaria para la reforma metropolitana de la LXI Legislatura del Congreso de la Unión (2010):

“[...] todas las personas tienen derecho a la ciudad bajo principios de sustentabilidad, democracia, equidad y justicia social, igualmente tienen derecho a disfrutar de vivienda adecuada, accesible, segura, bien localizada en el entorno urbano y con la superficie que requiere cada hogar para cubrir sus necesidades de habitación [...]”

En el caso local mexicano, por ejemplo el Código Urbano del estado de Querétaro (2012), estatuye el derecho a la ciudad en el artículo 3º, como aquella prerrogativa por la que:

“[...] Todas las personas residentes en el Estado de Querétaro, tienen derecho al disfrute de ciudades sustentables, justas, democráticas, seguras y equitativas, para el ejercicio pleno de sus derechos humanos, políticos, económicos, sociales, culturales y ambientales. Lo anterior, con el objetivo de generar las condiciones para el desarrollo de una vida digna y de calidad para todos, tanto en lo individual como en lo colectivo y promover entre los ciudadanos una cultura de responsabilidad y respeto al medio ambiente y a las normas cívicas y de convivencia [...]”.

Así, la acción pública de las ciudades se ha ido encaminando hacia la reivindicación de su papel, en particular de su gobierno y sus tribunales, como administraciones protectoras de los derechos fundamentales, en contraposición a la acción promotora de los Estados nacionales. Lamentablemente la mayoría de los casos latinoamericanos se inscriben en una corriente que camina en sentido contrario, como lo afirma *Rodríguez (2011:69)*:

“[...] el pensamiento legal latinoamericano continúa siendo profundamente restringido a lo local. Los textos de enseñanza, la investigación y los trabajos de doctrina y teorías jurídicas son hechos con objetos de estudios y audiencias nacionales en mente [...] De manera que sus cartas de navegación continúan siendo los familiares mapas de los Estados nacionales. Luego de tres décadas de globalización económica y legal, el búho de Minerva jurídico parece no tener intención de alzar su tardío vuelo [...]”

Resulta necesario distinguir la idea de derechos humanos en la ciudad, del concepto de derecho a la ciudad, que puede resultar difícil de definir por su falta de concreción y abstracción. Urbanísticamente, la ciudad puede ser el espacio o territorio donde se asienta una población, que se articula respecto de ciertos servicios públicos, que son necesidades básicas que requieren de una satisfacción objetiva y universal, tales como el suministro de energía eléctrica, agua potable, drenaje, vialidades, plazas, mercados, cementerios, asistencia sanitaria, servicios educativos y transporte colectivo, *inter alia*, que permiten la sobrevivencia y la movilidad social; gobernada por una administración con matices de proximidad; electa democráticamente, entendiendo a la democracia en su definición mínima (*Bobbio, 2000*), como la forma de gobierno caracterizada por un conjunto de reglas primarias o fundamentales, que establecen quién está autorizado para tomar las decisiones colectivas y bajo qué procedimientos. En este caso, resulta más útil entender a la ciudad como espacio colectivo, como lugar adecuado para el desarrollo político, económico, social y cultural de la población; es decir, la ciudad entendida no sólo como *urbs*, sino también como *civitas* y *polis* según *Borja (2010)*. En este sentido, la ciudad a la que se hace referencia cuando se habla de derecho a la ciudad, tiene que ver más con la acción de las autoridades locales que la rigen, que con el espacio o territorio urbano en sí. Es por ello, que la definición de ciudad *glocal*, resulta muy útil, ya que la reivindicación del derecho a la ciudad exige un espacio físico, pero sobretodo exige políticas concretas de promoción, respeto y garantía a los derechos fundamentales. Cuando se reivindica el derecho a la ciudad, también se reivindica el espacio público colectivo donde se respetan y ejercen los derechos humanos.

Por lo tanto, el derecho a la ciudad es el concepto jurídico, que enmarca la reivindicación de la garantía y protección de los derechos humanos en la ciudad, es decir, reivindica el papel de

las autoridades locales como garantes de estos derechos, que están consignados constitucional y convencionalmente. Este papel, encuentra un nuevo contexto para los Estados de la comunidad internacional, pues se enfoca más en la planificación e implementación de políticas públicas de prevención, que en la acción sancionadora o reparadora, que es propia de los tribunales constitucionales. Así, el concepto de derecho a la ciudad es un concepto altamente ideológico, y engloba una serie de derechos constitucionales y convencionales que solamente podemos ejercer en, y a través de la ciudad, cuya falta de reconocimiento radica en la falta de concreción dogmática y un proceso definitivo de positivización internacional.

En este sentido, existen ejercicios significativos, como la Carta Europea de Salvaguarda de los Derechos Humanos en la Ciudad, que define el derecho a la ciudad como “[...] *un espacio colectivo que pertenece a todos sus habitantes (los cuales), tienen derecho a encontrar las condiciones para su realización política, social y ecológica, asumiendo deberes de solidaridad [...]*”

La Carta Mundial sobre el Derecho a la Ciudad, producto del Foro de Autoridades Locales de Porto Alegre, que conceptualiza el derecho a la ciudad:

“[...] como el usufructo equitativo de las ciudades dentro de los principios de sustentabilidad, democracia y justicia social; es un derecho colectivo de los habitantes de las ciudades, en especial de los grupos vulnerables y desfavorecidos, que les confiere legitimidad de acción y de organización, basado en sus usos y costumbres, con el objetivo de alcanzar el pleno ejercicio del derecho a un patrón de vida adecuado [...]”

Y por último, la Carta de la Ciudad de México por el Derecho a la Ciudad, que define que:

“[...] el Derecho a la Ciudad es el usufructo equitativo de las ciudades dentro de los principios de sustentabilidad, democracia, equidad y justicia social. Es un derecho colectivo de los habitantes de las ciudades, que les confiere legitimidad de acción y de organización, basado en el respeto a sus diferencias, expresiones y prácticas culturales, con el objetivo de alcanzar el pleno ejercicio del derecho a la libre autodeterminación y a un nivel de vida adecuado. El Derecho a la Ciudad es interdependiente de todos los derechos humanos internacionalmente reconocidos, concebidos integralmente, e incluye, por tanto, todos los derechos civiles, políticos, económicos, sociales, culturales y ambientales reglamentados en los tratados internacionales de derechos humanos [...]”

