

“ACCESO A LA VIVIENDA DIGNA: ¿SUEÑO O DERECHO? ALGUNAS REFLEXIONES DESDE LA PERSPECTIVA DE LAS TEORÍAS CRÍTICAS DEL DERECHO”

*ADEQUATE HOUSING ¿DREAM OR RIGHT? SOME REFLECTIONS ON THE BASIS OF
CRITICAL LEGAL STUDIES*

*Por Cecilia Inés Mateos **

Resumen: El presente artículo tiene por objeto analizar el concepto de imaginario social desarrollado por las Teorías Críticas del Derecho, para vincularlo con el derecho a la vivienda digna. Específicamente, se toma en consideración el desarrollo efectuado por Enrique Marí y se estudian los alcances del derecho humano a la vivienda a partir de su recepción constitucional. Así, se pone de relieve la creencia ampliamente difundida de que el acceso a la vivienda es un sueño o un anhelo. Finalmente, se analiza qué repercusión tiene esta creencia en el efectivo cumplimiento de dicho derecho humano.

Palabras claves: Teorías Críticas del Derecho – Imaginario social – Derechos Humanos - Derecho a la vivienda digna.

Abstract: This paper aims to analyse social imaginary term developed by Critical Legal Studies to link it with the right to adequate housing. Specially, it considers the idea of social imaginary developed by Enrique Marí. This article also researches the right to adequate housing as provided for Argentine Constitution. Thus, it highlights the belief that adequate housing is a dream or a yearning. In the end, we analyse how this belief impacts in that human right fulfilment.

Key words: Critical Legal Studies - Social imaginary – Human rights - Right to adequate housing.

* Abogada (UNC). Maestranda en Derecho y Argumentación (UNC). Miembro del Grupo de Investigación en Derechos Sociales (GIDES). Auxiliar Poder Judicial de la Provincia de Córdoba.

Agradezco al Dr. Horacio J. Etchichury por los debates y discusiones sobre el derecho a la vivienda que contribuyeron al desarrollo de las ideas y argumentos plasmados en este artículo y al Dr. Andrés Rossetti por las críticas y aportes realizados a una versión preliminar de este trabajo. Por supuesto, los errores y defectos que aún subsisten son de mi exclusiva responsabilidad.

Trabajo recibido: Septiembre 2019; aceptado: abril 2020.

Nomen Iuris, Revista de la Maestría en Derecho y Argumentación

ISSN 2618-3641

Nº 2, 2019

Introducción

Las llamadas Teorías Críticas del Derecho aparecieron a fines de la década de los sesenta en siglo XX ligadas al post-estructuralismo¹. Surgieron como respuesta al agotamiento de los paradigmas clásicos que hasta ese momento y con diversas modalidades habían dominado el análisis de la ciencia del derecho: el positivismo y el iusnaturalismo. Dado que dichas corrientes no lograban explicar acabadamente el fenómeno jurídico, los representantes del nuevo movimiento plantearon una fuerte crítica a ellas y sostuvieron el estrecho vínculo entre el derecho, la política y el poder.

Cada una de las vertientes del movimiento enfocó la crítica en un aspecto diferente. Es por ello por lo que no es posible hablar de una única teoría crítica, ya que no existe un único modo de conocer el derecho. Como sostiene Cárcova (2003), comprender el fenómeno de la juridicidad implica dar cuenta de una parte de la interacción humana que, para tornarse progresivamente más inteligible, exige tener presente, a la manera de un horizonte de sentido, el resto de la interacción humana. Para ello es necesario la multi y la transdisciplinariedad. Es decir, para comprender íntegramente el complejo fenómeno jurídico debe recurrirse a otras disciplinas tales como la ética, la economía, la sociología y la psicología, entre otras. Así las Teorías Críticas del Derecho se piensan a sí mismas como un conjunto de problemáticas entrelazadas, pero en algún sentido también son abiertas.

