

El marco legal del trabajo callejero: la imposición de un orden sin los trabajadores

*Paz Irarrázabal González**

RESUMEN

El marco legal del trabajo callejero ha sido escasamente estudiado por la doctrina nacional. Este artículo busca contribuir al debate académico reuniendo las principales reglas que rigen el trabajo de vendedores ambulantes y sexuales, para luego someterlas a una evaluación normativa guiada por principios de igualdad participativa (Fraser) y libertad como no dominación (Pettit). En este análisis se destacan los requisitos de entrada y las condiciones del trabajo callejero establecidos por ordenanzas municipales. Los primeros suponen demandas denigrantes que consisten en probar merecimiento para acceder a una economía precaria. Por su parte, el estudio de las condiciones impuestas al trabajo da cuenta que el objetivo de la regulación es lograr un determinado orden urbano y no la protección de los trabajadores. Luego se revisa la situación en que se encuentran trabajadores cuyas actividades son omitidas o prohibidas por la ley. Estas personas son objeto de un agresivo control policial y se ven afectados por actos y prácticas ilegales, como es el comiso de bienes y la limitación de sus derechos por medio de ordenanzas municipales. Se concluye sugiriendo la necesidad de medidas redistributivas y la participación de los trabajadores en la construcción de un marco normativo que incorpore sus intereses.

Marco regulatorio; trabajo callejero; venta ambulante; trabajo sexual

Street work legal framework: the imposition of an order without the workers

ABSTRACT

The legal framework of street work has been scarcely studied by the national legal theory. This article aims to contribute in the academic debate by gathering the main rules that govern the

* Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de Chile, LLM en London School of Economics and Political Science, Inglaterra. Doctora en Derecho, King's College London, Inglaterra. Profesora asistente de la Facultad de Derecho, Universidad de Chile. ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-7659-4245>. Correo electrónico: pirarrazabal@derecho.uchile.cl

Este artículo forma parte del proyecto Fondecyt de Postdoctorado 2021 N° 3210645 titulado: "Igualdad y control policial de trabajadores callejeros en Chile: análisis de la justicia del 'sistema legal' del espacio público".

Agradezco la atenta lectura y comentarios de la Dra. Nicole Selamé y Claudia Marchant.

Artículo recibido el 4.9.2021 y aceptado para su publicación el 27.12.2021.

work of street vendors and sex workers and by assessing them with the help of the principles of participatory equality (Fraser) and freedom as non-domination (Petit). In this evaluation, entry requirements and street work conditions established by municipal ordinances are highlighted. The former involves denigrating requirements in demanding to prove to be a deserving person in order to be granted access to a precarious economy. The later, the analysis of the work conditions, shows that there is no protective statute for workers, but rather that the aim of the legal framework is to achieve a specific urban order. Then, the situation of workers whose activities are omitted or prohibited by law is examined. These groups of people are targeted by aggressive police control and are harmed by illegal acts and practices, such as the confiscation of property and rights' limitations by municipal ordinances. It concludes by suggesting the need for redistributive measures and the participation of workers in the construction of a regulatory framework that incorporates their interests.

Legal framework; street work; street vendors; sex workers

I. INTRODUCCIÓN

Las calles, plazas y lugares comunes de nuestras ciudades son el lugar de trabajo de cientos de personas. En estos se desenvuelven feriantes, vendedores ambulantes y estacionados (de distintos productos, legales e ilegales); dibujantes y músicos; personas que prestan servicios tales como cuidado de autos estacionados, limpieza y ornato, recolección de objetos para reciclaje, lustrabotas, transporte de bienes, u ofrecen servicios sexuales. Están también las policías, los guardias e inspectores municipales y choferes de transporte público. Cada uno de estos grupos de trabajadores está sometido a estatutos legales distintos. En algunos casos, la ley prohíbe la realización de sus actividades económicas, en otros, la ley no dice nada y finalmente están aquellos trabajos reconocidos y regulados por la ley.

En este artículo revisaré la legislación que regula las actividades de trabajadores independientes que venden productos o prestan servicios en los espacios públicos, esto es, trabajadores que no cuentan con ningún tipo de contrato ya sea privado o en la administración pública. Me referiré especialmente a la regulación concerniente a vendedores ambulantes y estacionados (con o sin permiso municipal), y a trabajadores sexuales/personas en situación de prostitución¹. El objetivo es sistematizar estas reglas para luego analizar cómo dicho sistema legal amenaza o resguarda la igualdad y libertad de las personas que ejercen trabajos callejeros.

Para evaluar las regulaciones acudiré a un estándar normativo inspirado por el principio de “paridad en la participación” de Nancy Fraser (2003) y la noción de libertad

¹ Ambas expresiones han sido reivindicadas por organizaciones de trabajadoras sexuales/personas en situación de prostitución. Las activistas de estas organizaciones comparten algunas demandas ante la explotación y discriminación que sufren cotidianamente, por ejemplo, a manos de la policía, pero se diferencian en cuanto al rol que debería tener el Estado en la protección de las trabajadoras/víctimas de prostitución (Maffia y Korol 2021). Sin que me sea posible hacerme cargo de este debate, en este artículo utilizaré la expresión “trabajo sexual” siguiendo la posición de las principales organizaciones de derechos de las trabajadoras sexuales en Chile, como son la Fundación Margen y la Corporación y Sindicato Amanda Jofré.

como no dominación, en los términos desarrollados por Philip Pettit (1999). Para estos dos autores, la consecución de igualdad y libertad depende de manera importante del derecho y de las instituciones estatales. La pregunta que se abordará en este artículo es: ¿cómo la actual regulación del trabajo callejero en Chile resguarda la igualdad y libertad de los trabajadores? o, en otros términos, ¿cuál es el efecto de la regulación del trabajo callejero en la paridad de participación de los trabajadores y en su libertad como no dominación?

II. REGULACIÓN DEL TRABAJO CALLEJERO

A pesar de la enorme actividad económica que se desarrolla en el espacio público y su relevancia para la vida de muchas personas, el marco legal que la rige ha sido escasamente sistematizado y analizado por la literatura nacional. Este déficit es especialmente notorio en el ámbito del derecho, donde sí es posible encontrar análisis acabados de los marcos regulatorios aplicables a otras esferas económicas².

Describir el sistema legal vigente para la actividad en las calles supone dificultades relacionadas con la dispersión de reglas que regulan la ingente diversidad de trabajos que tienen lugar en el espacio público de nuestras ciudades. Disposiciones aplicables al trabajo callejero se pueden encontrar en la ley del tránsito, ley de rentas municipales, ley de alcoholes, ley de drogas, el Código Penal, Código Sanitario y en cientos de ordenanzas municipales. Las ordenanzas que dictan los alcaldes con acuerdo del concejo municipal y que constituyen el último escalafón del sistema jerárquico de reglas aplicables a la ciudadanía, varían de una comunidad local a otra y sufren modificaciones constantes que dificultan su examen. Revisaré brevemente este marco regulatorio.

1. *Venta de bienes y prestación de servicios*

En la legislación nacional se criminaliza la venta de bienes específicos en las calles, como alcohol y drogas (Ley 19.925 y 20.000), especies robadas (Código Penal art. 456 bis A) y copias de productos protegidos por las leyes de propiedad intelectual (Leyes

² Una excepción es el trabajo de José M. Rivera, 2017, titulado “Algunos apuntes jurídicos sobre la prostitución en Chile”. Sin embargo, en este no se realiza una sistematización adecuada de dicha regulación, principalmente al no distinguir los ámbitos de aplicación de reglas que se refieren al trabajo sexual, la trata de personas, proxenetismo, los abusos sexuales o explotación de menores. Otros trabajos en Chile se centran en el debate normativo acerca de la legalización o abolicionismo del trabajo sexual, por ejemplo: AGUAYO y CALDERÓN, 2020 y CABRERA, 2019. En relación con el comercio de bienes y servicios en las calles, existe alguna referencia al marco regulatorio en el trabajo de cientistas sociales: DAMMERT, MATUS y VERGARA, 2020; DE SOUZA y BUSTOS 2017. Respecto de la economía de plataformas ver ASENJO y CODDOU, 2021.