Siguiendo esta línea, se puede definir en un primer ejercicio, al derecho a la ciudad, como el derecho de toda persona a vivir dignamente en un espacio público colectivo, con un gobierno elegido democráticamente, que tenga como centro de sus políticas públicas el respeto de los derechos humanos, partiendo del reconocimiento, la protección y la garantía en el ejercicio de derechos como: a) la vida y la dignidad humana; b) el acceso y aprovechamiento del espacio

público; c) la movilidad; d) la seguridad; e) el acceso a la vivienda; y f) el acceso y utilización de los servicios públicos. La conceptualización de la ciudad así entendida, se encuentra en una de sus fases iniciales de gestación, que le permitirá convertirse en un derecho subjetivo público fundamental; es un derecho humano emergente en proceso de reconocimiento a nivel constitucional, bajo los términos del concepto de derecho de *Guastini (1999)*, que se refiere a una pretensión justificada que contiene dos elementos: a) una pretensión (*claim*), y b) una justificación que otorga fundamento a la pretensión. En este aspecto, también señala *Prieto (mencionado en Garzón y cols., 2000:501)*:

“[...] los derechos fundamentales han sido seguramente víctimas de su propio éxito, heredado a su vez del extraordinario prestigio acumulado por los derechos naturales. Éstos, en efecto aparecen como dimensión subjetiva y, al mismo tiempo, como la clave de bóveda de aquella filosofía política liberal que hizo del individuo el centro ya la justificación de toda organización política, que rehusó ver en el Estado una finalidad propia, trascendente o transpersonal a los derechos e intereses de cada uno de sus miembros y, por tanto, que concibió el ejercicio del poder como un proceso que tenía su punto de partida y su juez supremo en la voluntad de ciudadanos iguales [...] En esta extraordinaria fuerza vinculante reside seguramente la singularidad de los derechos fundamentales. Ellos encarnan exigencias morales importantes, pero exigencias que pretenden ser reconocidas como derechos oponibles frente a los poderes públicos; lo cual, desde la perspectiva positivista encierra un reto importante: los derechos, como el resto del ordenamiento jurídico son obra del poder político y, sin embargo, consisten precisamente en limitar ese poder [...].”

4.- Globalización, segregación y espacio público.

El peso del componente inmobiliario de las recientes crisis financieras y su impacto en las condiciones de vida de millones de personas, ha generado un escenario de reclamo, tanto del derecho a la vivienda, como al más amplio derecho a la ciudad. Lejos de resolver los problemas planteados en materia de vivienda, espacio público y movilidad, las fórmulas neoliberales los agravaron. Los recortes materiales de los derechos laborales y de los derechos sociales urbanos han comportado una reconfiguración decisiva del espacio público y de las condiciones de acceso al mismo, así como intensos procesos de especulación y de segregación espacial. Estos procesos han tenido un impacto ambiental y social considerable, ya que han favorecido la irrupción de nuevas zonas urbanas, a costa del desplazamiento de las clases populares a zonas degradadas y la precarización de sus condiciones de vida. El desmantelamiento de las políticas sociales también ha favorecido el aumento de la delincuencia y de los conflictos urbanos; se han alentado las demandas de una gestión represiva y punitiva de la nueva inseguridad urbana, como las políticas de “tolerancia cero”, que tienen fundamento en los textos de *Kelling y Coles (1997)*, y *Jakobs (2006)*.

Abordar un concepto tan amplio como el del derecho a la ciudad resulta complejo; las primeras teorizaciones sobre el tema surgen ante la crisis de las políticas tradicionales del Estado del bienestar social, en torno a la vivienda. El derecho a la vivienda, es algo más que el acceso a un bloque de concreto ubicado en la periferia de la ciudad. Esta concepción, se ha agravado con las crisis económicas, el descenso de la inversión pública, las políticas de desregularización, la venta del suelo público, el aumento de la especulación y la segregación espacial, que en menor o mayor grado, han generado exclusión social, segregación espacial y desigualdades que se identifican con el desmembramiento del tejido social. Paradójicamente, la ciudad como institución, también se ha levantado como un actor que se organiza y articula con otras ciudades, con objeto de hacer frente a los retos que plantea la globalización desde el ámbito local.

Algunas ciudades entienden que se tiene que dar respuestas a los retos de la globalización en virtud del principio de proximidad con la población, a través de políticas públicas de bienestar y de la garantía de los derechos fundamentales consignados a nivel constitucional. Es decir, han entendido que se debe transitar del paradigma de la ciudad-negocio, al paradigma de la ciudad-derecho. Es así como surgen en la comunidad internacional, el concepto de la ciudad *glocal* asociado al derecho a la ciudad, como reivindicación de los movimientos urbanos. Estos movimientos tienen en común la reivindicación de la realización de los derechos humanos en la ciudad, como garantía para poder transformar a las sociedades y sus ciudades, en espacios más justos, solidarios, equitativos y respetuosos de las diferencias; en esferas geográficas y jurídicas más inclusivas, donde el espacio público urbano es un escenario relevante para el cambio social, sobre todo cuando más de la mitad de la humanidad vive actualmente en una ciudad o núcleo urbano.

Para el 2025 la ONU (<http://www.onuhabitat.org>, 2014), estima que dos tercios de la población mundial, vivirá en suelo urbano, lo cual representa un gran reto según el Foro Europeo de Autoridades Locales:

“Junto con los movimientos sociales, para enfrentar los retos de la globalización, el desafío de las autoridades locales es construir un mundo diferente, partiendo del plano local, contribuir a la emergencia concreta de propuestas ciudadanas en las políticas públicas, comprometerse a favor de los derechos fundamentales de los ciudadanos, del servicio público, del derecho a un desarrollo sostenible y solidario de su espacio territorial.”
(Ayuntamiento de Saint-Denis, 2003:115)

