

**DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACIÓN
REPÚBLICA ARGENTINA
INSTITUCIÓN NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS**

DERECHOS CULTURALES Y ESPACIOS PÚBLICOS

- 1. ¿Cuáles son las diferentes definiciones existentes de “espacios públicos” utilizadas en la legislación nacional o propuestas por mecanismos internacionales, expertos y organizaciones de la sociedad civil? ¿Se utilizan otros términos como "espacio cívico" o "dominio público"? ¿Cuál es el alcance del concepto de “espacios públicos”?**

La República Argentina es un Estado Federal, es decir que éste depende de las delegaciones que las provincias le hicieron en la Constitución Nacional; existe además un tercer nivel autónomo, los municipios, que poseen a su vez diferentes grados de autonomía de acuerdo con la constitución de cada provincia. Esto influye en la capacidad estatal de regular los dominios públicos y privados. El Estado Nacional tiene siempre la facultad de colaborar con los procesos que son facultades exclusivas provinciales, pero sujeto a su aprobación o adhesión.

El artículo 2340 del Código Civil, enumera los Bienes de Dominio Público del Estado incluyendo entre ellos los mares territoriales y los interiores, los ríos, las playas de mar, los lagos navegables y sus lechos, las islas, las calles, plazas, caminos, canales, puentes y cualquier otra obra pública construida para utilidad y comodidad común. Entre sus caracteres principales puede mencionarse que son inalienables (no pueden venderse, gravarse o efectuar actos de disposición sobre los mismos, el Estado solo puede vender sus frutos, conceder su uso de acuerdo con determinadas condiciones mientras que no se afecte el uso y goce de parte del público); imprescriptibles (no termina su titularidad con el transcurso del tiempo) y de uso gratuito para toda la comunidad. Estos bienes están regulados por el derecho administrativo, en especial por el derecho urbano, con diferentes técnicas de ordenamiento territorial. Dado que nunca se delegó en exclusividad al Estado Federal la materia territorial, las provincias y los municipios continúan siendo los principales responsables y legisladores del ordenamiento territorial. Esta situación, en la que los tres niveles de estatidad tienen facultades en una materia determinada, se conoce como “facultades concurrentes”.

En sentido amplio se entiendo por espacios públicos aquéllos donde la propiedad y el sostenimiento están a cargo del Estado (ya sea nacional, provincial o municipal) por medio de fondos comunes recolectados generalmente a través de impuestos para disfrute de la comunidad. Estos espacios pueden ser, además, verdes, es decir lugares donde habitan especies vegetales, ya sean necesarias

para la subsistencia (huertas, cultivos) o para el placer como forestación de calles, plazas y parques o incluso vegetación espontánea.

En las grandes urbes actuales la existencia misma de los espacios públicos (especialmente los verdes) se dirige a cumplimentar necesidades básicas: de higiene (pulmones de la ciudad), de participación y goce de eventos culturales y deportivos (recreación), y de la vida de relación de los diversos grupos sociales constituyendo el escenario de la política, lugar de encuentro pero también de disputa, de protesta, de apropiación simbólica temporal o permanente por parte de esos grupos en sus luchas por el poder. En este sentido los espacios públicos también son utilizados como sitio de materialización de carga simbólica a través de la realización de homenajes como localización de monumentos, obras de arte y placas conmemorativas por un lado y a través de la imposición de la toponimia por el otro.

En razón de estas nociones en nuestro país se aplica preferentemente el concepto de dominio público a mares, ríos, playas, lagos, islas y el de espacio público a ámbitos urbanos como plazas, parques, calles, etc.

2. ¿Cuáles son los diversos marcos legales, tendencias y prácticas a nivel nacional que promueven o al contrario impiden que los actores de todo el ecosistema cultural, incluidas las mujeres y las personas con discapacidad, accedan y utilicen los espacios públicos? ¿Qué estrategias consideran más útiles para superar los desafíos?

De acuerdo con lo antedicho, corresponde a las jurisdicciones locales la normativa que regula el uso de los espacios públicos. Sin embargo, existe legislación nacional aplicable al tema en cuestión.

Por ejemplo, la Ley N° 22.431 de protección integral de los discapacitados dedica un capítulo a la accesibilidad entendida como la posibilidad de las personas con movilidad reducida de gozar de condiciones de seguridad y autonomía sin restricciones derivadas del ámbito físico urbano, arquitectónico o del transporte para su integración y equiparación de oportunidades. Esto incluye la supresión de barreras físicas en los ámbitos urbanos, en las vías y espacios libres públicos, como itinerarios peatonales, escaleras y rampas, parques, jardines, plazas y espacios libres, baños públicos, estacionamientos, edificios de uso público, medios de transporte público terrestres, aéreos y acuáticos, estaciones de transporte, etc. De este modo el Estado Nacional garantiza la accesibilidad a los espacios públicos en todo el territorio.