17.336 y 19.039). Cuando no se trata del comercio de bienes prohibidos, el mercado callejero es regulado por la Ley de Tránsito³ y Ley de Rentas Municipales⁴.

La Ley de Tránsito prohíbe el ejercicio de actividades comerciales en la vía pública que no cuenten con autorización (art. 160). Además esta ley permite el comercio y actividades artísticas en el transporte público cuando exista certificado de iniciación de actividades para efectos tributarios y se pueda acreditar el origen de la mercadería (art. 87 bis). La Ley de Rentas Municipales, por su parte, establece que toda “actividad lucrativa” está sujeta a una contribución de patente municipal (art. 23) y contempla expresamente a los “comerciantes ambulantes” entre las actividades por las que están facultadas las municipalidades para cobrar derechos (art. 41 N° 8).

Además de esta legislación nacional, cada municipalidad dicta ordenanzas que establecen con precisión las actividades económicas que pueden ser objeto de autorización municipal (normalmente en un listado), los requisitos que deben cumplir las personas para postular a permisos y las condiciones en que se deben desarrollar las actividades autorizadas. Las ordenanzas suelen regular de manera conjunta a los vendedores ambulantes, feriantes y la prestación de servicios tradicionales, como lustrabotas y fotografía. Es el caso de la ordenanza 59 de la Municipalidad de Santiago y 39 de Estación Central. Adicionalmente existen ordenanzas que regulan actividades específicas, por ejemplo, la ordenanza 63 de la Municipalidad de Santiago sobre acomodadores de vehículos estacionados en la vía pública, la 21/1995 de Estación Central sobre ferias libres o la 2022/2020 de Valparaíso sobre quioscos. Es interesante destacar que la Municipalidad de Valparaíso cuenta con ordenanzas especiales para los artistas callejeros y artesanos (2101/2020 y 3094/2020), las que se diferencian marcadamente de las lógicas de las ordenanzas del comercio callejero como señalaré al cerrar este trabajo.

En la fiscalización de las actividades económicas en la vía pública participan inspectores municipales y carabineros. También actúa personal del servicio de salud en la fiscalización de la venta de alimentos. Si los trabajadores con permisos municipales no cumplen las condiciones establecidas en las ordenanzas y los permisos respectivos, pueden ser multados y sufrir la suspensión o pérdida de los permisos. En el caso del comercio ambulante sin permiso municipal la sanción es una multa. Las infracciones a ordenanzas municipales y a la Ley de Rentas Municipales son conocidas por los Juzgados de Policía Local⁵.

2. *Prestación de servicios sexuales*

En Chile no se regula ni se penaliza el trabajo sexual que de manera consentida se desarrolla entre personas adultas. La persona que ofrece servicios sexuales en la calle

³ Decreto 1 que fija texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley del Tránsito 18.290, 2007.

⁴ Decreto 2385 que fija texto refundido y sistematizado del Decreto Ley 3.063 de 1979 sobre Rentas Municipales.

⁵ Art. 56 y 57 de la Ley de Rentas Municipales y art. 13 de la Ley de Organización y Atribuciones Juzgado de Policía Local (Decreto 307 que fija texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley 15.231, 1978).

no comete tampoco delito alguno⁶. El Código Penal solo se refiere al trabajo sexual en una ambigua disposición que establece que “serán castigados con multa de una unidad tributaria mensual el que infringiere los reglamentos de policía en lo concerniente a quienes ejercen el comercio sexual” (art. 495 N° 7). Habiendo revisado la doctrina penal nacional y las regulaciones municipales no resulta posible señalar cuáles serían estos reglamentos de policía.

El Código Sanitario establece ciertas reglas que no repercuten en la legalidad de la actividad ni del ofrecimiento de servicios en la calle, pero que sí tiene consecuencias en las posibilidades materiales o condiciones de su ejercicio. Así, por ejemplo, en esta ley se prohíbe la existencia de prostíbulos, infracción que puede llevar a la clausura del establecimiento e imposición de una multa (art. 41)⁷.

A nivel local existen varias ordenanzas municipales que se refieren al trabajo sexual callejero, por ejemplo: la ordenanza 3027/2007 de la Municipalidad de Las Condes, la 37/2015 de Estación Central, la 1/2011 de Concepción y la 471/2013 de Iquique. En estas ordenanzas se prohíbe ofrecer y ejecutar servicios sexuales, retribuidos o no, en bienes nacionales de uso público. Es decir, se prohíbe el trabajo sexual, así como también mantener relaciones sexuales no remuneradas en las calles. Se sanciona además otras conductas como el exhibicionismo, conductas que ofendieran el “pudor y las buenas costumbres” (art. 4 Municipalidad de Las Condes) y “prácticas sexuales incívicas o de marcado contenido sexual” (art. 7 Municipalidad de Estación Central y art. 7.5 Municipalidad de Concepción).

La sanción por la infracción a estas disposiciones municipales consiste en pena de multa y la fiscalización corresponde a las policías e inspectores municipales que deben denunciarlas en los Juzgados de Policía Local.

III. LA INJUSTICIA DEL MARCO REGULATORIO

En este apartado evaluaré el marco regulatorio del comercio ambulante y de prestación de servicios callejeros guiada por las ideas que sobre igualdad y libertad han desarrollado los filósofos Nancy Fraser (2006) y Philip Pettit (1999). En breves términos, Nancy Fraser postula el principio de paridad en la participación como un estándar de justicia para evaluar arreglos institucionales que exige que estos provean las condiciones

⁶ La ley sanciona a quien obligue a otra persona a prostituirse o facilita la prostitución de personas que no han consentido en ello. Así, el Código Penal sanciona al que promoviére o facilitare la prostitución de menores de edad (art. 367), y el que a cambio de dinero u otras prestaciones obtuviere servicios sexuales por parte de menores de 18 años y mayores de 14 (art. 367 ter). Por su parte la Ley 20.507, 2011, sanciona el tráfico y trata de personas.

⁷ El Código Sanitario, además de prohibir la existencia de prostíbulos, señala la necesidad de llevar estadísticas sanitarias de las enfermedades venéreas que pudiesen tener las personas que se dedican al comercio sexual (art. 41) y establece que un reglamento deberá regular “las condiciones en que se podrá examinar, obligar a tratarse o internar para su curación, a las personas que se dediquen al comercio sexual y a las que estén afectadas de males venéreos que constituyan una amenaza para la salud pública” (art. 39).

necesarias para que las personas puedan interactuar entre ellas en pie de igualdad. Para lograrlo resulta fundamental que exista justicia en la distribución de recursos, de modo que se asegure independencia económica e igual voz a todas las personas. Al mismo tiempo, Fraser plantea la necesidad de contar con patrones institucionalizados de valor cultural que expresen igual respeto por todos y garanticen igualdad de oportunidades para lograr estima social⁸. De acuerdo con sus postulados, los arreglos institucionales estarán en tensión con el principio de paridad cuando expongan a las personas a explotación, marginalización y deprivación económica, y cuando se las trate de manera irrespetuosa, se las invisibilice o denigre en su estatus⁹.