En Argentina, se presentaron los primeros estudios representativos de este movimiento en 1975 en el Congreso Internacional de Filosofía Jurídica, celebrado en la Universidad de Belgrano. Entre los representantes de la misma debemos mencionar a Enrique Marí, Alicia Ruiz, Ricardo Entelman y Carlos María Cárcova.

Los críticos argentinos tienen un especial interés por el estudio del complejo fenómeno del poder. Particularmente, en la base de su preocupación por el tema se hallaba una cuestión epistemológica. Necesitaban recurrir a categorías teóricas que les permitieran dar cuenta de los anclajes del derecho con las formas históricas de la socialidad. Para esto les resultaban inútiles las que les proveían las teorías tradicionales. Sostenían, entonces, la necesidad de desarrollar una teoría de la ideología que considerara los niveles del imaginario social y su articulación múltiple con el mundo de las normas, las prácticas institucionalizadas, el saber de los juristas y las representaciones de los súbditos. Para cumplir con dicho objetivo se basaron en categorías provenientes del materialismo² (Cárcova, 2003).

En este contexto, y a partir del desarrollo de las teorías críticas en Argentina, el presente artículo tiene por objeto vincular el concepto de imaginario social con los derechos

1 El "Postestructuralismo" surge en los años 60 en Francia y toma como punto de partida los presupuestos fundamentales de la Teoría del lenguaje del Estructuralismo aunque incorpora una fuerte crítica a dicho movimiento. Los principales referentes son Foucault, Lacan, Althusser y Derrida. Ver Moebius (2012).

2 En efecto, la teoría crítica argentina tiene una filiación materialista ya que considera el objeto de la ciencia del derecho en su proceso de producción y no como producto ya terminado. Además se tiene en cuenta cómo la ideología y el poder se manifiestan en su constitución (Assef, 1998). Ver también Marí (1990).

humanos, en particular con el derecho a la vivienda. Para alcanzar el objetivo propuesto se realizará el análisis conceptual propio de la filosofía analítica. Dicho análisis involucra la pretensión filosóficamente ambiciosa de que la teoría capte aquello que es esencial a cierto tipo de concepto o práctica, es decir, las características necesarias para que una práctica o institución justifique la etiqueta en cuestión (Morales Luna, 2016). Por ello, en primer lugar, se sintetizarán las nociones vinculadas con el imaginario social, a partir fundamentalmente del desarrollo efectuado por Enrique Marí. Entonces, se analizarán los alcances del derecho humano a la vivienda a partir de su recepción constitucional. A continuación, se tomará en consideración el imaginario social que subyace al derecho a la vivienda digna, que la considera un sueño o una aspiración. Finalmente, se intentará demostrar cómo dicho imaginario opera a la hora de asegurar efectivamente el acceso a la vivienda digna.

El concepto de imaginario social

Los orígenes del concepto de imaginario social los encontramos en los desarrollos de Lacan que consideraba que toda la realidad humana se organizaba en tres órdenes: lo simbólico, lo imaginario y lo real³. Estas ideas son retomadas por Castoriadis que desarrolla el concepto de imaginario social en el ámbito de las ciencias sociales. Para este autor un imaginario social es una construcción socio-histórica formada por el conjunto de instituciones, normas y símbolos que comparte un determinado grupo social y, pese a su carácter imaginado, opera en la realidad ofreciendo tanto oportunidades como restricciones para el accionar de los sujetos (Miranda Ospino, 2014). De este modo, Castoriadis (1997, p.9) afirma que “las significaciones imaginarias sociales crean un mundo propio para la sociedad considerada, son en realidad ese mundo: conforman la psique de los individuos”.

El imaginario social entonces es planteado como una alternativa a la idea de ideología tan desarrollada por los críticos en general. En realidad, los imaginarios sociales contribuyen a sustentar una determinada ideología.

En nuestro país, este concepto fue desarrollado por Marí (1986) quien sostuvo que el imaginario social forma parte del dispositivo del poder en las sociedades modernas junto con el discurso del orden y la fuerza. Es decir, utiliza el concepto de imaginario social para explicar el fenómeno del poder.