Por otro lado, en 2019 la Ley N° 27.501 modificó la Ley N° 26.485 (de protección integral a las mujeres) incorporando el acoso callejero como modalidad de violencia contra la mujer. Se define como aquella ejercida contra las mujeres por una o más personas, en lugares públicos o de acceso público, como medios de transporte o centros comerciales, a través de conductas o expresiones verbales

o no verbales, con connotación sexual, que afecten o dañen su dignidad, integridad, libertad, libre circulación o permanencia y/o generen un ambiente hostil u ofensivo. Las medidas dispuestas para su prevención, sanción y erradicación son: implementación de una línea telefónica gratuita para dar contención y asesoramiento a las víctimas, articular en el marco del Consejo Federal de Educación la inclusión de contenidos mínimos curriculares de la perspectiva de género, e instar a las fuerzas policiales y de seguridad a actuar en protección de las mujeres víctimas de acoso callejero.

Más allá de estas medidas marco, se considera que una de las formas más adecuadas para superar los desafíos del libre disfrute de los espacios públicos es dar la oportunidad de la participación ciudadana en los procesos de diseño y gestión a través de la implementación de diversos mecanismo de gobierno abierto como pueden ser la puesta en práctica del presupuesto participativo y la realización de asambleas públicas, entre otros.

3. ¿Cuáles son las características específicas de los espacios públicos que permiten la realización de los derechos culturales de todos, incluidas las mujeres y las personas con discapacidad, o al contrario son un impedimento, incluso en relación con las cuestiones de discriminación, igualdad de acceso, accesibilidad, disponibilidad y adecuación?

Entre las características específicas que permiten un ejercicio pleno de los derechos culturales en los espacios públicos se pueden enumerar: que los mismos resulten amigables, que sean sostenibles y ecológicos, que cuenten con infraestructura y equipamiento adecuados y de calidad (sanitarios, servicios, transporte, acceso a WIFI), que incorporen medidas de protección incluyendo iluminación apropiada, utilización de cámaras de vigilancia y presencia de fuerzas de seguridad formadas en perspectiva de género, que presenten un diseño integrador e inclusivo considerando la eliminación de barreras arquitectónicas (senderos accesibles, instalación de rampas de acceso, lugares preferenciales para personas con discapacidad), que pongan a disposición espacios polifuncionales aptos para la realización de diversos eventos culturales y que tengan en consideración la protección y salvaguarda del patrimonio.

Por el contrario, favorecen la segregación, la violencia, la exclusión y la marginalidad espacios públicos descuidados, sin infraestructura ni seguridad, inadecuados o tugurizados, sobreutilizados o sobreexplotados, con patrimonio degradado o fosilizado, sin respeto por las culturas y costumbres (patrimonio intangible) de las comunidades locales, minoritarias o vulnerables, en especial de pueblos originarios.

El Poder Ejecutivo Nacional, por medio del Ministerio de Interior, Obras Públicas y Vivienda ha puesto en marcha programas como “Plan de Renovación Urbana” o “Mi Barrio” a través de los cuales financia y/o realiza intervenciones juntamente

con autoridades locales en diversos sitios del país apuntando a la mejora de los espacios públicos.

4. ¿Cuál podría ser el contenido y el alcance de un posible "derecho a los espacios públicos", y de las restricciones legítimas que se podrían imponer, de conformidad con las normas internacionales? ¿Se emplea este concepto en su país o en su trabajo? ¿Es útil?

Según la Nueva Agenda Urbana¹ aprobada en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre la Vivienda y el Desarrollo Urbano Sostenible (Hábitat III) celebrada en Quito, Ecuador, el 20 de octubre de 2016 y refrendada por la Asamblea General de las Naciones Unidas la el 23 de diciembre de 2016, espacios cuidados y de calidad alientan la participación, promueven la colaboración cívica y generan un sentimiento de pertenencia y propiedad entre todos sus habitantes. Al crear las condiciones adecuadas para las familias, ayudan a mejorar la interacción social e intergeneracional, las expresiones culturales y la participación política. De esta manera se fomenta la cohesión social, la inclusión y la seguridad en sociedades pacíficas y pluralistas, donde se satisfacen las necesidades de todos los habitantes, reconociendo las necesidades específicas de aquellos en situaciones de vulnerabilidad. De igual modo deben promover la igualdad de género asegurando la participación plena y efectiva de las mujeres y facilitar el acceso de las personas con discapacidad en igualdad de condiciones con las demás. Además de contribuir a la salud y el bienestar humanos, incluido el intercambio económico, evitan la segregación espacial y socioeconómica y la gentrificación. Al mismo tiempo se debe preservar el patrimonio cultural, previniendo y conteniendo el crecimiento urbano incontrolado.

En este sentido un posible “derecho a los espacios públicos” debería tomar en cuenta la formulación de “presupuestos mínimos” que los mismos deberían reunir a fin de garantizar el pleno disfrute de los Derechos Humanos, incluyendo los derechos culturales.

Con respecto a las restricciones legítimas, debe contemplarse como limitante al acceso y/o disfrute de determinados espacios públicos la “capacidad de carga” entendida como *posibilidad biofísica y social que tiene determinado lugar para permitir un determinado flujo de personas* para evitar la sobreexplotación en detrimento de la buena conservación de los espacios públicos, especialmente en áreas patrimoniales y/o reservas naturales.