La ciudad como derecho se constituye como contrapoder de las contradicciones de la globalización económica. Los efectos y negaciones propios de la globalización, tienen su reflejo

más claro en las ciudades; las instancias nacionales han resultado ser en la mayoría de los casos, ineficaces a la hora de proteger ciertos derechos, o de garantizar los servicios públicos, ya que los principios de proximidad y eficacia que rigen la provisión de los primeros, están directamente relacionados con la actuación de los gobiernos municipales y de las ciudades, que por naturaleza responden a muchos de estos retos. Una ciudad *glocal* puede identificarse por la aplicación de los principios de subsidiariedad y de proximidad, que aportan un valor añadido a la acción de la autoridad local. Se le asigna al neologismo *glocalización*, el matiz de híbrido de las palabras globalización y localidad, y se puede conceptualizar perfectamente a partir de la frase “piensa globalmente y actúa localmente”, acuñada por el Foro Mundial de Porto Alegre. Así, la ciudad *glocal* se caracteriza, no por su tamaño, ni por su situación geográfica, ni económica, ni poblacional, sino por las acciones de su gobierno local, claramente influenciadas por las actividades de su sociedad civil organizada. En este sentido, Guillén (*Institut de Drets Humans de Catalunya, 2011: 18*), define una ciudad *glocal* como:

“[...] aquel municipio, del Norte o del Sur, consciente de los problemas globales que nos afectan, dirigido por unas autoridades locales que implementan políticas públicas en su territorio encaminadas a subsanarlos o al menos a no empeorarlos, y que actúan con una clara vocación internacional, que canaliza tanto como impulsa las demandas de su sociedad civil organizada[...]”.

El espacio público democrático es un espacio expresivo, significativo, polivalente, accesible y evolutivo. Es un espacio que relaciona a las personas y que ordena la convivencia social, que marca a la vez el perfil propio de las colonias, barrios y zonas urbanas, así como de la continuidad de las distintas partes de la ciudad. Este espacio es el que hoy está en crisis, su decadencia pone en cuestión la posibilidad de ejercer el derecho a la ciudad. Las dinámicas dominantes en las ciudades del mundo desarrollado tienden a debilitar y privatizar los espacios públicos. La crisis del espacio público es resultado de las actuales pautas urbanizadoras: excluyentes y privatizadoras que producen espacios fragmentados, lugares mudos, tierras de nadie, guetos clasistas, barrios amurallados, zonas marcadas por el miedo o la marginación. El espacio público prácticamente desaparece, los ciudadanos quedan reducidos a habitantes atomizados y a clientes dependientes de múltiples servicios con tendencia a privatizarse, como la vivienda, la seguridad, los servicios públicos, los mercados, etcétera. Los espacios públicos pierden sus cualidades ciudadanas, para convertirse en vialidades de alta velocidad que fomentan el uso de automóviles, en áreas turísticas vedadas o de difícil accesibilidad, centros administrativos vacíos, en calles y colonias cerradas, o en plazas vigiladas en las que se suprimen los elementos que favorecen el estar, o se crean

obstáculos físicos para evitar la concentración de personas. Las calles comerciales animadas y abiertas se substituyen progresivamente por centros comerciales en los que se aplica el derecho de admisión, y las zonas que no se transforman siguiendo estas pautas, devienen en espacios de exclusión olvidados y a veces criminalizados, en otras palabras, se *gentrifican* desplazando a los sectores populares, que terminan como empleados de servicio.

Este modelo de urbanización es un producto de la convergencia de intereses públicos y privados característicos del actual sistema financiero, con legislación favorable a la urbanización y al *boom* inmobiliario resultante del proceso especulativo. Los gobiernos locales facilitan estas dinámicas, pues compensan la insuficiencia de recursos en relación a las demandas, mediante la venta del suelo público, la permisividad urbanística y el cobro de las licencias de construcción. Estas pautas de urbanización vienen reforzadas por el afán de distinción de las clases altas y medias, que buscan marcar su imagen diferenciada y privilegiada, y a la vez una falsa sensación de protección en los complejos urbanos cerrados como áreas exclusivas. El desarrollo urbano así concebido, ha acrecentado la segregación social y la distancia o separación física; nunca como ahora, las regiones urbanas han expresado en su realidad visible la desigualdad y la exclusión de los estratos de población de menos recursos. La ciudad que históricamente había sido un elemento integrador, ahora tiende a la exclusión; recordemos que las ciudades nacieron y se desarrollaron para ofrecer protección al intercambio de bienes y servicios, para que unas colectividades de poblaciones diversas por sus orígenes y actividades, pudieran convivir pacíficamente en un mismo territorio; las murallas que facilitaban la defensa frente a los enemigos externos, que estaban destinadas a hacer realidad el axioma burgués de que “el aire de la ciudad nos hace libres”, ahora producen sociedades amuralladas y guetos clasistas.

El espectacular auge de desarrollos habitacionales cerrados para sectores medios y altos en las periferias metropolitanas, es un fenómeno que cuestiona la existencia misma de la ciudad y de las sociedades. Los muros no solo expresan la exclusión, también contribuyen a legitimar las políticas represivas sobre los sectores populares y el control del poder sobre los espacios públicos. En este ejercicio, primero se califica a una población de extraños a los que conviene separar por su diferencia y por su potencial peligrosidad; luego, se les reprime, especialmente si se hacen presentes en el espacio público; y finalmente, se decreta que el espacio público abierto es en sí mismo peligroso, se desarrolla la cultura del miedo y se vigila a toda la sociedad. Es la criminalización de los colectivos sociales a los que se quiere negar su existencia, y que

desaparezcan de la vista de los ciudadanos homogeneizados, o serán penalizados. Esta forma de actuar, que es contraria al concepto del derecho a la ciudad, sin duda violenta los principios de igualdad, dignidad y autonomía de las personas, ya que devalúa a todos aquellos que carecen de capacidades o que en su diversidad no se ajustan a un parámetro de proyecto de vida, por su condición social, económica, de edad y de preferencia sexual, *inter alia*. Sin duda, éste es uno de los ejemplos más significativos que se identifican con una nueva forma de fascismo (*Santos, 2011:29*), que opera en varios ámbitos, de los cuales interesa resaltar: a) el *apartheid* social que crea zonas salvajes -barrios pobres-, y zonas civilizadas -ciudades fortaleza sitiadas por cinturones de miseria-; y b) el fascismo paraestatal que tiene que ver con la retirada del Estado, dejando el espacio libre a particulares que se apropian de bienes públicos y espacios territoriales, mientras el Estado pierde soberanía.