Ahora bien, para comprender íntegramente el concepto de imaginario social desarrollaremos también el de discurso del orden y el de la fuerza.

El discurso del orden “pertenece al ámbito cognoscitivo, al de la teoría y las representaciones racionales” (Marí, 1986, 97). Sirve para legitimar el dispositivo del poder y está integrado por reglas de justificación. En este lugar, encontramos la ciencia del derecho, por lo que “predominan el análisis de conceptos, los criterios descriptivos y

³ Lacan introduce la idea de “lo simbólico, lo imaginario y lo real” en una conferencia que dicta en París el 8/07/1953 en la primera reunión científica de la Sociedad Francesa de Psicoanálisis. Ver Lacan (2005). Para este autor lo real se refiere a la cosa en sí; el imaginario se vincula con el individuo y la construcción de su identidad y lo simbólico se relaciona con el lenguaje y el ordenamiento de la sociedad.

clasificatorios de las conductas que las normas prohíben o autorizan, la lógica de los directivos y la gramática de los operadores deónticos” (Marí,1986,97). Además, el discurso del orden es el espacio de la ley. Allí la fuerza se apropia de los mecanismos de obediencia y control social del derecho que se conocen con el nombre se coerción, coacción y sanción. De este modo “la ley es fuerza-razón en un doble sentido: razón en cuanto al tipo formal de las estructuras lógicas que comunican la fuerza, y razón en cuanto en ella y a través de ella se producen las operaciones ideológicas de justificación del poder” (Marí, 1986, 97).

Ahora bien, este discurso del orden se inserta en “montajes de ficción, soportes mitológicos y prácticas extradiscursivas” (Marí, 1986: 93) que integran lo que se denomina “imaginario social” y hacen posible la reproducción del discurso del orden. Específicamente es el lugar de las ideologías teóricas y prácticas. La función del imaginario social es operar en el fondo común y universal de los símbolos, seleccionando los más eficaces y apropiados a las circunstancias de cada sociedad, para hacer marchar el poder (Marí, 1986: 98).

Como ya vimos el discurso del poder interpela a la razón, en cambio, el imaginario social lo hace a las emociones, a la voluntad y los deseos. “Es un topos herográfico y teofánico sagrado por su función, aunque no siempre por su origen, pero con efectos seculares muy pragmáticos en lo social” (Marí, 1986, 98). Se trata de rituales vinculados con el deseo, la agresión y la seducción que suministran esquemas de comportamientos rígidos y repetitivos para conectar las conductas con los fines perseguidos por el poder (Marí, 1986).

Los componentes del imaginario social ejercen una función pragmática ya que se integran en formas sociales de vida. Son actividades en las cuales el juego del lenguaje de los legistas es una parte. El imaginario social se vincula con signos alegóricos y anagógicos procedentes tanto de los fantasmas profanos como de la religión. Sin embargo, la combinación de estos signos con la fuerza y el discurso del orden no es irracional. Por el contrario, expresa la más alta racionalidad del dispositivo del poder como condición de reproducción ideológica de la infraestructura económica de una formación social (Marí, 1986).

Ahora bien, el imaginario social es una praxis en el sentido de la teoría aristotélica⁴ y de la marxista⁵. Esta praxis social implica la creación de vínculos entre los códigos y el mundo. Es allí donde aparecen los “fantasmas” y la subjetividad humana. Cabe aclarar que la palabra fantasma a la que alude Marí en su obra no evoca al producto de una imaginación incontrolable o irracional. En cambio, utiliza la expresión al modo de la

4 Aristóteles distingue entre tres conceptos: *praxis*, *kinesis* y *poiesis*. En particular la praxis es la actividad inminente del ser humano. Es la acción que es fin en sí misma, es decir, no está limitada por un fin distinto de ella misma. (Yarza, 1986)

5 El concepto de praxis le permite a Marx fundar la concepción materialista de la historia. Es un término complejo ya que se refiere a la actividad humana en la que se articulan tres cuestiones: un determinado conocimiento de la realidad social, una crítica radical a dicha realidad y un proyecto para su transformación. (Gonzalez, 1991).

reflexión freudiana⁶. Es decir, por fantasma entiende un escenario imaginario en el que se encuentra el sujeto y que representa la realización de un deseo inconsciente (Marí, 1986).