5. ¿Cuál es el papel de los derechos culturales para garantizar la existencia, disponibilidad, accesibilidad y adecuación de los espacios públicos que propicien una participación generalizada en la vida cultural, la

¹ <http://habitat3.org/wp-content/uploads/NUA-Spanish.pdf> Documento consultado en línea el 13 de mayo de 2019.

realización de la ciudadanía, la democracia cultural, así como la realización de otros derechos humanos?

El papel de los derechos culturales con respecto al derecho al espacio público debería entenderse como una interrelación en la que ambas esferas se retroalimentan. Como ya se ha dicho, el espacio público es uno de los escenarios, posiblemente de los más importantes, donde la vida cultural de una comunidad se manifiesta y se comparte. Por eso los dos derechos, acceso al espacio público y a la cultura, comparten cuestiones que implican más que el mero disfrute, sino que también involucran el derecho a la participación de las comunidades y los individuos en el diseño e implementación de las políticas públicas relacionadas con ambos bienes tutelados (espacio público y cultura, ya sea en conjunto o cada uno por separado) atendiendo a las diversidades, respetando las minorías, teniendo en cuenta la inclusión de personas con discapacidades y previendo la resolución de conflictos en caso de intereses contrapuestos. En este sentido cabe recordar que el concepto de acceso no sólo refiere al acceso físico, económico y a la información, sino también el acceso a los procedimientos de adopción de decisiones y supervisión y que el principio que lo abarca todo es la no discriminación, en especial con respecto a los grupos desfavorecidos.

Es evidente que el pleno goce de los derechos culturales sólo es posible en un espacio público contemplado desde la perspectiva de los Derechos Humanos, y viceversa.

6. ¿Cuál es el impacto sobre el disfrute de los derechos culturales de las tendencias relacionadas con la privatización de diferentes tipos de espacios públicos?

Con respecto al dominio público en nuestro país puede advertirse una problemática referida al acceso a playas y costas de lagos o cursos de agua. Si bien la enajenación de estos bienes no está permitida, los mismos pueden quedar incluidos o encerrados en grandes propiedades cuyos dueños impiden el acceso a los mismos. En la Patagonia pueden contarse decenas de casos, entre los más emblemáticos cabe nombrar el lago Escondido en la provincia de Río Negro y el lago Lolog, los ríos Minero y Traful, el río Collón Cura, los ríos Chimehuín y Quilquihué y las lagunas Los Carrizos y Hualcupen en la provincia de Neuquén. El nuevo Código Civil sancionado en 2014 redujo el ancho del camino de sirga de 35 a 15 metros y quitó los condicionamientos que la anterior redacción imponía sobre los dueños, agravando aún más la situación.

En la ciudad de Buenos Aires también se perciben restricciones al acceso al espacio público que, si bien no son “privatizaciones” en sí mismas, impiden la libre disponibilidad mediante el mecanismo de concesiones (previsto en el Código Civil), como ocurre en sectores de la costa del Río de la Plata, grandes áreas en el parque 3 de Febrero, entre otras.

Claramente estas restricciones atentan directamente contra el ejercicio de los derechos culturales, especialmente el acceso y disfrute del patrimonio paisajístico, natural y cultural, la participación en la toma de decisiones con respecto a su preservación y salvaguardia, impidiendo a las comunidades de pueblos originarios ejercer libremente sus prácticas ancestrales, incumpliendo los principios del acceso equitativo, de universalidad, de no discriminación y respeto a la perspectiva de género. También podrían estar violándose derechos como el goce de los beneficios del progreso científico, al descanso y ocio por parte de todos, la preservación de la memoria histórica, entre otros.

7. ¿Qué recomendaciones podrían ser dirigidas a los Estados y otras partes interesadas en relación con estos temas?

Los Estados, ya sean nacionales o provinciales, deberían incluir en sus normas constitucionales y legales el derecho al libre acceso a las costas y márgenes de mares, ríos y lagos y al espacio público en general contemplando la perspectiva de los Derechos Humanos.

Las ciudades deben comprender la importancia de los espacios públicos (especialmente los verdes) en la vida de sus habitantes y por lo tanto asumir el compromiso de mantener una ecuación adecuada entre superficie dedicada a espacio público y cantidad de habitantes, impidiendo su reducción, ya sea por privatización o por concesiones no respetuosas de los derechos al acceso y al disfrute de los mismos. En caso de tener proporciones insuficientes se deben establecer políticas públicas para su ampliación en el futuro, como la expropiación de parcelas ociosas para su posterior equipamiento y puesta a disposición de la comunidad, e impedir la desafectación del uso público de los ya existentes.

Las autoridades deben constituir equipos profesionales especializados encargados del diseño, mantenimiento y conservación del espacio público, pero también deben articular mecanismos para la participación ciudadana en el manejo del mismo, por ejemplo, presupuesto participativo, audiencias públicas, etc. De este modo se garantizará que tengan las características esenciales: sostenibilidad, equipamiento adecuado, seguridad, inclusividad y respeto por el ambiente y el patrimonio cultural.