La ciudad es ante todo el espacio público, el espacio público es la ciudad. Es a la vez condición y expresión de la ciudadanía, de los derechos ciudadanos. Parafraseando a *Sandel (2013)*, podemos afirmar que la ciudad es el espacio colectivo más idóneo para la nueva educación cívica que requiere la vida moderna, para impulsar los valores democráticos de libertad e igualdad. La crisis del espacio público se manifiesta en su ausencia y abandono, en su degradación, en su privatización o en su tendencia a la exclusión. Sin un espacio público socialmente articulador, la ciudad se disuelve, la democracia se pervierte, y el proceso histórico que hace avanzar las libertades individuales y colectivas se interrumpe o retrocede; la reducción de las desigualdades, la supremacía de la solidaridad y la tolerancia como valores ciudadanos, se ven superados por la segregación y la exclusión. Desde la visión de *Borja (2010)*, la calidad del espacio público es un *test* fundamental para evaluar la democracia ciudadana, los derechos humanos y el derecho a la ciudad. Es en el espacio público donde se expresan los avances y los retrocesos de la democracia, tanto en sus dimensiones políticas como sociales y culturales. El espacio público entendido como espacio de uso colectivo es el marco en el que se tejen las solidaridades y donde se manifiestan los conflictos, donde emergen las demandas y las aspiraciones, y se contrastan con las políticas públicas y las iniciativas privadas. El espacio público como la materialización más acabada del derecho a la ciudad, reivindica y denuncia todo lo que universal y objetivamente requieren las personas para satisfacer sus necesidades básicas en el espacio físico colectivo de convivencia, el desarrollo de su plan de vida, pero no sólo de manera estática sino dinámica, sino que permita

además a las personas desarrollar sus capacidades, en el afán de conseguir una “vida significativa” para sí mismas en el contexto de *Nussbaum (2012)*.

El espacio público expresa la democracia en su dimensión territorial; es el espacio de uso colectivo; es el ámbito en el que los ciudadanos pueden, o debieran, sentirse como tales, libres e iguales. El lugar donde la sociedad se escenifica, se representa a sí misma, y se muestra como una colectividad que convive, que muestra su diversidad, sus contradicciones y expresa sus demandas y conflictos. Es donde se construye la memoria colectiva y se manifiestan las identidades múltiples y las fusiones en proceso. Hay que valorizar, defender y exigir el espacio público como la dimensión esencial de la ciudad, impedir que se especialice, sea excluyente o separador, reivindicar su calidad formal y material, promover la accesibilidad y la polivalencia de espacios abiertos o cerrados susceptibles de usos colectivos diversos, conquistar espacios vacantes para usos efímeros o como espacios de transición entre lo público y lo privado. Un gobierno democrático de la ciudad debe garantizar la prioridad de la calle como espacio público esencial, pero regulado, sin que sea objeto de apropiación. También en el espacio público, se reivindican los derechos y se desarrolla el enfoque de las capacidades, no específicamente urbanas en sentido físico o geográfico, sino en sentido jurídico, como los derechos fundamentales y las capacidades políticas y sociales. La igualdad político-jurídica de todas las personas inicia en la ciudad donde residen. Todas estas reivindicaciones, estos derechos, están vinculados directamente al derecho a la ciudad, y si no se obtienen todos a la vez, los que se posean serán incompletos, limitados y se desnaturalizarán. La ausencia o limitación de algunos de estos derechos tienen un efecto multiplicador de las desigualdades humanas. Por ello, se requiere el reconocimiento político y jurídico del derecho a la ciudad, como fundamento de su tutela jurisdiccional, para su eficacia política y social.

5.- Los derechos sociales como derechos exigibles.

El concepto de derechos humanos se utiliza para diferenciar a una especie de derechos en particular, que se distinguen del resto de normas, mandatos y prerrogativas, porque son inherentes al hombre y están estrechamente ligados con las exigencias que derivan de los principios que asumimos universales como el respeto a la vida, la dignidad, la libertad y la igualdad humanas, porque son a la vez, evidentes y necesarios para que el ser humano logre alcanzar su pleno desarrollo personal y colectivo; son inalienables e imprescriptibles porque los poseen los seres humanos por el solo hecho de nacer y, aunque generalmente suelen estar

implícitos en los derechos constitucionales, no siempre coinciden, como el caso del derecho a la ciudad. Estos derechos son generales, universales, imprescriptibles, inalienables, permanentes, progresivos, incondicionales, absolutos, internacionales y de amplia protección no sólo por las instancias nacionales, sino por organismos internacionales. *Ewald (citado por Abramovich y Courtis, 2014)*, caracteriza a los derechos sociales por: a) ser un derecho de grupos y no de individuos, puesto que el individuo sólo goza del derecho si permanece dentro del grupo; b) ser un derecho de desigualdades, que pretende constituirse en instrumento de equiparación, igualdad o compensación; y c) hallarse ligado a una sociología, orientada a señalar cuáles son las relaciones sociales pertinentes, que ligan a los distintos grupos sociales e identifican sus necesidades o aspiraciones, en franca oposición a la filosofía del derecho clásico de la propiedad privada.

Para *Álvarez (1998:21)* los derechos humanos se pueden definir como:

“[...] Aquellas exigencias éticas de importancia fundamental que se adscriben a toda persona humana, sin excepción, por razón de esa sola condición. Exigencias sustentadas en valores o principios que se han traducido históricamente en normas de Derecho nacional e internacional en cuanto parámetros de justicia y legitimidad política [...]”.

Por su parte *López (en Squella y López, 2013:97)* señala que:

“[...] Los derechos humanos son exigencias éticas que deben cumplirse por respeto a la libertad y a la dignidad de los seres humanos. Pero hay cosas que no sólo deben hacerse, sino que también tienen que hacerse porque se refieren a exigencias muy radicales. Los derechos humanos son exigencias morales radicales, concretamente aquéllas que se refieren a la virtud moral de la justicia. Son exigencias éticas de justicia, en el sentido de que el sujeto pretende disponer de lo propio, lo necesario, lo que a cada uno corresponde, lo justo, para existir y ser tratados como seres libres [...]”.

