

Campaña para la nueva Constitución: Dignidad humana en el territorio y la ciudad

Texto editado de la intervención de Fernando Atria, constitucionalista en la actividad del 14 de abril, 2016

Transcripción: Fernando Jiménez

Edición: Ana Sugranyes

Agradezco la invitación. Hablar con ustedes, arquitectos, no es una invitación habitual. No tengo mucho que decirles sobre ciudad y urbanismo, porque esa no es mi especialidad. Entonces voy a referirme a los derechos en general y a lo público y como creo que estos se manifiestan en la ciudad, la vivienda y el territorio, comenzando por hablar de la propiedad.

Lo especial de la propiedad es que es la forma jurídica de la privatización

La definición del derecho de propiedad –citado de memoria– es un derecho sobre un bien que da a su titular la facultad de gozar y disponer *arbitrariamente* de él, no siendo ésta contraria a la ley o al derecho. Lo interesante es que el dueño puede usar su bien *de forma arbitraria*. No se trata de una celebración de la irracionalidad; no es que la ley esté fomentando que los bienes sean usados de manera irracional. Quiere decir que el dueño no le debe a nadie una explicación respecto a cómo y por qué usa su bien. Al decir que el dueño puede hacer con su bien *porque yo quiero* es una justificación suficiente, salvo en casos particulares que, por ejemplo, *yo quiero apretar el gatillo de mi pistola en frente de una persona y ahí mato*, y eso es injustificable, por supuesto. Hay casos marginales, excepcionales, como el derecho de otros o algunas disposiciones de la ley que indudablemente limitan.

Lo que ocurre, o no ocurre, como consecuencia del ejercicio de los dueños en sus derechos de propiedad, es un tema públicamente no relevante, por tratarse de un espacio privado. La forma institucional del ejercicio de los derechos de propiedad –digamos el espacio institucional normal para ejercer este derecho– tiene su nombre: el mercado, donde concurren los dueños y los que quieren ser dueños para distribuir y usar sus bienes. Es un espacio privado, en el sentido de que cada uno usa el poder que tenga sobre los bienes que tenga para perseguir sus fines sin estar obligado ni tener ningún deber de rendirle cuentas a nadie.

Esta esfera de libertad puede tener efectos negativos para terceros especificados, o en cuestiones que podrían ser interesantes de prever, pero *yo no tengo* porque tomar en cuenta esos conceptos. Es el espacio en el que *lo que resulte es lo que resulte* y, de eso, no hay una tematización pública.

La función social de la propiedad es un derecho especial, porque es otra forma jurídica de la privatización: es la forma de publicitación

La diferencia entre tener derecho a algo y no tener derecho a algo. Si *yo tengo derecho a algo que yo no reciba ese algo*, entonces es una cuestión pública. Si hay derecho a la educación y si este derecho no se cumple, el *no recibir* es públicamente relevante. Si no tengo derecho a un bien de lujo, porque no puedo pagarlo en el mercado, entonces esto no constituye un problema público y no tiene sentido hacer una movilización social para quienes quieren este bien de lujo. Pero sí, en el caso de la educación. La idea de los derechos implica publicitación.

Derechos civiles, derechos ciudadanos, derechos sociales

En la sucesión de categorías de derechos, hay una progresiva expansión de lo público hacia los derechos ciudadanos.

Los derechos civiles son derechos de igualdad ante la ley; la institución más asociada a los derechos civiles son los tribunales de justicia. Todos podemos concurrir ante los tribunales de justicia como iguales; no hay clases distintas que tengan derechos de acceso ante la justicia que no tengan los demás.

El siguiente paso corresponde a los derechos políticos. En la sociedad civil, los individuos tienen igualdad de participación, igualdad ante la ley, tienen sus derechos civiles. Además, los individuos o ciudadanos tienen derechos políticos en la idea de la democracia, porque estos son derechos de participación política administrativa.

En otro momento de expansión de la ciudadanía, se concretan los derechos económicos, sociales y culturales, que publicitan lo que había quedado privado. Hasta ese momento, la ciudadanía era solo una cuestión de estatus de todos iguales ante un tribunal, ante la justicia –derechos civiles–, así como para elegir y ser elegidos –derechos políticos–. Los derechos sociales son la afirmación de lo públicamente relevante, incluyendo, no sólo el estatus formal –de ciudadano e individuo en el mercado y ciudadano en la esfera pública–, sino también las condiciones materiales en el ejercicio de la autonomía.

Por consiguiente, no es que lo público sea solamente garantizar el estatus formal de libertad. Lo público es también garantizar las condiciones materiales de esa libertad. Garantizar esas condiciones materiales de la libertad es un problema público. El modo en que se organiza la educación, la salud o la seguridad social corresponde a un problema público.

Afirmar que seguridad social, salud y educación son derechos no es afirmar que esos derechos tienen el mismo sentido que el derecho de propiedad, que es una de las cuestiones que está saliendo reiteradamente en la discusión constitucional. Se dice a menudo que es mejor que la nueva constitución no tenga tantos derechos, porque está pensada la categoría de derechos como el derecho de propiedad. Teniendo en cuenta que el derecho de propiedad es la forma jurídica de la privatización, lo que está en la esfera de la propiedad queda fuera de la política; y la política no interfiere con la propiedad; salvo en el caso de expropiación.