De esta manera, en el imaginario social se conectan el deseo y el poder. En este sentido, el poder requiere de determinadas condiciones sociales que le aseguren su reproducción. Dichas condiciones se vinculan con lo psíquico a través del imaginario (Marí, 1986).

Los críticos sostuvieron que el campo del imaginario social había sido descuidado por la teoría política, sea iusnaturalista o positivista. Estas se preocuparon por construir sus propias significaciones de lo divino o lo natural o de la justificación racional, en lugar de reflexionar críticamente sobre su funcionamiento (Marí, 1986). Esto es sumamente problemático ya que en el imaginario social anidan las ideologías que impulsan al poder y por ello es fundamental analizarlo.

En este punto cabe aclarar que, en determinadas circunstancias históricas de revolución contra el poder, estas ideologías tienden a perder su eficacia o disminuir su valor conceptual. Sin embargo, en épocas de sociedad normal, estas ideologías actúan espontáneamente. Ellas sirven para armonizar el poder en el sentido de que homogeneizan y cohesionan a la sociedad (Marí, 1986).

Marí (1986) sostiene, en esta línea, que “las formas del imaginario social decoran el poder en el sentido de que lo embellecen y cubren de ornamentos, y en el sentido del decoro, de fijar el régimen de respeto y reverencia, de gravedad, y dignidad que reclama el poder” (p. 104). Esto le permite al poder ocultar la violencia que ocasionó para conseguirlo.

Finalmente, el tercer elemento que integra el dispositivo del poder es la fuerza. Esta es constitutiva del poder. Sin embargo, debe articularse con los otros dos elementos que integran el dispositivo del poder para no frustrarse, ya que ellos son los garantes de la continuidad del poder conquistado gracias a la fuerza. En definitiva, dentro del dispositivo del poder, el discurso del orden y el imaginario social, transforman la fuerza en verdadero poder (Marí, 1986)

El Derecho a la vivienda y su reconocimiento constitucional

Dado que el objetivo del presente artículo es vincular el concepto de imaginario social desarrollado por los críticos con el derecho humano a la vivienda digna, resulta relevante analizar el reconocimiento constitucional del mismo para delimitar sus alcances.

En primer lugar, es importante resaltar que el derecho a la vivienda digna está reconocido expresamente en el artículo 14 bis de la Constitución Nacional. En efecto, dicho artículo es el único que sobrevive de la frustrada constitución de 1949, en virtud de la reforma del gobierno de facto de 1957. Así la mencionada disposición constitucional en su tercer párrafo textualmente dice:

⁶ El concepto “fantasma” es polisémico. La Teoría Psicoanalítica de Freud da cuenta de las implicancias de los fantasmas en la vida del sujeto como una actividad creadora. Ver al respecto Freud, S. (2019). *Nomen Iuris, Revista de la Maestría en Derecho y Argumentación* ISSN 2618-3641 N° 2, 2019

“El Estado otorgará los beneficios de la seguridad social, que tendrá carácter de integral e irrenunciable. En especial, la ley establecerá: el seguro social obligatorio, que estará a cargo de entidades nacionales o provinciales con autonomía financiera y económica, administradas por los interesados con participación del Estado, sin que pueda existir superposición de aportes; jubilaciones y pensiones móviles; la protección integral de la familia; la defensa del bien de familia; la compensación económica familiar y el acceso a una vivienda digna”.