Dentro de la génesis y evolución de los derechos humanos, se encuentran los llamados derechos económicos, sociales y culturales, también llamados doctrinariamente como derechos de tercera generación, o bien, obligaciones positivas del Estado, que tienen su origen en la incorporación de derechos sociales en las constituciones modernas. Este catálogo de derechos sociales logró posicionarse internacionalmente, con el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966, que junto con la Declaración Universal de Derechos Humanos integran la Carta Internacional de Derechos Humanos. En Latinoamérica, el Protocolo de San Salvador (1998), logró una ampliación de estos derechos para la región de América Latina y el Caribe, al agregar

al catálogo, los derechos a un ambiente sano y de protección a la niñez, ancianos y personas con capacidades diferentes. Como indica *Bobbio (citado por Squella y López, 2013:70)*:

“[...] el elenco de los derechos humanos se ha modificado y va modificándose con el cambio de las condiciones históricas, esto es, de las necesidades de los intereses, de las clases en el poder, de los medios disponible para su realización, de las transformaciones técnicas [...] los derechos humanos son derechos históricos, es decir, nacen gradualmente, no todos de una vez y para siempre, en determinadas circunstancias, caracterizadas por luchas por la defensa de nuevas libertades contra viejos poderes [...]”.

Ahora bien, los derechos sociales dentro de los que proponemos se clasifique el derecho a la ciudad, requieren de ciertos modelos de organización estatal, de una serie de precondiciones de carácter psicológico y de una base axiológica que permita reconocer el deber moral de hacernos cargo de las necesidades de los demás, lo cual no se encontraba hasta hace algunos años desarrollado en los textos constitucionales nacionales y que ha requerido del derecho internacional para su realización (*Carbonell y Ferrer, 2014*). Pero adicionalmente, estos derechos sociales demandan también, la existencia de los presupuestos necesarios para dotar de eficacia y materialización a dichos derechos humanos y a las normas constitucionales que los contienen, de tal manera que para su ejercicio y justiciabilidad directa, se hace indispensable la existencia del Estado social democrático, como promotor de los derechos de carácter social, a través de principios como la libertad, el respeto a la vida, la dignidad, la igualdad y el mínimo vital.

Los derechos sociales son derechos fundamentales, es decir, derechos subjetivos con un alto grado de importancia. Pero lo que distingue a los derechos sociales de otros derechos fundamentales, es que son “derechos de prestación en su sentido estrecho”, es decir, derechos generales positivos a acciones fácticas del Estado constitucional, situación que en ningún sentido le resta la connotación de fundamental. El carácter general de los derechos sociales se refleja en cuatro planos para ser reconocido: a) el titular del derecho (todas las personas son titulares del derecho); b) el objeto, los derechos sociales fundamentales son constitucionales (es decir, no simples derechos legales); c) una situación fáctica que puede ser alcanzada mediante la creación de derechos especiales; d) la fundamentación filosófica, los derechos sociales son derechos humanos fundados en principios y valores, cuyo carácter se ha fortalecido mediante su positivización.

En este sentido los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales (DESCA) han ganado terreno en el derecho internacional como derechos humanos, principalmente a través del principio de progresividad, *Abramovich y Courtis (2014:47)*, han señalado que “[...] *la obligación de progresividad constituye un parámetro para enjuiciar las medidas adoptadas por los poderes legislativo y ejecutivo en relación con los derechos sociales, es decir, se trata de una forma de carácter sustantivo a través de la cual los tribunales pueden llegar a determinar la constitucionalidad [...]*”, y ahora también por la convencionalidad de ciertas medidas o acciones de carácter positivo de los Estados frente a los sujetos acreedores de estos derechos. Actualmente los DESCAs están empezando a ser entendidos como derechos plenamente exigibles, para ello, se requiere de una sólida teoría jurídica y la implementación de nuevos mecanismos procesales que permitan su exigibilidad, no sólo administrativamente, sino jurisdiccionalmente.

Alexy (2000:482) señala que “[...] *Los derechos a prestaciones en sentido estricto son derechos del individuo frente al Estado a algo que –si el individuo poseyera medios financieros suficientes y se encontrase en el mercado una oferta suficiente- podría obtenerlo también de particulares. Cuando se habla de derechos sociales fundamentales [...] se hace primariamente referencia a derechos a prestaciones en sentido estricto [...]*”. Las prestaciones referidas por *Alexy*, son acciones concretas y materiales, medibles económicamente o mediante bienes y servicios para satisfacer las necesidades primarias de los seres humanos, y que están ligadas a bienes que se consideran colectivos pero individualizables como la salud, la vivienda o el agua potable; es decir, los DESCAs que se contienen tradicionalmente en normas programáticas dentro de los cuerpos normativos constitucionales, son *mandatos de optimización (Carbonell y Ferrer, 2014:33)*, puesto que postulan la necesidad de alcanzar ciertos fines, pero dejan de alguna manera abiertas las vías para lograrlos. Según *Alexy (2000:86)* los mandatos de optimización “[...] *están caracterizados por el hecho de que pueden ser cumplidos en diferente grado y que la medida debida de su cumplimiento no sólo depende de las posibilidades reales sino también de las jurídicas [...]*”.

Ahora bien, el verdadero conflicto de los DESCAs reside en su baja posibilidad material de exigirse individualmente al Estado, y de lograr que sean ejecutables directamente a través de la actividad jurisdiccional nacional, sobre todo cuando su exigencia conlleva la solicitud de actuación del Estado para preservar, proteger o fortalecer derechos humanos primarios como la vida, la dignidad o la seguridad. Ahí es cuando los derechos sociales se tornan en fundamentales,

cuando su desconocimiento pone en peligro o vulnera otros derechos fundamentales, configurándose una unidad que reclama protección íntegra, pues las circunstancias fácticas impiden que se separen ámbitos de protección por no contar con el rango de derecho fundamental dentro del texto constitucional. En este contexto, los DESCAs han ganado un lugar como derechos exigibles, principalmente a través de la actividad de los organismos y tribunales internacionales de derechos humanos, y están dando la batalla en los tribunales constitucionales nacionales para ser reconocidos como exigibles y ejecutables, pues todavía hoy en día, hay inexistencia dentro de varios ordenamientos jurídicos nacionales, de las vías procesales idóneas para hacerlos exigibles así como de los medios de defensa en contra de las violaciones de los DESCAs. Sin embargo, que estas instituciones procesales no existan o sean deficientes, no significa que los DESCAs no existan o no puedan ser exigibles, pues existen las vías de protección internacional de los derechos humanos; así, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado de manera esclarecedora en la opinión consultiva *OC-14/94*, del 9 de diciembre de 1994, sobre responsabilidad internacional por la expedición y aplicación de leyes violatorias de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, solicitada por la Comisión Interamericana, que:

“[...] La labor interpretativa que debe cumplir la Corte en ejercicio de su competencia consultiva busca no sólo desentrañar el sentido, propósito y razón de las normas internacionales sobre derechos humanos, sino, sobre todo, asesorar y ayudar a los Estados miembros y a los órganos de la OEA para que cumplan de manera cabal y efectiva sus obligaciones internacionales en la materia [...]”