Por su parte, Philip Pettit sostiene que una persona es libre cuando no está sujeta al poder arbitrario de otra o, en similares palabras, cuando el desarrollo de sus planes de vida no está subordinado a las decisiones arbitrarias de otra persona¹⁰. El autor especifica que una intervención es arbitraria cuando depende de la mera voluntad de quien tiene poder y no incorpora los intereses de las personas afectadas¹¹. Señala que la posibilidad de sufrir interferencias arbitrarias produce constante temor o incertidumbre y una actitud de deferencia que impide que las personas sean capaces de mirarse a los ojos como iguales¹². Esta noción, que él denomina libertad como no dominación, se diferencia de aquella comprensión de la libertad que la reduce a un principio de no interferencia. El ejemplo paradigmático de ausencia de libertad es la situación de un amo bondadoso que decide no interferir en la vida cotidiana de sus esclavos. De acuerdo con Pettit, existen formas de interferencia en la vida de las personas que no constituyen dominación, como ocurre bajo ciertas condiciones en un Estado democrático y constitucional. Más aún, la libertad de los ciudadanos podría requerir la intervención estatal y del derecho para remediar relaciones sociales de dominación.

Bajo estos estándares de justicia es posible cuestionar no solo las condiciones laborales de los trabajadores callejeros, sino también la de tantos otros trabajadores precarizados en el sistema capitalista. Sin embargo, el objeto de este trabajo es mirar con detalle el marco regulatorio del trabajo callejero. Es importante adelantar que el trato injusto que reciben los trabajadores callejeros tiene un impacto inmediato en su vulnerabilidad a ser criminalizados, lo que distingue su situación del resto de los trabajadores precarizados.

1. *Los requisitos de entrada al trabajo autorizado*

Los requisitos establecidos en ordenanzas para la venta de productos o prestación de servicios no sexuales están en tensión con principios de justicia si se atiende a las desigualdades estructurales del contexto social y al tipo de actividades lucrativas a desarrollarse en el espacio público. Algunos de los requisitos normalmente exigidos son:

⁸ FRASER y HONNETH, 2006, p. 42.

⁹ *Ibíd.*, p. 13.

¹⁰ PETTIT, 1999, p. 42.

¹¹ *Ibíd.*, p. 82.

¹² *Ibíd.*, p. 101.

solicitud fundada exponiendo motivos para petición de permiso, demostrar no ser titular de otro permiso municipal, cédula nacional de identidad, certificado de antecedentes penales y ficha de protección social, de discapacidad o informe de la situación económica del solicitante y su familia¹³. Algunas ordenanzas establecen también criterios para dar preferencia a unos postulantes por sobre otros, tales como encontrarse entre el 60% más vulnerable de la población o estar cesante, en el caso de la comuna de Valparaíso¹⁴. En Santiago también se da preferencia para obtener permisos como estacionadores de autos a “minusválidos” y personas mayores de 50 años de edad¹⁵.

Estos requisitos que deben cumplir los postulantes suponen someterse a un juicio acerca de la eventual calidad de merecedor del beneficio. Inevitablemente se evoca aquí un largo debate en la literatura respecto de la distinción entre “pobres no merecedores y merecedores”, que permitiría diferenciar aquellas personas que son pobres por culpa de sus propias acciones y, por tanto, no merecen la asistencia de otros, de las personas que por circunstancias ajenas a ellos son pobres y sí deben ser atendidos¹⁶. En este punto quiero discutir cómo este tipo de procesos administrativos que exigen demostrar ser merecedor de la ayuda de la comunidad, son una afrenta a la igualdad.

Nancy Fraser argumenta que los mecanismos de distribución de recursos no pueden en sí mismos faltar el respeto a las personas sino que, por el contrario, deben buscar aumentar su independencia y voz¹⁷. Esta es una preocupación que comparten importantes autores igualitaristas que señalan que tanto como los resultados de los procesos de redistribución de recursos también importan el tipo de interacciones sociales que articulan¹⁸. Entre estos autores, hay especial alarma por la existencia de procedimientos denigrantes para acceder a recursos económicos en Estados de bienestar, como demostrar maternidad/paternidad responsable, disposición o capacitación laboral o dar pruebas de que, a pesar de sus mayores esfuerzos, no se ha sido capaz de asegurarse un puesto de trabajo en la economía formal.

Jonathan Wolff ha criticado los sistemas condicionales de acceso a beneficios sociales señalando la falta de respeto que supone pedir explicaciones y exigir revelar información personal. Este tipo de exigencias afecta de manera persistente a miembros de grupos desaventajados¹⁹. Elizabeth Anderson, por su parte, apunta que las personas no deben

¹³ Art. 3 ordenanza 59 de M. Santiago, art. 3 ordenanza 63 de M. Santiago sobre acomodadores de vehículos estacionados en la vía pública, art. 8 ordenanza 39/2015 de M. Estación Central sobre actividad comercial en la vía pública.

¹⁴ Art. 6 ordenanza 3121/2020 de M. Valparaíso.

¹⁵ Art. 3 ordenanza 63 de M. Santiago

¹⁶ Esta distinción entre *undeserving* y *deserving poor* ha sido central en los debates sobre justificación de ayuda a grupos desaventajados. Acerca de sus orígenes en la posición de la Iglesia Católica ver FEDERICI, 2010, p.60. Para el desarrollo en Inglaterra a partir de la *Poor Law* promulgada en 1835, ver CHARLESWORTH, 2010. Esta es una distinción que funda la corriente de pensamiento *luck egalitarianism* a la que reaccionan los autores igualitaristas relacionales que aquí cito. Respecto de este debate en la teoría política ver: ANDERSON, 1999.

¹⁷ FRASER y HONNETH, 2006, p. 42.

¹⁸ WOLFF, 2015, ANDERSON, 2004, YOUNG, 2002, ANDERSON, 1999, ARNESON, 1997.

¹⁹ WOLFF, 1998, p. 114.

verse en la necesidad de humillarse o rebajarse ante otros para reclamar su parte de los recursos y, por tanto, es una exigencia para la igualdad que los bienes sean distribuidos de acuerdo con principios y procesos que expresen respeto por cada individuo²⁰.

En el caso concreto que revisa este trabajo, es decir, el acceso a permisos municipales, esto resulta aún más criticable. Los juicios de merecimiento que suponen el sistema de permisos municipales no se vinculan al acceso a beneficios sociales propios de un Estado social —contexto en que discuten los autores recién señalados—, sino que en Chile los permisos son solo la puerta de entrada a una economía precarizada y de subsistencia que se desarrolla en una sociedad con graves desigualdades estructurales. Por esta razón, el análisis pertinente a la justicia de estos permisos requiere que consideremos también el contexto en que se desarrolla el trabajo callejero.

Hay distintas razones para que las personas se vean en la necesidad de acudir al mercado callejero. Por una parte, como constaté en entrevistas en trabajo de campo²¹, vendedores ambulantes ven esta actividad como una opción de ingresos ante la exclusión o explotación del mercado laboral formal. Personas trans, con discapacidades, con limitada educación formal, mayores de edad o a cargo del cuidado de terceros son sistemáticamente marginalizadas de otros puestos de trabajo. Por otra parte, para quienes sí logran entrar al mercado formal, el trabajo “apatronado” —como lo denominó uno de los participantes— supone explotación económica y exposición a constante maltrato. En este contexto, el trabajo callejero se constituye en la única, o mejor, oportunidad laboral para muchas personas.

Luego es necesario notar que los permisos municipales son una autorización estatal para entrar en un mercado laboral de subsistencia y precarizado. Los trabajadores no cuentan con ningún tipo de previsión social en caso de cesantía, enfermedad o accidente, o para retirarse en la vejez. Los salarios que se pueden alcanzar en este mercado autorizado son bajos: basta atender a los rubros permitidos por ordenanzas, como venta de artesanía, maní, flores, llaves y chapas, mote con huesillo, y lustrabotas. Los trabajadores desarrollan sus actividades en espacios abiertos que los dejan expuestos a las condiciones climáticas de frío, lluvia o sol, sin baños y espacios adecuados de descanso. Finalmente, el trabajo callejero no da acceso a la documentación que habilita a funcionar como iguales bajo las condiciones que impone la sociedad capitalista, por ejemplo, para arrendar, acceder a viviendas, créditos bancarios, etcétera.