De esta manera se incorporaron al texto constitucional una serie de derechos sociales vinculados a la condición de trabajador. En este sentido se ha dicho que la vivienda aparece en su faz individual asociada a la necesidad de un trabajador y su familia de gozar de un lugar en el cual desarrollar su vida (Ricciardi, 2016).

Por su parte, con la reforma a la Carta Magna de 1994 se le otorgó jerarquía constitucional a una serie de tratados de derechos humanos en virtud del artículo 75 inciso 22. Dichos instrumentos originados en el derecho internacional reconocen expresamente el derecho a una vivienda digna. Así entre otros podemos mencionar: el artículo 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos⁷; el artículo 5 de la Convención para la Eliminación de la Discriminación Racial⁸; el artículo 14.2.h de la Convención para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer⁹; el artículo 27.3 de la Convención de los Derechos del Niño¹⁰ y el art. 11.1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC). Este último establece: “Los Estados Parte en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia”.

45

En este punto debe tenerse en cuenta que por imperativo del ya mencionado artículo 75 inciso 22 dichos tratados internacionales tienen jerarquía constitucional “en las condiciones de su vigencia”. Mucho se ha analizado el alcance de dicha expresión y una parte importante de la doctrina constitucional entiende que dichas condiciones incluyen la interpretación que de ellos hacen los organismos internacionales encargados de monitorear la aplicación de cada instrumento.

7 Artículo 17: 1. Nadie será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra y reputación.

8 Artículo 5: En conformidad con las obligaciones fundamentales estipuladas en el artículo 2 de la presente Convención, los Estados partes se comprometen a prohibir y eliminar la discriminación racial en todas sus formas y a garantizar el derecho de toda persona a la igualdad ante la ley, sin distinción de raza, color y origen nacional o étnico, particularmente en el goce de los derechos siguientes:(...) e) Los derechos económicos, sociales y culturales, en particular:(...) iii) El derecho a la vivienda (...).

9 Artículo 14: (...) 2. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en las zonas rurales a fin de asegurar en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres, su participación en el desarrollo rural y en sus beneficios, y en particular le asegurarán el derecho a: (...) h) Gozar de condiciones de vida adecuadas, particularmente en las esferas de la vivienda, los servicios sanitarios, la electricidad y el abastecimiento de agua, el transporte y las comunicaciones.

10 Artículo 27: (...) 3. Los Estados Parte, de acuerdo con las condiciones nacionales y con arreglo a sus medios, adoptarán medidas apropiadas para ayudar a los padres y a otras personas responsables por el niño a dar efectividad a este derecho y, en caso necesario, proporcionarán asistencia material y programas de apoyo, particularmente con respecto a la nutrición, el vestuario y la vivienda.

Es por esa razón que resultan relevantes para entender el alcance del derecho a la vivienda consagrado en el art. 11.1 del PIDESC las observaciones generales del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales (en adelante indistintamente Comité o Comité DESC). Específicamente, con relación al derecho aquí estudiado existen dos: la Observación general N° 4: El derecho a una vivienda adecuada (párrafo 1 del artículo 11 del Pacto) y Observación general N° 7: El derecho a una vivienda adecuada (Desalojos forzosos).

Si bien ambas resultan interesantes para entender los alcances del derecho a la vivienda digna, a los fines del análisis propuesto no centraremos en la primera de ellas. Así en el punto 7 se establece “el derecho a la vivienda no se debe interpretar en un sentido estricto o restrictivo que lo equipare, por ejemplo, con el cobijo que resulta del mero hecho de tener un tejado por encima de la cabeza o lo considere exclusivamente como una comodidad. Debe considerarse más bien como el derecho a vivir en seguridad, paz y dignidad en alguna parte”. Por su parte en el punto 8 se desarrollan los requisitos para considerar una vivienda como adecuada. Ellos son: a) seguridad jurídica de la tenencia; b) disponibilidad de servicios, materiales, facilidades e infraestructura; c) gastos soportables; d) habitabilidad; e) asequibilidad; f) lugar y g) adecuación cultural.