Está el argumento de que la constitución, cada vez que reconoce un derecho, *hace un mordisco* a la propiedad; y se propone entonces una constitución *minimalista*. Resulta insólito, viniendo de quienes son partidarios de la constitución neoliberal de 1980, que ahora les surja una especie de nueva performance con la democracia.

El problema ahí está en esta idea de minimalismo: si hay derecho a la salud, es que la política no se puede meter con la salud; lo cual, en realidad, es absurdo. Al tener todos y todas derecho a la salud, es lo que politiza la salud. La cuestión de la salud y cómo se organiza la salud pasa a ser una cuestión política; si nadie tiene derecho a la salud, entonces la salud es un bien más, que se compra y se vende en el mercado; y entonces no hay un tema político que enfrentar en cuanto a la salud.

Si uno piensa, desde la óptica del derecho a la propiedad, que consagrar un derecho es despolitizarlo, entonces remueve de la política eso que está cubierto por el derecho. A la inversa, si uno piensa desde la óptica de los derechos sociales, consagrar un derecho es politizarlo.

Lo importante en la discusión constitucional es esta segunda noción. La noción de derechos y de su politización. Al decir que la educación es un derecho social, no se está diciendo que la educación es una cuestión despolitizada que tiene que ser administrada técnicamente. No, se está diciendo precisamente lo contrario: la educación es una cuestión política, públicamente relevante y, por lo tanto, como ciudadanos debemos discutir cuál es la mejor organización del sistema educacional, de manera tal que le ofrezca a todos mejores oportunidades de desarrollo de las personas. Este enfoque no existe en el mercado, que produce espontáneamente desigualdad y segregación.

El enfoque de derechos sociales en los temas de vivienda, ciudad y territorio

Hay diferencias entre las palabras “terreno” y “territorio”: éste es la expresión política; se despolitiza al tratar el territorio como un terreno. La demanda Mapuche es por un territorio y la politiza.

La principal característica de la Constitución de 1980 es la despolitización, porque ésta es la esencia del neoliberalismo. En aquel momento, los dueños de la propiedad reaccionaron políticamente cuando, con la reforma agraria, se puso en cuestión la propiedad. Además, la constitución del 80 es el reflejo de una victoria militar. Es la constitución de la propiedad y de los propietarios. Significa entonces que es una constitución neoliberal y privatizadora, que se manifiesta sistemáticamente en salud, en educación, en vivienda y en la gestión de la ciudad.

La idea de la despolitización es que las posiciones dejen de ser políticas, para que la educación, o la salud, no sean políticas y se resuelvan espontáneamente en las fuerzas del mercado. En este enfoque, la acción política tiene que ser afín al mercado; o sea, sin ciudadanos. En esta lógica, se entiende que las demandas ciudadanas intervienen en el mercado y pueden alterarlo. De existir la educación pública, ésta se financia con *voucher* en la lógica del mercado: los que no tenían nada ahora tienen el dinero que el estado les da.

En la privatización del neoliberalismo, el territorio se transforma en terreno. El suelo se mantiene como un bien privado y despolitizado. De igual manera, la ciudad se desarrolla en la interacción espontánea de las fuerzas del mercado; representa una solución genérica que, en principio, vale para todo.

La idea de que la ciudad o el territorio es un derecho no es la afirmación de que cada individuo tenga un título del cual sacar una tajada, como sería en términos de propiedad. Más bien se trata de que la ciudad y el territorio sean cuestiones sobre las cuales cualquier respuesta sea pública. La ciudad, como la educación o la salud, es un derecho. No es aceptable que la educación sea tratada como el resultado de las fuerzas del mercado y la misma lógica vale para la ciudad y el territorio.

El paso siguiente será entonces definir las decisiones públicas a tomar como ciudadanos sobre la política de organización territorial. A mi entender, estas cuestiones no son constitucionales.

La importancia del proceso constitucional hacia una constitución democrática que especifica los modos o las esferas de acción de los ciudadanos

Se debe evitar la tentación de pensar que el momento constituyente sea para que las cuestiones importantes se decidan de una vez por todas. Si uno entiende así el momento constituyente, la respuesta arriesga ser la misma que en la constitución del 80: o sea que la política es la gestión de los bienes comunes y nada más. Una cuestión relevante es de restituirle a la política lo que le es propio y que excede la gestión y administración de los bienes comunes; ante todo, tiene que ver con la capacidad y oportunidad ciudadanas para discutir y decidir cómo será el futuro de la socialización de este país.

Lo más importante, que marca una nueva constitución, es el cambio –no tanto en el texto, de un artículo aquí o allá, aunque por supuesto se vayan a modificar artículos– sino la idea misma de constitución. Nos hemos acostumbrado a pensar la constitución como algo que está en contra de lo político; aceptamos que la constitución existe para limitar, neutralizar, atenuar lo político.