Quiero detenerme en lo especialmente problemático que es la exigencia de acompañar certificado de antecedentes y cédula de identidad en las postulaciones. Las personas que han sido procesadas por el sistema penal son excluidas de manera sistemática del mercado formal del trabajo y por tanto sus opciones disponibles para generar ingresos se reducen significativamente o se desplazan hacia ámbitos no reconocidos o criminalizados.

²⁰ ANDERSON, 1999, p. 314.

²¹ Trabajo de campo realizado en Santiago de Chile el 2016 para investigación doctoral titulada *Equal respect in the streets: policing public order in Chile*, bajo la supervisión de los profesores Aileen McColgan y Benjamin Bowling en King's College London.

En iguales circunstancias se encuentran extranjeros en situación irregular o con órdenes de expulsión pendientes²².

En entrevistas realizadas en trabajo de campo, funcionarios de la Municipalidad de Santiago me señalaron que en ocasiones los evaluadores de los antecedentes de las postulaciones a permisos municipales pasaban por alto estos requisitos, conscientes de las dificultades para encontrar trabajo de personas con antecedentes o en situación migratoria irregular (siempre y cuando, se solía agregar, estas personas no hubiesen cometido delitos graves). Un inspector municipal participante explicó que existiría una supuesta “autoexclusión” de quienes no cumplen los requisitos establecidos por las ordenanzas. Este antecedente da cuenta del nivel de incertidumbre para los postulantes y abre un importante ámbito de discrecionalidad para los funcionarios municipales.

El escrutinio del “pobre merecedor” que supone el sistema de acceso a permisos puede ser finalmente ilustrado con el art. 8 N° 2 de la ordenanza 39 de la Municipalidad de Estación Central. Esta disposición permite que quien haya sido condenado por delito que merezca pena aflictiva (3 años y 1 día) pueda acceder a permisos siempre que pruebe su participación en programas de reinserción sociolaboral. Agrega que de cometer reincidencia en algún delito el permiso caducará. Es decir, debe probar “ser merecedor” y su permiso queda sujeto a su “buena conducta”²³.

Todas estas exigencias son denigrantes y resultan ser especialmente graves teniendo en cuenta que son la puerta de entrada a un mercado precarizado y de subsistencia, en un contexto de explotación y exclusión del mercado laboral formal.

2. *La regulación de las condiciones de desarrollo del comercio*

Es necesario examinar también las condiciones impuestas por ordenanzas municipales para el desarrollo de las actividades lucrativas en el espacio público. Normalmente las ordenanzas regulan el tipo de producto que se comercializa o la actividad a desarrollar, los horarios de funcionamiento, el espacio a ocupar y la disposición de los productos en la calle, la forma de ofrecer productos al público, el uso de delantales y la posibilidad de contar o no con ayudantes. Las ordenanzas también establecen reglas especiales que se aplican a determinados comerciantes, por ejemplo, a vendedores ambulantes, feriantes y quiosqueros. Me referiré aquí con algún detalle a la regulación vigente con el fin de poder ilustrar el funcionamiento de este mercado, que pone en evidencia la posición de detrimento en que se encuentran los trabajadores callejeros.

La ordenanza 59 de la Municipalidad de Santiago contempla, por ejemplo, que los permisos municipales establecerán con precisión la ubicación y dimensiones de la superficie que podrá ocuparse (art. 20), que los comerciantes están obligados a hacer “uso de

²² El trabajo de DUFRAIX, RAMOS y QUINTERO, 2020, da cuenta de la existencia de un explosivo aumento de órdenes de expulsión desde 2018. La mayoría de las expulsiones administrativas se encuentran sin ejecutar, lo que supone un estatus de absoluta precariedad y constante incertidumbre para los extranjeros. Los autores describen la forma en cómo esto expone a aquellos “expulsables” a explotación laboral y maltrato.

²³ Esto supone una nueva instancia de control estatal, al margen del sistema penal.

uniforme, distintivos y mobiliario, según giro, cuyo diseño y características será fijado por la autoridad municipal” (art.8), que no pueden “colocar lonas” sobre sus carros, ni vocear mercadería, ni botar residuos en la vía pública, así como tampoco cocer alimentos para su consumo (art. 24). Se regulan también los horarios de funcionamiento, por ejemplo, los quioscos pueden funcionar entre las 6.00 y las 23.00 horas (art. 51). Entre las condiciones de funcionamiento que dispone la ordenanza de Valparaíso, se destacan los horarios de invierno y verano que van desde las 9.00 a las 21.00 horas (art.17), las medidas y el color del mantel de las mesas donde se pueden ofrecer los productos (art. 26), así como las zonas prohibidas para los comerciantes (art. 28).

La ley, por su parte, establece importantes condiciones como es el pago de patentes y el carácter precario del permiso. De acuerdo con el artículo 36 de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades (LOCM) los permisos municipales “serán esencialmente precarios y podrán ser modificados o dejados sin efecto, sin derecho a indemnización”. Similares disposiciones contemplan las diversas ordenanzas municipales que regulan el comercio callejero²⁴.

Las condiciones hasta aquí señaladas dan cuenta de un marco regulatorio del uso del espacio público, pero no de un estatuto para los trabajadores callejeros. La regulación no atiende a los trabajadores, sino que la lógica que la sustenta es el manejo del espacio público. Desde esta perspectiva se entiende el pago de patentes, las restricciones establecidas para la ocupación de las calles, las obligaciones dirigidas a mantener cierta estética, así como el carácter precario del permiso. Piénsese también en el extenso horario de funcionamiento y la prohibición de contar con ayudantes a que se encuentran sujetos los titulares de permisos de ventas ambulantes²⁵. Los nombres de las ordenanzas son claros en indicar su finalidad, por ejemplo la de Valparaíso se denomina “Sobre ocupación de bienes nacionales de uso público para ejercer temporalmente el comercio”. En otras palabras, no son los intereses de los trabajadores los que guían la regulación, sino que el objetivo es lograr una adecuada administración del territorio.

La regulación por ordenanzas del comercio callejero también tiene por objeto la seguridad urbana, entendida como prevención de delitos. Esto se manifiesta tanto en el tratamiento que le dan las autoridades al control del comercio callejero en el debate público²⁶ como en algunas disposiciones. Por ejemplo, la ordenanza de la Municipalidad de Santiago establece como prohibiciones para los comerciantes con autorización las de “amparar el comercio ilegal”, promover o participar en riñas callejeras (art. 24) y “vender o comprar mercaderías de origen desconocido” que haga presumir que provienen de un ilícito (art. 64). En la misma ordenanza se agrega la prohibición de pernoctar y pedir dinero en los espacios públicos (art. 69), lo que constituye la actual criminalización de la vagancia y mendicidad, que fuera expulsada del Código Penal en 1998. Desde esta

²⁴ El art. 12 ordenanza de M. Santiago, art. 15 de M. Valparaíso y art. 9 de M. Estación Central.

²⁵ Ver art. 9 ordenanza de M. Santiago.

²⁶ Ver por ejemplo: <https://www.economia.gob.cl/2018/06/08/subsecretarias-de-prevencion-del-delito-y-de-economia-lideran-la-primera-mesa-publico-privada-para-combatir-el-comercio-ambulante-informal.htm>

aproximación también resulta comprensible el rol que se le otorga a las policías de vigilar el cumplimiento de las condiciones de orden impuestas.

En consecuencia, si bien las ordenanzas son las únicas regulaciones que nos pueden decir algo acerca de las condiciones de trabajo de vendedores callejeros, los intereses de estas personas no se encuentran incorporados en sus objetivos. Esta falta de consideración tiene como consecuencia que el marco normativo analizado se presente como una interferencia que limita la libertad de los trabajadores. De acuerdo con la noción de libertad como no dominación que se sigue en este artículo, los arreglos institucionales pueden interferir en la vida de las personas sin que esto suponga una afrenta a la libertad cuando “está controlada por los intereses y las opiniones de los afectados y es requerida para servir a esos intereses de manera conforme a esas opiniones”²⁷. En el caso que aquí se revisa, los intereses de los afectados no son parte del marco regulatorio, siendo el objetivo lograr un determinado orden urbano.