También el Comité hace referencia a las medidas que cada Estado debe tomar a los fines de la satisfacción del derecho a la vivienda. Pone el énfasis en dar prioridad a los grupos más desaventajados y resalta que los medios apropiados para lograr su realización dependen de las circunstancias de cada Estado parte. Sin embargo, insta a dichos Estados a adoptar una estrategia nacional de vivienda.

Asimismo, establece que los Estados para cumplir con las obligaciones que les impone el ya mencionado artículo 11.1 deben demostrar que han tomado todas las medidas que son necesarias para evaluar la importancia de la falta de hogares y la vivienda inadecuada dentro de su jurisdicción. En este punto resulta útil destacar que el propio Comité entiende que tales medidas no necesariamente deben provenir solo del sector público si no que es posible combinarlas con otras apropiadas del sector privado. Finalmente, el organismo destaca la importancia de disponer de recursos jurídicos internos para proteger el derecho a la vivienda más allá del reconocimiento constitucional que algunos Estados parte -como el nuestro- tienen del mencionado derecho.

Ahora bien, para comprender el alcance del derecho a la vivienda debe tenerse en cuenta la particularidad que tiene de pertenecer a la categoría de los derechos económicos, sociales y culturales. No resulta sencillo conceptualizar a este grupo de derechos humanos ya que está integrado por un subconjunto heterogéneo con estructuras normativas y modalidades jurídicas diversas. Muchos juristas han utilizado esta dificultad para quitarles la fuerza propia de los derechos. Sin embargo, se debe considerar que son verdaderos derechos, reconocidos constitucionalmente y, sin lugar a duda, exigibles por todo aquel que sufra un menoscabo relacionado con ellos.¹¹

Para intentar precisar el concepto, resulta útil citar a Laporta (2004), quien sostiene que existen cuatro tipos de derechos sociales y determina qué alcance tiene cada uno de ellos. Estos son:

11 Entre otros sostienen tal afirmación Abramovich, V. y Courtis C. (2002); Alexy, R. (2007); Etchichury (2013) Laporta, F. (2004) y Rossetti, A. (2010) y (2015).

- a) Libertades: que implican la protección normativa de un ámbito de acción frente a las interferencias del estado o de los particulares.
- b) Derechos de prestación: que le permiten a su titular exigir que se le entreguen ciertos bienes, se le presten ciertos servicios o se le transfieran ciertos recursos.
- c) Derechos a ciertas posiciones o *status* legales: Se trata de normas que le reconocen a sus titulares cierto *status* jurídico al que el ordenamiento le confiere algunos derechos o privilegios.
- d) Derechos a un bien público: Se trata de aspiraciones a la existencia de estados de cosas buenas o deseables.

En este planteo, el derecho a la vivienda digna aparece como un derecho de prestación en virtud del cual el sujeto tiene un título que le permitiría reclamar al Estado la entrega de una vivienda. Sin embargo, no se desconoce que esta categoría particular de derechos de prestación no está exenta de controversias. En particular, corresponde precisar que la satisfacción del derecho a la vivienda digna no exige solo la entrega de una vivienda "llave en mano", es decir no necesariamente implica la entrega de un derecho de propiedad. Existen otras alternativas y diseños de políticas públicas que permiten la satisfacción del derecho sin que ello implique la entrega de un bien en propiedad¹².

Por otra parte, uno de los principales problemas a resolver es que su violación se produce por omisión de las acciones necesarias para satisfacerlo y como consecuencia de ello, existen dudas acerca de quién es el sujeto obligado a cumplirlo. Las respuestas a este problema son variadas e incluso hay quienes a partir de las dificultades que se plantean concluyen que no es un verdadero derecho sino meras aspiraciones a estados deseables de cosas.