Bajo este aspecto las garantías jurisdiccionales de un derecho social pueden ser aún más efectivas que las de un derecho de libertad, pues las violaciones al primero pueden ser reparadas con su ejecución aunque sea tardía, a diferencia de las violaciones de los segundos. La gran cantidad de obstáculos que hoy enfrenta el ejercicio de los derechos sociales, como la indeterminación de la prestación debida; la resistencia del poder judicial para resolver cuestiones de apariencia política; la ausencia de mecanismos y garantías procesales, y la insuficiencia presupuestal, han llevado a que los DESCAs sean considerados tradicionalmente como meras normas programáticas o aspiraciones políticas, cuando en verdad son derechos humanos que pueden ejercerse de manera individual o colectiva, según su nivel de exigencia. Por ello, es que en la opinión de *Abramovich y Courtis (2014)* y, *de Carbonell y Ferrer (2014)*, los derechos sociales pueden hacerse exigibles a través de estrategias que permiten la superación de los obstáculos mencionados, para que cada vez más, los tribunales nacionales impongan el cumplimiento del

derecho no satisfecho o la reparación del derecho violado con pronunciamientos innovadores y originales, o bien a través de estrategias de tutela indirectas, pues no siempre la jurisdicción tiene los alcances como instrumento adecuado, para la plena garantía de los derechos sociales, (*Ferrajoli en Abramovich y Courtis (2014)*).

Ejemplos de estas estrategias de tutela indirecta, son la implementación de medidas legislativas que crean las instituciones y las reglas para la materialización de los DESCAs, y las suministran de recursos presupuestales en los montos máximos posibles, en atención al principio del mínimo vital; la participación social en la construcción de las políticas públicas para promover el ejercicio de los DESCAs; la implementación de sistemas de contraloría social y los recursos legales para defenderlos constitucionalmente. Todo ello, fundado en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que en su artículo 2 obliga a los Estados Partes a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular, la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos reconocidos.

Para *Abramovich y Courtis (2014, 79-80)* esto “[...] significa que el Estado tiene marcado un claro rumbo y debe comenzar a ‘dar pasos’, que sus pasos deben apuntar hacia la meta establecida y debe marchar hacia esa meta tan rápido como le sea posible. En todo caso le corresponderá justificar por qué no ha marchado, por qué ha ido hacia otro lado o retrocedido, o por qué no ha marchado más rápido [...]”

6.- El derecho a la ciudad en el Estado constitucional.

La gobernabilidad, resulta complicada en las ciudades modernas, porque el mercado inmobiliario, ha asumido en algunos casos, el carácter de ordenador de la estructura social, desplazando al Estado y perdiendo su fuerza política como instancia de planeación, coordinación y regulación. En el desarrollo urbano, la gobernabilidad tiene como reto conciliar la escasez de los suelos urbanizables, con las crecientes necesidades de vivienda, infraestructura y servicios públicos en constante crecimiento.

El derecho a la ciudad es actualmente un paradigma que permite evaluar el grado de democracia participativa de los movimientos sociales urbanos que requieren el espacio público para expresarse; y la calidad de éste condiciona la existencia y la potencialidad de los derechos humanos como catalizadores de los satisfactores de las demandas o necesidades de las personas.

Así surgieron la mayoría de los derechos políticos y civiles, partiendo del *Speakers Corner* en el *Hyde Park* de Londres; por ello *Mitchell (2003)* nos provoca volver la vista y el interés a este preciado espacio de libertad e igualdad.

El derecho a la ciudad es un derecho humano social emergente; esta categorización viene utilizándose desde hace varios años para referirse, habitualmente, a aquellas aspiraciones que todavía no están codificadas como derechos fundamentales. Son reivindicaciones legítimas en virtud de necesidades básicas que requieren de un cauce diferenciador al de otros derechos humanos ya reconocidos o positivados, porque están basados en el dinamismo de la sociedad y en la movilidad del derecho internacional, vinculados a la adaptabilidad de los principios de dignidad, autonomía e igualdad humanas que refiere *Vázquez (2010)*. De lo anteriormente señalado, se puede identificar al menos tres características de los derechos humanos emergentes: a) son derechos nuevos; b) son una extensión de contenidos de derechos humanos ya reconocidos; y c) son derechos extendidos a colectivos que históricamente no los han disfrutado.

En este contexto la hipótesis se confirma, al concluir que el derecho a la ciudad se muestra en principio como un derecho humano, en su carácter de valor axiológico o paradigma que permite ubicar la condición humana en un valor moral superior. En un segundo momento, el derecho a la ciudad se podrá mostrar como derecho fundamental en su concreción como un derecho subjetivo público, en el paso del valor moral a la norma jurídica, de la mera obligatoriedad moral a la exigibilidad jurídica, que adquiere relevancia tal y como lo asegura *Álvarez (1998)*.

Siguiendo la opinión de *Correa (2010)*, el derecho a la ciudad implica la necesidad de que el principio del desarrollo urbano debe permitir la inclusión, sin discriminación y excepción, de todos aquellos que habitan en la ciudad. Sin embargo, no basta una noción jurídica como el derecho a la ciudad para dar respuesta a esta necesidad y a los retos que implica la ciudad contemporánea. Sobre la base de los planteamientos del derecho a la ciudad, es necesario reforzar el papel que deben jugar las ciudades en la garantía a todos sus habitantes para el goce colectivo de la riqueza, la cultura, los bienes y el conocimiento que la ciudad produce.

Es así como el principio de la dignidad humana, como pilar fundamental del texto constitucional y principio orientador del catálogo internacional de los derechos humanos, ha sido una base esencial en materia de garantía y protección efectiva de los DESCAs, que permite definir a un Estado como constitucional, democrático y social, en la medida que este modelo de Estado exige como elemento primordial para su eficacia y efectividad, la afiliación de estos derechos.

Resulta contrario a un Estado constitucional democrático, la clasificación del derecho a disfrutar de la ciudad, como un derecho meramente prestacional, sujeto a las partidas presupuestales y a las difíciles decisiones financieras del Estado para afrontar su realización, o bien que se deje a los particulares la decisión de planeación especulativa de la ciudad y la privatización de los espacios públicos.