La libertad como no dominación exige también que las interferencias se sujeten a ciertas condiciones para lograr dar certidumbre a los afectados. Como he señalado, los trabajadores no solo están expuestos al poder arbitrario en el otorgamiento de los permisos, sino que también a incertidumbre respecto de las condiciones y posibilidades de desarrollo de sus actividades comerciales. El carácter precario del permiso da un poder absoluto a las municipalidades para modificarlos o dejarlos sin efecto, sin derecho a compensación alguna para los trabajadores. Esto contrasta con el régimen de las concesiones municipales para el uso de espacio público cuyo término anticipado da lugar a indemnización (art. 36 inc. final LOCM) y con la fuerte protección que se provee a otras iniciativas económicas. Así, por ejemplo, en otros ámbitos económicos, los tribunales resguardan el principio de protección de la “confianza legítima” que limita las posibilidades de cambios regulatorios que arriesguen la inversión privada, la reserva legal en la regulación de las actividades económicas, la protección de la propiedad privada y el derecho a indemnización por distintos tipos de afectación a intereses económicos²⁸.

Finalmente, el marco legal que rige a los trabajadores callejeros es excepcionalmente inestable y opaco. Se trata de un régimen construido por ordenanzas que pueden ser modificadas por el gobierno local en cualquier momento, el que además depende de elecciones que se desarrollan cada cuatro años. Asimismo, como estatuto regulatorio, las ordenanzas tienen baja legitimación democrática y transparencia en su proceso de dictación, están sujetas a limitado control externo y, como revisaremos a continuación, sus disposiciones son muchas veces contrarias a garantías constitucionales y legales.

²⁷ PETTIT, 1999, p. 56.

²⁸ Ver amplio desarrollo doctrinario y jurisprudencial de marco de protección de la iniciativa económica privada en: FERMANDOIS, 2006.

IV. TRABAJADORES ILEGALES Y CRIMINALIZADOS

He explicado las razones por las que trabajadores callejeros con permiso municipal se encuentran en una situación de precarización económica y de estatus, así como también en una situación de dominación al estar expuestos a decisiones arbitrarias de las autoridades. Sin embargo, para el resto de trabajadores que realizan actividades prohibidas o no reconocidas por la ley la realidad es aún más compleja. Para ellos no existen las mínimas garantías que dan los permisos municipales como contar con un lugar reservado para realizar actividades en el espacio público o la posibilidad de acudir a autoridades en caso de enfrentarse a obstáculos por parte de otras personas. Además, la prohibición o falta de reconocimiento legal de algunos trabajadores provoca su persecución y criminalización.

1. *Informales ilegales*

El comercio de productos y prestaciones de servicios en bienes nacionales de uso público que no cuenten con permiso municipal está prohibido por la ley. De Souza y Busto llaman a este grupo de trabajadores “informales ilegales”, mientras que los que cuentan con permisos serían los “informales legales”²⁹. Como parece sugerir dicha denominación, estos trabajadores no solo incurren en conductas prohibidas por la ley, sino que la existencia misma de este grupo de personas en las calles debería ser erradicado. En efecto, estos trabajadores callejeros son considerados por diversos arreglos institucionales como “incivildades”. Así, por ejemplo, las estadísticas del Ministerio del Interior contemplan en la categoría delictual de “incivildades” al “comercio ambulante o clandestino”³⁰ y en estadísticas policiales, el comercio ambulante es tratado como “incivildades” o “factor de riesgo situacional”³¹.

Como he señalado en otro artículo, el tratamiento del comercio callejero como una incivildad o factor de riesgo supone una comprensión muy específica del orden urbano³². Se entiende que los comerciantes son desórdenes que deben ser policialmente erradicados para evitar la ocurrencia de una sucesión de eventos que terminará en la comisión de delitos graves en el espacio público. He explicado cómo categorizar a las personas como incivildades denigra su estatus al asociarlas con la criminalidad y al tratarlas como un hecho o cosa. Desde esta aproximación al orden urbano, los trabajadores callejeros, así como las personas en situación de calle, perros vagos, sitios eriazos o basura, constituyen todas “situaciones” que llevan a otros individuos a delinquir.

El tratamiento de los trabajadores como incivildades no solo tiene una dimensión expresiva que es una afrenta a la igualdad, sino que produce consecuencias directas en las

²⁹ DE SOUZA y BUSTOS, 2017, p. 62.

³⁰ <http://cead.spd.gov.cl/estadisticas-delictuales/>

³¹ Ver por ejemplo plataforma “Sistema táctico de operación policial”, en: <http://stop.carabineros.cl/>

³² IRARRÁZABAL, 2020.

prácticas policiales. De acuerdo con la legislación nacional, la sanción por el trabajo no autorizado corresponde a la pena de multa; sin embargo, la policía, bajo la justificación del control del orden público, recurre a varias otras vías de persecución, algunas de estas infringen principios básicos del Estado de derecho. Esto sucede de manera flagrante con la práctica del comiso que supone una seria infracción al principio de legalidad de las penas.

En plazas y paseos peatonales es común ver a carabineros realizando la incautación de los productos ofrecidos por trabajadoras callejeras. Asimismo, algunas ordenanzas establecen expresamente que además de la multa se procederá a la “incautación de las especies por parte de Carabineros de Chile, en virtud de sus propias atribuciones legales”³³. Los bienes incautados son destruidos, donados o almacenados en comisarías de la policía o en bodegas de los Juzgados de Policía Local³⁴. Una jueza que entrevisté en mi trabajo de campo me explicó que era un tema debatido entre los jueces las atribuciones con que cuentan respecto de los bienes decomisados. Ella al menos, luego de escuchar las peticiones de ambulantes y considerando sus necesidades económicas, por regla general optaba por devolverles sus bienes.

Estos comisos de común ocurrencia en nuestras calles se desarrollan mayoritariamente al margen de la ley. El comiso es una sanción que debe estar establecida por ley y solo puede ser impuesta por tribunales. Como se ha señalado, las leyes que regulan el comercio callejero únicamente establecen como sanción la pena de multa, la que sería aplicable cuando el trabajador no cuente con los permisos correspondientes, en caso de infringir las condiciones de los permisos o por no pago de las patentes municipales³⁵. Otros ilícitos que se cometan en las calles podrían dar lugar a comiso, pero siempre que la ley lo establezca y un tribunal así lo decida³⁶. La legalidad de la pena de comiso es reafirmada por la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades que señala que las ordenanzas municipales solo pueden establecer penas de multas (art. 12 inc. 2) y por la Constitución Política que señala en el art. 19 N° 7 letra g) que “no podrá imponerse la pena de confiscación de bienes, sin perjuicio del comiso en los casos establecidos por las leyes”³⁷.

³³ Art. 33 ordenanza 39 de M. Estación Central y art. 66 ordenanza 59 de M. Santiago.

³⁴ Como se señala en un informe de carabineros en recurso de protección referido más adelante en este artículo los alimentos incautados son “históricamente” remitidos a una “institución de beneficencia” o destruidos (Sentencia Corte de Apelaciones de Rancagua, Rol 20.131-2019),

³⁵ Ley de Rentas Municipales en su art. 56 y 57 establece que el no pago de patentes municipales se sanciona con pena de multa aplicable por jueces de policía local.

³⁶ El art. 499 del Código Penal señala en siete números los elementos que pueden ser objeto de comiso. El art. 500 del Código Penal establece que el comiso lo debe declarar un tribunal y el art. 501 que las ordenanzas no pueden establecer mayores penas. Por su parte la Ley sobre Organización y Atribuciones de los Juzgados de Policía Local establece en su art. 52 que estos jueces pueden aplicar la sanción de comisos “en los casos particulares que señalen las leyes y las ordenanzas respectivas”, y recuérdese que las ordenanzas no pueden establecer penas mayores a las señaladas por la ley.