Así surgieron amplios debates en torno a la discusión sobre si los derechos sociales, entre ellos el derecho a la vivienda, son derechos operativos y exigibles judicialmente o si, en cambio, se reduce a un derecho programático. Es decir, se discutió si es posible reclamar judicialmente al Estado frente a su incumplimiento, independientemente de si existe una reglamentación específica que lo regule. En particular, debe precisarse que la ley a la que refiere el artículo 14 bis de la Constitución para reglamentar entre otros el derecho a la vivienda nunca fue sancionada. Esta distinción resulta problemática por diferentes motivos. En primer término, la doctrina no se pone de acuerdo en la determinación de un criterio definido para distinguir ambas categorías. Algunos consideran que depende de la necesidad de reglamentación; otros, en cambio, que está en juego una cuestión presupuestaria y finalmente hay quienes consideran que los profundos desacuerdos entorno a esta categoría de derechos justifica un tratamiento diferenciado. Sin embargo, estos argumentos resultan rebatidos si consideramos que en nuestro sistema jurídico

12 Ricciardi (2016) pone como ejemplo de otras alternativas para satisfacer el derecho a la vivienda, el análisis de Yujnovsky sobre políticas habitacionales en entre 1955 y 1981: "(...) el Estado intervenía en el sistema económico afectando a la producción, a la comercialización y uso de la vivienda, por ejemplo, a través de las regulaciones y acciones respecto de la tierra (forma de subdivisiones, usos, expropiaciones, reservas, etc.); a través de medidas para el sector productivo (créditos, impuestos, fomento de materiales y sistemas constructivos, etc.); incluyendo aquí al sector externo (aranceles de importación de materiales, de tecnologías, etc.); a través de estímulos financieros al sistema bancario; de políticas de precios (control de alquileres)".

todos los derechos se ejercen en las condiciones fijadas por la ley; todos ellos, incluso algunos civiles y políticos, requieren partidas presupuestarias para hacerlos efectivos y en torno a ellos existen también profundas discrepancias¹³.

Si bien esta categorización presenta ciertas dificultades, la calidad programática no puede usarse como criterio para considerar ineficaz el derecho a la vivienda. Esto se debe a que todos los derechos tienen un grado de eficacia como límite a los poderes o como fuente de obligaciones y por tanto, ninguno es totalmente ineficaz o inexistente (Etchichury, 2013). Finalmente, en este punto corresponde precisar que la Corte Suprema en oportunidad de resolver un caso paradigmático en materia de derecho a la vivienda¹⁴ desarrolló el concepto de “operatividad derivada”¹⁵, para justificar su intervención¹⁶.

Ahora bien, entre derechos programáticos y operativos no puede ser utilizada como un modo de volver ineficaz el derecho a la vivienda, corresponde entonces considerar que el mismo es exigible judicialmente. En este sentido la propia Constitución brinda en el artículo 43 la herramienta necesaria para exigir y asegurar el efectivo cumplimiento de los derechos y garantías reconocidos en ella sin hacer distinción alguna respecto a las diferentes categorías de derechos. Abramovich y Curtis (2009) consideran que un elemento central en la definición de la noción de derecho es el recurso a la protección judicial en caso de que el bien que se pretende tutelar sufra alguna afectación. De esta manera, en virtud del reconocimiento constitucional de la acción de amparo, el derecho a la vivienda digna es justiciable y, en consecuencia, todo aquel que sufra un menoscabo vinculado al mismo puede exigirle al Estado su efectivo cumplimiento. Es decir, es posible obtener el dictado de una sentencia que imponga el cumplimiento de la obligación generada por su derecho a la vivienda (Abramovich y Curtis, 2009).

Vivienda e Imaginario Social

A partir del desarrollo teórico hasta aquí efectuado intentaremos dar cuenta de la aplicación de las categorías analizadas a una situación concreta. Específicamente, centraremos nuestra atención en la idea de imaginario social. En particular, nos interesa considerar y analizar el imaginario social que subyace o está implícito en el derecho humano a la vivienda digna.