El derecho a la ciudad y su materialización en el espacio público, permiten construir un orden político aceptable, que procure a todos sus ciudadanos un nivel de umbral aceptable, atendiendo al desarrollo de las capacidades centrales que identifica *Nussbaum (2012)*, y que sin duda están estrechamente ligadas al concepto de la ciudad como un derecho humano: la vida; la salud física; la integridad física; los sentidos, imaginación y pensamientos; las emociones; la razón práctica; la afiliación; la relación con otras especies; el juego; y el control sobre el propio entorno en sus dos vertientes: la política y la material. El derecho a la ciudad es hoy, el concepto integrador de los derechos humanos y la base de exigencia de estos derechos en un marco constitucional y democrático, que requiere del reconocimiento, descripción y profundidad en el sistema jurídico nacional, *prima facie*, a través de la conexidad con otros derechos fundamentales como: la vida, la dignidad humana, la igualdad, la autodeterminación y el acceso a la vivienda, pero con la solidez de un derecho fundamental que pronto puede configurar su propia autonomía jurisdiccional. Ello, en virtud de que el derecho a la ciudad se configura como la justificación que otorga fundamento a la pretensión humana de la ciudad como espacio público, y del espacio público como elemento material y simbólico donde el resto de los derechos humanos en conexidad, se pueden ejercer para reducir la desigualdad social y elevar la calidad de vida, desde un paradigma comunitarista.

El Estado constitucional debe dedicarse a la tarea de emprender proyectos y políticas públicas útiles capaces de satisfacer las necesidades del individuo y su familia; un Estado democrático, que no debe limitar la protección constitucional de los derechos fundamentales; obligado a garantizar todos los derechos, incluidos los derechos sociales sin ninguna restricción como el derecho a la ciudad y la apropiación del espacio público, que simboliza el ágora moderna para el ejercicio de los derechos humanos de cualquier naturaleza. Pero tener un derecho exigible y justiciable en los instrumentos internacionales y en la legislación nacional, resulta apenas una de las estrategias deseables. Es necesario que el derecho a la ciudad permee las políticas públicas, los instrumentos de planeación urbana y las prácticas institucionales de la participación social.

En el Estado constitucional, la Constitución emerge como norma suprema del ordenamiento jurídico, dejando de ser símbolo para convertirse en norma de aplicación directa, que motiva la aplicación directa de los derechos independientes de la ley, en un contexto de pluralismo social y democrático (Nieto, 2003). Para Zagrebelsky (1997:40) lo que caracteriza al Estado constitucional es ante todo la separación entre los distintos aspectos o componentes del derecho que en el Estado del siglo XIX estaban unificados o reducidos en la ley. De manera complementaria, Guastinni (citado por Carbonell, 2007) entiende por Constitución: a) el ordenamiento político de tipo liberal; b) el conjunto de normas jurídicas fundamentales; c) el código de materia constitucional, y d) el texto normativo de un régimen político particular.

Que el derecho a la ciudad esté integrado por una serie de derechos correlativos, significa que cada uno de estos, también son autónomos; que están positivados en instrumentos internacionales y constitucionales, y que pueden ser reclamados y exigidos en forma individual o colectiva por los mecanismos judiciales diseñados para tal efecto. No obstante su autonomía, todos están en relación de interdependencia con el derecho a la ciudad, es decir, entendidos cada uno de ellos desde su faceta colectiva, como prestación debida a los habitantes de la ciudad, integran el contingente del derecho a la ciudad. En este contexto, el derecho a la ciudad implica la acción colectiva que el Estado constitucional democrático impulse para procurar una ocupación socialmente equitativa, económicamente sustentable y políticamente igualitaria del territorio urbano.

De esa forma, en el ejercicio de ese derecho, los ciudadanos tendrán razones para comprometerse con el cuidado de los bienes públicos y el patrimonio urbano colectivo que permiten habitar la ciudad y hacer de ésta un lugar habitable. El ejercicio del derecho supone, al mismo tiempo, que los ciudadanos puedan exigir a la autoridad que rinda cuentas acerca de las acciones implicadas en una habitabilidad justa y equitativa entre los diversos sectores de la población. No puede dejarse de lado que, establecer el derecho a la ciudad, favorece las condiciones de habitabilidad pacífica, de apropiación y uso responsable de los bienes públicos, de respeto a la legalidad para no afectar a terceros dentro del ámbito urbano, así como de participación ciudadana para la avenencia de conflictos, la articulación e integración de las demandas en la planeación del desarrollo urbano y la gobernabilidad.

Entonces, el derecho a la ciudad es un objeto compartido por el gobierno y la sociedad, es una realidad del Estado constitucional, que ya tiene un tiempo considerable en la agenda pública.

Así las cosas, el derecho a la ciudad, se debe constituir a la par del derecho al medio ambiente, como un derecho humano de tipo social cuyo concepto es multifactorial y su protección necesariamente requiere de elementos interdisciplinarios e intersectoriales; *mutatis mutandi*, podemos tomar como base para ello, el criterio jurisprudencial emitido por el poder judicial federal mexicano en la tesis aislada de la décima época de jurisprudencia con registro: 2011358, publicada el 01 de abril de 2016, bajo la tesis: I.3o.A.16 A (10a.), y aplicarla en su contexto al derecho a la ciudad:

“[...] El medio ambiente es el conjunto de circunstancias culturales, económicas y sociales en que vive una colectividad en un territorio y tiempo determinados; es decir, se trata de un concepto multifactorial, que responde a la necesidad de determinar cuáles son los elementos que, a partir de su interacción, permiten al ser humano una vida con calidad, lo que hace indispensable tutelar jurídicamente los bienes necesarios para la satisfacción de los requerimientos sociales presentes y futuros. Con base en lo anterior, al medio ambiente debe concebirse como un bien de naturaleza interdisciplinaria e intangible, que sólo puede apreciarse como un sistema de elementos materiales e inmateriales [...]”
(<http://sjf.scjn.gob.mx>)

Por ello concluimos que, el derecho a la ciudad implica ampliar el enfoque tradicional orientado solamente a mejorar la calidad de vida desde la vivienda y el barrio, para trascenderlo a una escala más amplia: la del ejercicio efectivo de todos los derechos humanos en, y desde la ciudad; al acceso en condiciones de libertad e igualdad en, y a la ciudad; e intervenir en los procesos participativos para la gobernabilidad, planeación y gestión democrática de la ciudad, en el Estado constitucional y democrático de derecho. Es un valor de moral objetiva que debe positivizarse internacional y constitucionalmente, como parte integrante de los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales (DESCA), para que en conjunto con el resto de los derechos humanos, y a través de su promoción, respeto, protección y garantía, pueda abonar a la reducción de la desigualdad social y a la elevación la calidad de vida en el contexto de las sociedades urbanas.