³⁷ La Corte de Apelaciones de Rancagua en sentencia Rol 20.131-2019 acogió el recurso de protección contra incautación y destrucción de productos de vendedora ambulante. Estableció que carabineros solo tiene

La práctica del comiso viene a agregar incertidumbre y precariedad al comercio callejero y es una intervención arbitraria que vulnera la libertad como no dominación. En última instancia, que los productos sean requisados o no, destruidos o devueltos, va a depender de la voluntad arbitraria de un carabinero o un juez de policía local, y de las habilidades de negociación o persuasión del comerciante³⁸. La persistencia de los comisos en los espacios públicos es resultado también de la irregularidad y posición de falta de poder en que se encuentran los comerciantes ambulantes, lo que hace inviable que estos aleguen por vía institucional contra las ilegalidades de ordenanzas o prácticas policiales.

2. *Trabajadores sexuales en un limbo legal*

Como se señaló las personas que ofrecen servicios sexuales en las calles no cometen delito alguno, pero su trabajo tampoco se encuentra reconocido ni regulado por el ordenamiento jurídico. Este silencio del legislador no es indiferencia en la materia. Tampoco se trata de un vacío legal, es decir una situación no contemplada (aún) por el legislador, como parece ser el caso de los trabajadores de plataformas digitales³⁹. Según una de las principales organizaciones de trabajadoras sexuales en Chile, la Fundación Margen, la falta de regulación da cuenta de una decisión del legislador por el abolicionismo, en cuanto se busca la proscripción del trabajo sexual al dejar a las trabajadoras en una situación que las expone a condiciones de extrema precarización laboral y vulnerabilidad a abuso y maltrato⁴⁰.

Como ocurre con otros trabajadores callejeros, la falta de reconocimiento del trabajo sexual supone la inaccesibilidad de las trabajadoras a la protección de derechos laborales, de previsión y la imposibilidad de contar con los documentos que nuestra sociedad exige para poder participar de manera plena. Esta falta de reconocimiento tiene efectos negativos en la protección de derechos básicos y perjudica la posición económica de cientos de trabajadores sexuales en Chile. Guiada por las ideas de Pettit puedo sostener que esta falta de interferencia del legislador no garantiza la libertad de las trabajadoras, sino que da pie o refuerza relaciones de dominación existentes en la sociedad. Supone

facultad para cursar multa y que la pena de comiso solo puede ser establecida por ley y dictaminada por un juez. Declaró la conducta ilegal y una violación al derecho de propiedad.

³⁸ En la investigación de GODOY, 2019, se recogen testimonios de comerciantes y carabineros sobre interacciones de enfrentamiento y negociación en procedimientos de control policial que, según el autor, "son situaciones que se resuelven caso a caso de acuerdo a los manejos, recursos o herramientas de que dispongan ambos actores". (p. 80).

³⁹ ASENJO y CODDOU, 2021, explican que no existe marco regulatorio para los trabajadores de plataforma. Estos se encuentran sujetos a los "términos y condiciones" de un contrato redactado unilateralmente por empresas (ver pp. 34 -39 y 43). Actualmente se tramitan proyectos de leyes en la materia (Boletines Nº13496-13 y Nº12475-13).

⁴⁰ FUNDACIÓN MARGEN y REDTRASEX, 2017. En el informe "El Trabajo Sexual y La Violencia Institucional: Vulneración de Derechos y Abusos de Poder" se evalúa el marco legal que rige al trabajo sexual incorporando la opinión de trabajadoras sexuales recogida en dos grupos focales (trabajadoras en espacio público y privado).

someter a las mujeres a incertidumbre en su vida cotidiana y las expone al abuso y a decisiones arbitrarias de otras personas. En lo que sigue me interesa desatacar las repercusiones que el silencio del legislador tiene en la persecución del trabajo sexual, y en las decisiones de autoridades locales.

A pesar de que no se encuentra prohibido por ley, la oferta de servicios sexuales en el espacio público es una actividad fuertemente criminalizada. El trabajo sexual es perseguido por la policía bajo la justificación del control de incivildades o bajo los supuestos de varias faltas y delitos del Código Penal, tales como desórdenes públicos (arts. 269 y 495 N°s 1 y 2), riñas (496 N° 10), embriaguez (496 N° 18), por desobedecer órdenes de la autoridad (496 N° 1), y ofensas al pudor y las buenas costumbres (373 y 495 N° 5). También se las persigue por posesión y consumo de alcohol y drogas y son sujetas a constantes controles de identidad⁴¹.

La Fundación Margen, en su informe acerca de trabajo sexual y violencia institucional, da cuenta de los abusos constantes de las policías hacia las trabajadoras sexuales⁴² y señala que:

“estos apremios ilegítimos se deben comprender en un contexto mayor en que las MTS [mujeres trabajadoras sexuales] de espacios abiertos son detenidas en las calles, pero asociadas a búsqueda de narcotráfico, riñas callejeras y delitos ejercidos en la vía pública. Ellas argumentan que es en este contexto en que los carabineros no hacen distinciones y las detienen sin justificación, siendo en este sentido injustamente criminalizado su trabajo”⁴³.

Asimismo, en el informe se menciona el constante hostigamiento policial bajo la excusa de “controles migratorios” y controles de identidad. Se apunta específicamente al nuevo control de identidad, del que se ha hecho un uso desmedido, arbitrario y discriminatorio⁴⁴.

Estas prácticas policiales constituyen, en términos de Fraser, una injusticia de reconocimiento al hacer imposible la construcción de representaciones y patrones

⁴¹ IRARRÁZABAL, 2020, pp. 46-49; IRARRÁZABAL, 2019, pp. 166-169.

⁴² En Informe “El Trabajo Sexual y la Violencia Institucional”, trabajadoras sexuales participantes de grupos focales dieron cuenta de experiencias de discriminación y abuso por parte de policías. Entre los eventos de abuso policial que se señalan a lo largo del documento aparecen: excesivos controles de identidad, agentes encubiertos que luego de la prestación del servicio sexual realizan detenciones, exigencia de servicios gratis-violaciones, detenciones arbitrarias de carabineros de civil, intimidación para la no presentación de denuncias, amenazas de deportación, revisiones constante de pertenencias en calles, acoso sexual y tocaciones, desnudamientos en comisarías, coimas y el forzamiento para la firma de documentos sin su lectura previa. El Informe señala que las mujeres normalizan el abuso por lo frecuente e institucionalizado, o que no realizan denuncias por desconocimiento, miedo a represalias, amenazas de “mancharles los papeles” o de expulsar del país a aquellas en situación irregular. También se señala la renuencia a denunciar por desconfianza hacia los funcionarios del poder judicial. FUNDACIÓN MARGEN y REDTRASEX, 2017, pp. 7-15.

⁴³ *Ibid.*, p. 10.

⁴⁴ *Ibid.*, pp. 9 y 18.

culturales que disocien el trabajo sexual del vicio y la criminalidad que se imputa a las trabajadoras. Especialmente complejo es la utilización de las ofensas contra el pudor y las buenas costumbres. Bajo estas figuras no se está considerando el interés de las trabajadoras sexuales, más bien se aumenta su estigma, ya no solo como criminales sino también como amenazas al orden moral.

Rita Segato ha explicado, a propósito del delito de violación, que en épocas premodernas el derecho penal resguardaba un determinado orden social. El delito de violación era una afrenta a ese orden que suponía una agresión de un hombre a otro hombre y, en consecuencia, su regulación en el Código Penal se contemplaba en el apartado sobre orden moral y de las familias. La autora explica que solo con el desarrollo del individualismo en la modernidad la mujer pasa a considerarse un sujeto y por tanto el delito de violación supone una afrenta a su individualidad y ciudadanía. Se trata ahora de un delito contra las personas⁴⁵.