La constitución no es un texto. Es una decisión fundamental sobre el poder. Por mucho tiempo nos han estado convenciendo que se ha cambiado la constitución, que el texto ha cambiado muchas veces y que ya no es la constitución de 1980, por haber dictado cuarenta leyes de reforma constitucional. Sí, se ha cambiado el texto, pero la forma del poder, el sentido de la organización del poder, eso no ha cambiado.

En la tradición democrática, la constitución cumple la función precisamente contraria: habilitar, politizar, ampliar posibilidades, de modo de entender que la libertad no es la libertad puramente negativa del *"I want to be alone"* –quiero estar solo–. La libertad es colectiva, es política y supone una constitución democrática.

Si no es el mercado, ¿cómo organizar la escasez?

El debate sobre cuestiones como la ciudad, el territorio o la educación, como derechos, se centra en el rechazo a considerarlos *commodities* –mercancías–, privadas en su organización y en sus resultados. Son cuestiones que nos corresponde construir como ciudadanos. La constitución actual está hecha para impedir el debate ciudadano. De ahí la necesidad de una nueva que habilite la esfera ciudadana mediante el ejercicio del poder.

La apertura de discusión en cabildo es un intento, una apuesta abierta que puede generar poder político para transformar la forma del poder, o sea la esencia de la constitución. Se trata de un debate muy largo. Es una forma de proceder para llegar a decir que cada chileno por nacer tiene derecho a un determinado territorio, entre otras cosas. Si se reconoce que el mercado destruye, vamos a llegar al mismo problema, porque el suelo no se va a vender. Si se excluye el mercado, la cuestión será entonces mucho más ambiciosa de lo que parece. En las condiciones actuales de desarrollo económico, resulta difícil considerar la posibilidad de sacar el mercado de la discusión de la tierra; puede ser por arte de la imaginación. Este mismo tipo de problemas aparece al proponer el derecho de todos a recibir una renta básica. Son cuestiones que se van a estar discutiendo.

La experiencia muestra que hay otras maneras de organizar la escasez, hay otras maneras de organizar los servicios de salud, hay otras maneras de organizar los servicios de educación, hay otras maneras de organizar y gestionar los territorios.

Al respecto, en una carta de Proudhon a Marx –cuando Marx le propuso “hagamos una red”–, entonces Proudhon le dice: *“aunque mis ideas, en lo que se refiere a la organización y a la realización, se hallen en este momento detenidas del todo, al menos en lo que se relaciona con los principios, creo que es el deber de todo socialista, conservar por algún tiempo aún la forma antigua o dubitativa; en una palabra, ante el público hago profesión de un anti-dogmatismo económico casi absoluto”*.

A la pregunta de cómo se organiza la forma institucional en que se realiza el derecho constitucional a la ciudad, al territorio o al hábitat, o a la educación, a la salud, o la seguridad social, haría público una profesión de un anti-dogmatismo económico casi absoluto. En sí mismo, no es importante que la educación sea provista por entidades estatales; es importante, porque eso significa normalmente que uno lo mire desde un punto de vista de ciudadanía y no de mercado.

Es posible organizar la provisión de educación privada organizada con un criterio de ciudadanía y no con un criterio de mercado. Sí, hay alternativas al mercado. Hay espacio para conocer experiencias que han surgido en otras partes del mundo, donde habrá mucho que aprender, desde luego, y habrá imaginación institucional que desplegar.

Es importante distinguir los temas que pueden ser anti-dogmáticos de los que no pueden serlo. Hay valores que deben defenderse a toda costa: el *establishment* de derechos, o sea cuestiones públicamente relevantes que miran el interés de todos y no el interés particular, sea entorno a la ciudad, el territorio, la educación o la salud. Esta es la cuestión central: la ciudad, el territorio, la educación y la salud son cuestiones que deben pensarse y organizarse institucionalmente, favoreciendo el interés de todos y no mirando el interés particular.

En cuanto a la organización institucional, hay espacio para la imaginación y para pensar formas novedosas. No necesariamente las soluciones que funcionan en nuestras condiciones tienen que ser las utilizadas y ensayadas en la Europa de la posguerra. Hay que aprender de estas experiencias y luego desplegarlas de manera inteligente, en una línea anti-dogmática.

Luego de 40 años de neoliberalismo, pensemos que cualquier solución tomará al menos tanto tiempo del que tomó ser causado. El horizonte está alrededor de 40 años. Entonces, más importante es la estrategia que la promesa de solucionar el problema: una estrategia que permita moverse en la dirección correcta; más que un *blueprint* –cianotipo o plantilla–, se requiere de criterios para moverse del punto A al punto B en la dirección correcta; más que la imagen del punto borroso de llegada, es una estrategia empujada desde la conciencia de que lo vivido ahora no puede seguir así; y saber hacia dónde movernos, a partir de lo que no nos gusta, de lo bueno y malo que tenemos, desde aquí hacia una superación.

Por último, una observación: Aquí hay personas suficientes para organizar tres encuentros locales auto-convocados.