Referencias Bibliográficas.

- Abramovich V. y Courtis C. (2014). *Los derechos sociales como derechos exigibles*. (2ª Ed. 1ª Reimp.) Madrid, España: Trotta.
- Alexy, R. (2000). *Teoría de los derechos fundamentales*. (3ª Reimp.). Madrid, España: CEPC.
- Alvarado, N. (2014). *El derecho a la ciudad como derecho humano emergente*. Revista Ciencia@UAQ. Año 7. Núm. 1, enero-junio de 2014. pp. 166-177
- Álvarez, M. (1998). *Acerca del concepto derechos humanos*. México: Mc Graw Hill.
- Ayuntamiento de Saint-Denis. (2003). *Actas del Foro Europeo de Autoridades Locales*.
- Barceló P. y Hernández D. (2014). *Historia del pensamiento político griego. Teoría y praxis*. Madrid, España: Trotta.
- Belil, M., Borja, J. y Corti M. (Eds.) (2012). *Ciudades, una ecuación imposible*. Barcelona, España: Icaria (Ed).
- Bobbio, N. (2000). *El futuro de la democracia*. (2ª Ed.). México: Fondo de Cultura Económica.
- Borja, J. (2010). *La ciudad conquistada*. (2ª Reimp.). Madrid, España: Alianza Editorial.
- Carbonell M. y Ferrer E. (2014). *Los derechos sociales y su justiciabilidad directa*. México, Flores (Ed.).
- Carbonell, M. (Ed.). (2007). *Teoría del neoconstitucionalismo*. Madrid, España: Trotta.
- Carta de la Ciudad de México por el Derecho a la Ciudad*. Extraído el 23 de marzo de 2016 desde: <http://www.equipopueblo.org.mx>
- Carta Europea de salvaguarda de los Derechos Humanos en la Ciudad*. Extraído el 23 de marzo de 2016 desde: <http://www.vitoria-gasteiz.org>
- Carta Mundial sobre el Derecho a la Ciudad*. Extraído el 23 de marzo de 2016 desde: <http://www.onuhabitat.org>
- Código Urbano del Estado de Querétaro*. Gobierno del Estado de Querétaro Periódico Oficial “La Sombra de Arteaga”, Tomo CXLV, Número 27.
- Constitución Política de Colombia*. (1994). México: Fondo de Cultura Económica-UNAM.
- Constitución Política de la República Federativa de Brasil*. (1994). México: Fondo de Cultura Económica-UNAM.
- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*. (2016). México: SISTA.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Opinión consultiva OC-14/94, 9 de diciembre de 1994. Responsabilidad internacional por expedición y aplicación de leyes violatorias de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*. Extraído el 2 de abril de 2016 desde: www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_14_esp.doc
- Correa, L., (2010). *Algunas reflexiones y posibilidades del derecho a la Ciudad en Colombia*. Extraído el 17 de febrero de 2016 desde: http://www.palermo.edu/derecho/revista_juridica/pub-11/11Juridica03.pdf
- Garzón, E. y cols. (2000). *El derecho y la justicia*. (2ª Ed.): Madrid, España: Trotta.
- Gehl, J. (2014). *Ciudades para la gente*. Buenos Aires, Argentina: Infinito Asociados.
- Guastini, R. (1999). *Distinguiendo*. Estudios de teoría y metateoría del derecho. Barcelona, España: Gedisa.
- Institut de Drets Humans de Catalunya. (2011). *El derecho a la ciudad*. Serie Derechos Humanos Emergentes. Número 7. Barcelona, España.
- Jacobs, J. (2013). *Muerte y vida de las grandes ciudades*. (3ª Ed.). Madrid, España: Gracel Asoc.
- Jakobs, G. y cols. (2007). *El Pensamiento filosófico y jurídico penal de Günther Jakobs*. México: Flores (Ed).
- Kelling, G. y Coles, C. (1997). *Fixing broken windows*. New York, Estados Unidos: Touchstone Book.
- Le Corbusier. (1999). *Principios de urbanismo*. (1ª. Reimp.) Barcelona, España: Ariel.
- Lefebvre, H. (1978). *El derecho a la ciudad*. (4ª Ed.) Barcelona, España: Península.
- Mitchell, D. (2003). *The right to the city*. New York, Estados Unidos: The Guilford Press.
- Nieto, S. (2003). *Interpretación y argumentación jurídicas en materia electoral. Un propuesta garantista*. México: UNAM-III.
- Nussbaum, M. (2012). *Crear capacidades. Propuesta para el desarrollo humano*. Madrid, España: Paidós.
- Rodríguez, C. (Coord.) (2011). *El Derecho en América Latina*. Buenos Aires, Argentina: Siglo XXI.
- Sandel, M. (2013). *Justicia. ¿Hacemos lo que debemos?* (3ª Ed.) Barcelona, España: Debolsillo.
- Santana, M.V. (2012). *Avance jurisprudencial del derecho a la vivienda digna en Colombia*. Revista Ratio Juris. 7(15) (julio-diciembre 2012) (pp. 37-60). Extraído el 20 de Marzo de 2014 desde: <http://www.unaula.edu.co>
- Santos, B. de S. (2011). *El milenio huérfano*. (2ª Ed.). Madrid, España: Trotta/Ilsa.
- Squella A. y López N. (2013). *Derechos humanos: ¿invento o descubrimiento?* México: Fontamara.
- Suprema Corte de Justicia de la Nación, México. Tesis aislada, décima época, registro: 2011358, publicada el 01 de abril de 2016, bajo la tesis: I.3o.A.16 A (10a.), Extraído el 3 de abril de 2016 desde: <http://sjf.scjn.gob.mx>
- Vázquez, R. (2010). *Entre la libertad y la igualdad. Introducción a la filosofía del derecho*. (3ª Ed.) Madrid, España: Trotta.
- Zagrebelsky, G. (1999). *El derecho dúctil*. (3ª Ed.) Madrid, España, Trotta.