En Chile, la persecución penal de las trabajadoras sexuales por ofensas al pudor parece obedecer a dicha lógica premoderna, donde lo que está en riesgo es un determinado orden social. En este marco, no hay espacio para incorporar la voz e intereses de las trabajadoras sexuales, ni es posible reconocimiento alguno de su agencia. Desde esta perspectiva la trabajadora sexual es una infractora del orden moral. Este patrón cultural también sostiene las ordenanzas municipales que prohíben ofrecer servicios sexuales en las calles.

He mencionado varias ordenanzas municipales que sancionan el trabajo sexual callejero y otras conductas de “marcado contenido sexual”. En estas disposiciones se establecen como objetivos combatir la criminalidad, el resguardo de la moral y las buenas costumbres, y la prevención de enfermedades de transmisión sexual⁴⁶. Se señala también la protección de la “indemnidad sexual de adultos y menores”, así como el resguardo del espacio público en tanto “lugares de convivencia y civismo”⁴⁷. Solo excepcionalmente las ordenanzas parecen preocuparse por las trabajadoras sexuales. Así, las ordenanzas de las municipalidades de Las Condes y de Estación Central señalan que las personas que ejercen comercio sexual están “expuestas a situaciones de riesgo y violencia” y “al consumo de drogas y alcohol”. Sin embargo, la medida a la que recurre la autoridad en los siguientes artículos es la sanción de quienes supuestamente busca proteger.

Por último, es necesario preguntarse por la admisibilidad de que autoridades municipales decidan prohibir la oferta de servicios sexuales en las calles. En primer lugar, a diferencia de otras actividades prohibidas por ordenanzas, en este caso no existe ningún tipo de habilitación legal. Como hemos visto, el comercio ambulante sin autorización municipal se encuentra en primera instancia prohibido por la ley. La necesidad de contar al menos con una ley habilitante se vuelve urgente si se reconoce la existencia de derechos fundamentales como es demandado por organizaciones de trabajadoras sexuales en Chile.

⁴⁵ SEGATO, 2003, pp. 26 y 27.

⁴⁶ Ordenanzas de M. Estación Central, Las Condes, Concepción y Santiago.

⁴⁷ Ver por ejemplo arts. 1 y 2 ordenanza de M. Concepción.

Estas reclaman el reconocimiento de su libertad personal y el derecho al libre desarrollo de la personalidad, el derecho al trabajo, y a desarrollar una actividad económica, entre otros derechos⁴⁸. El reconocimiento de estos derechos fundamentales hace que sea inadmisibles su restricción por medio de ordenanzas y además vuelve improcedente invocar como justificación el supuesto resguardo de un orden moral que no reconoce la perspectiva de las mujeres afectadas.

La referencia a la moral y las buenas costumbres, así como el resguardo del civismo como justificación de la prohibición establecida en las ordenanzas, presentan el riesgo de reforzar el estigma y la marginalización que han sufrido históricamente las trabajadoras. Intereses generales con dicho nivel de abstracción y de dudosa legitimación democrática no pueden limitar derechos fundamentales⁴⁹. Para abordar esta crítica, se podría intentar acoger las justificaciones que se aducen para la prohibición del trabajo sexual que apuntan a evitar un daño a individuos concretos. Así, por ejemplo, se podrían atender las menciones que las ordenanzas hacen a la protección de la “indemnidad sexual de adultos y menores”.

Sin embargo, nuevamente surgen interrogantes que debemos abordar: ¿a quiénes se refiere esta disposición?: ¿a personas cuya moralidad puede ser afectada por la mera presencia de trabajadoras sexuales o se refiere al daño directo que sufren víctimas de explotación sexual? En este artículo la regulación del trabajo sexual callejero refiere a la actividad sexual consentida entre adultos. Cuando se trata de explotación sexual y trata, o cuando involucra a menores de edad, el Código Penal y distintas leyes especiales sancionan a los perpetradores de dichos delitos, no a sus víctimas⁵⁰. Más aún, incluso si se sostiene que no existe el comercio sexual sin explotación, entonces la pregunta que debemos atender es cómo es posible justificar que las ordenanzas busquen proteger a aquellas mujeres mediante su sanción.

Todas las complejidades señaladas parecieran indicar que este es un debate que supera con creces la decisión, muchas veces opaca y poco democrática, de un concejo municipal. Si se reconoce alguna autonomía a las trabajadoras sexuales, estas ordenanzas resultan inadmisibles al limitar sus derechos y exponerlas a la criminalización. Sin embargo, a consecuencia del limbo legal en que se encuentran las trabajadoras sexuales, las ordenanzas y decisiones persecutorias de las autoridades son raramente cuestionadas en el debate público y en tribunales. La situación actual hace imposible que aquellos sujetos criminalizados y perseguidos puedan participar como iguales en el debate acerca de la forma en que el derecho debe abordar el comercio sexual.

⁴⁸ FUNDACIÓN MARGEN y REDTRASEX, 2017; REDTRASEX, 2017. Ver también página web de Corporación Chilena de Personas Trans Amanda Jofré <https://www.amandajofre.com/derechos>.

⁴⁹ Como Scott Collins y Rebecca Cattermole observan en relación con la sanción de conductas “antisociales” en el Reino Unido, la protección de ciertos supuestos “valores compartidos” puede llevar a la intolerancia y violación de derechos básicos de ciertas personas. COLLINS y CATTERMOLLE, 2006, p. 29.

⁵⁰ Ver nota 6.

V. CONCLUSIÓN: INDEPENDENCIA ECONÓMICA, RESPETO Y PARTICIPACIÓN

La forma en que se desarrolla el trabajo callejero hoy en Chile da cuenta de injusticias redistributivas y de reconocimiento que afectan a sectores de la población. La existencia del trabajo callejero en las condiciones que aquí se han descrito es el resultado de falta de oportunidades de educación, de trabajo, de políticas para el cuidado compartido de personas dependientes, de un sistema justo de pensiones. Es el resultado de deprivación económica, exclusión y explotación en el mercado laboral formal. Cuando no se cuenta con un mínimo de independencia económica aumenta la posibilidad de someterse a exigencias denigrantes, y a precarias condiciones de trabajo, así como se reducen las posibilidades de resistir y escapar de situaciones de opresión⁵¹. Es por esto que se requieren medidas redistributivas sustantivas para cambiar este panorama. Piénsese por ejemplo el impacto que podría tener un ingreso universal garantizado y prestaciones sociales universales en la existencia y condiciones del trabajo en el espacio público.

El análisis de las injusticias que produce el marco regulatorio del trabajo callejero hace necesario que junto con la redistribución se deba atender a las demandas por cambios legislativos y de reconocimiento planteados por los mismos trabajadores. Solo incorporando su voz, el derecho puede ser una herramienta para una mayor igualdad y libertad de los trabajadores.

Los trabajadores callejeros han luchado para ser reconocidos y recibir un trato no punitivo por parte del Estado logrando, por ejemplo, la dictación de la Ley 20.388 del 2009 que permitió la presencia de vendedores ambulantes en el transporte público, evitándoles la constante persecución policial a la que estaban expuestos. Otra reivindicación importante terminó con la dictación el 2020 de ordenanzas para artesanos y artistas callejeros de la Municipalidad de Valparaíso. Estas ordenanzas tienen como objetivos el fomento y protección de la creación artística, y proponen instancias de participación de los trabajadores en decisiones municipales, constituyendo de esta forma un avance en el reconocimiento de derechos para artistas callejeros. Por su parte, organizaciones de trabajadoras sexuales han demandado ser tratadas como trabajadoras y no prostitutas⁵² y el establecimiento de una regulación que les otorgue derechos laborales y acceso a protección social⁵³.

La denigración de estatus que sufren hoy trabajadores callejeros es el resultado de patrones institucionalizados que les han sido impuestos, patrones en cuya construcción no han podido participar en pie de igualdad. El estatus despreciado se expresa en las

⁵¹ De acuerdo con PETTIT, 1999, la libertad como no dominación requiere cierto nivel de independencia socioeconómica, de manera de "tener con qué operar normal y propiamente en nuestra sociedad, sin tener que mendigar o tomar prestado de otros, y sin tener que depender de su beneficencia", p. 208.

⁵² REDTRASEX, 2014.

⁵³ <https://kilometrocerro.cl/sindicatos-de-tacos-altos-49637b25d86d>, FUNDACIÓN MARGEN y REDTRASEX, 2017. Hoy existe un proyecto de ley en el Congreso (boletín 11638-13) que busca regular el trabajo sexual. Fue ingresado el 2018 y no ha tenido mayor avance en su tramitación, encontrándose en primer trámite constitucional en la Cámara de Diputados.

ideas respecto de aprovechamiento y criminalidad de vendedores ambulantes que han estado presente a lo largo de la historia chilena⁵⁴ y que se materializa en la legislación y en el trato cotidiano que reciben los trabajadores por parte de las autoridades. Sin esta denigración de estatus es impensable la tolerancia existente frente a su agresiva persecución policial, a las incautaciones ilegales y los permisos precarios.

Más grave aún es la falta de reconocimiento que sufren las trabajadoras sexuales. La aproximación del sistema legal al trabajo sexual constituye a las mujeres como invisibles o inmorales, las marginaliza, niega su agencia y criminaliza⁵⁵. Hoy en Chile, el silencio del legislador permite el abuso, las ordenanzas criminalizan a base de un moralismo patriarcal y las demandas por protección son instrumentalizadas para castigarlas. Actividades policiales justificadas en la persecución de la trata y la explotación sexual resultan en abuso policial, controles excesivos y allanamientos violentos⁵⁶.

Es urgente tener una aproximación diferente al comercio sexual. Es necesario conocer la diversidad de enfoques y opiniones que distintos grupos de trabajadores sexuales/ personas en situación de prostitución tienen del rol del derecho. Solo un debate entre pares por el papel que debe jugar el Estado respecto del comercio sexual abre oportunidades para legislaciones que protejan a las mujeres de la explotación y el maltrato, les dé independencia económica y garantice su respeto.

BIBLIOGRAFÍA

- AGUAYO, Pablo y CALDERÓN, María José, 2020: “¿Qué hay de malo en la prostitución?”, *Veritas*, Vol. 47.
- ANDERSON, Elizabeth, 1999: “What Is the Point of Equality?”, *Ethics*, Vol. 109, N° 2.
- ANDERSON, Elizabeth, 2004: “Welfare, Work Requirements, and Dependant-Care”, *Journal of Applied Philosophy*, Vol. 21, N° 3.
- ARNESON, Richard, 1997: “Egalitarianism and the Undeserving Poor”, *The Journal of Political Philosophy*, Vol. 5, N° 4.
- ASENJO, Antonia y CODDOU Alberto, 2021: “Economía de plataformas y transformaciones en el mundo del trabajo: el caso de los repartidores en Santiago de Chile”, OIT Cono Sur. Disponible en: https://www.ilo.org/santiago/publicaciones/informes-tecnicos/WCMS_798681/lang-es/index.htm
- CABRERA, Natalia, 2019: “Prostitución ¿es necesario castigar? Una propuesta feminista para Chile”, *Política Criminal*, Vol. 14, N° 28.
- CHARLESWORTH, Lorie, 2010: *Welfare's Forgotten Past: A Socio-Legal History of the Poor Law*, Routledge.
- COLLINS Scott y CATTERMOLLE Rebecca, 2006: *Anti-Social Behaviour and Disorder: Powers and Remedies* (2ª edición), Sweet & Maxwell.

⁵⁴ IRARRÁZABAL, 2020, p. 53.

⁵⁵ FRASER, 2013, p. 168.

⁵⁶ FUNDACIÓN MARGEN y REDTRASEX, 2017 p. 18.

- DAMMERT L., MATUS C., and VERGARA M., 2020: "Ferias libres y venta callejera: desafíos post 'Estallido Social'" Documento de Trabajo Centro de Estudios de Gobierno, Universidad de Santiago.
- DE Souza, Mónica y BUSTOS, Alexander, 2017: "El comercio informal de calle en las comunas Santiago y Concepción", *Revista Urbano*, N° 35.
- FEDERICI, Silvia, 2010: *Calibán y la bruja. Mujeres, cuerpo y acumulación originaria*, Traficantes de sueños.
- FERMANDOIS, Arturo, 2006: *Derecho Constitucional Económico: garantías económicas, doctrina y jurisprudencia* (2° edición), Ediciones Universidad Católica de Chile.
- FRASER, Nancy, 2013: *Fortunes of Feminism: From State-Managed Capitalism to Neoliberal Crisis*, Verso Books.
- FRASER, Nancy y HONNETH, Axel, 2006: *¿Redistribución o reconocimiento?: un debate político-filosófico*, Morata y Fundación Paideia.
- FUNDACIÓN Margen y RedTraSex, 2017: "El trabajo sexual y la violencia institucional: vulneración de derechos y abusos de poder". Disponible en: http://redtralsex.org/IMG/pdf/informe_nacional_chile.pdf
- GODOY, Moisés, 2019: *Comercio ambulante en la comuna de Santiago: informalidad laboral y restricción del espacio urbano*. Tesis para optar al grado de Licenciado en Sociología, Profesora Guía: Kathya Araujo Kakiuch. Academia de Humanismo Cristiano.
- IRARRÁZABAL, Paz, 2019: "Public Order and Inequality in the Streets", en P. Marshall (ed.), *Citizenship and disadvantaged groups in Chile*, Lexington Books.
- IRARRÁZABAL, Paz, 2020: "Desorden Urbano y Geografías de Exclusión: Regulación Del Orden y Vigilancia de Incivildades", L. Mayer y T. Vargas (eds), *Mujeres en las ciencias penales: una mirada desde el contexto jurídico chileno en las primeras décadas del siglo XXI*, Thomson Reuters.
- MAFFIA, Diana y KOROL, Claudia (eds), 2021: *Prostitución/Trabajo Sexual: las protagonistas Hablan*, Paidós.
- PETTIT, Philip, 1999: *Republicanismo: Una Teoría Sobre La Libertad y El Gobierno*, Paidós.
- REDTRASEX, 2014: "Guía Para El Abordaje Periodístico Del Trabajo Sexual y Las Trabajadoras Sexuales". Disponible en: https://www.redtralsex.org/IMG/pdf/guia_periodistas_redtralsex.pdf
- REDTRASEX, 2017: "Trabajo Sexual y Violencia Institucional. Informe Regional". Disponible en: <http://redtralsex.org/Trabajo-sexual-y-violencia.html>
- RIVERA, José, 2017: "Algunos apuntes jurídicos sobre la prostitución en Chile", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, N° 148.
- SEGATO, Rita, 2003: *Las estructuras elementales de la violencia: ensayos sobre género entre la antropología, el psicoanálisis y los derechos humanos*, Universidad Nacional de Quilmes: Prometeo.
- DUFRAIX, Roberto, RAMOS, Romina y QUINTEROS, Daniel, 2020: "'Ordenar la casa': securitización y producción de irregularidad en el Norte de Chile", *Sociologías*, Vol. 22, N° 55.
- WOLFF, Jonathan, 1998: "Fairness, Respect, and the Egalitarian Ethos", *Philosophy & Public Affairs*, Vol. 27, N° 2.
- WOLFF, Jonathan, 2015: "Social Equality and Social Inequality", en C. Fourie, F. Schuppert y I. Wallimann-Helmer (eds), *Social Equality*, Oxford University Press.
- YOUNG, Iris Marion, 2002: "Status Inequality and Social Groups", *Issues in Legal Scholarship*, Vol. 2, N° 1.