En este sentido, y para comenzar, corresponde afirmar que existe una creencia ampliamente difundida en la sociedad de que el acceso a la vivienda digna y propia forma parte de un “sueño”, un “anhelo” o una “expectativa” de los ciudadanos. De esta manera, esta idea semiconsciente es el imaginario social que condiciona las expectativas de los sujetos y que unida a un discurso del orden resulta funcional a un determinado grupo que constituye una élite (los poderosos, los que más tienen, los propietarios).

13 Un análisis detallado de esta discusión se encuentra en Etchichury, H. (2013).

14 Fallo “Q. C.” (2012): “Q. C., S. Y. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ amparo”. 24/4/2012. Fallos, 335:452.

15 Fallo “Q. C.” (2012): Considerando 12: “Que la tercera característica de los derechos fundamentales que consagran obligaciones de hacer a cargo del Estado con operatividad derivada, es que están sujetos al control de razonabilidad por parte del Poder Judicial”.

16 Para un análisis detallado del fallo mencionado ver Etchichury, H. (2017) y Vita, L. (2013).

Así, detrás de la idea de la vivienda existe una creencia de que se trata de un anhelo al que todos los miembros de la sociedad aspiran alcanzar en algún momento de su vida. Vemos, entonces, como este imaginario social cumple su misión de ser funcional al poder apelando a la simbología de los sueños, de lo onírico. Recurrir a esta metáfora hace que no se lo considere como un derecho. Esto implica, por consiguiente, que no se lo piense con la lógica de los derechos, y, por lo tanto, que no se le reclame al Estado su efectivo cumplimiento.

Este imaginario social interpela a las emociones, a los deseos y a la voluntad. Es por ello que, al considerar el acceso a la vivienda como un sueño o un anhelo, se pone énfasis en que su obtención dependerá del esfuerzo personal de cada individuo o familia. En consecuencia, en este esquema el Estado no tendría ninguna responsabilidad en su efectiva realización.

La existencia de esta creencia vinculada al acceso a la vivienda puede apreciarse en los medios de comunicación que con el mensaje que emiten a través de sus noticias, no hacen más que reproducir este imaginario social. Esto resulta provechoso para un selecto grupo y excluye del goce concreto de este derecho a una enorme cantidad de ciudadanos.

Baste, solo a modo de ejemplo, mencionar algunos de los titulares de diferentes diarios con distinta línea editorial que al presentar noticias vinculadas a planes de vivienda públicos o nuevas modalidades de préstamos hipotecarios, utilizan la metáfora del sueño: “Fondos para el sueño de la casa propia” (Diario Página 12, 2015), “El sueño de la casa propia estaba negado para muchos argentinos” (Fucaraccio, 2017), “Cumplir el sueño de la vivienda propia (La Nación, 2009), “La forma más simple de cumplir con el sueño de la casa propia” (La voz, 2017), “El sueño de la casa propia: las 8 claves del nuevo Procrear” (La nueva, 2017). Estos son solo algunos ejemplos que sirven para sustentar las ideas que aquí se desarrollan.

Ahora bien, esto no es solo fomentado por los medios masivos de comunicación sino que también se puede advertir que en las páginas oficiales del gobierno se recurre a este imaginario. Por ejemplo, bajo el título “Más familias cumplen el sueño de la casa propia” publicado el 28/01/2018, se dan a conocer una serie de políticas públicas vinculadas con créditos hipotecarios. También resulta interesante mencionar las palabras que el ex presidente argentino publicó en una nota de opinión en el diario El día de La Plata: “Hay sueños particulares, que algunas personas tienen y otras no. Y hay sueños que muchos compartimos: tener una vida plena acompañados de nuestros afectos, contar con un trabajo que nos motive y nos permita desarrollar nuestros talentos, y sentir que nuestro esfuerzo vale la pena porque construye aquello que queremos lograr, como tener una casa propia” (Macri, 2017).

En este punto entonces, vemos que el imaginario social que considera a la vivienda como un sueño resulta funcional a quienes pretenden quitarle su fuerza obligatoria como derecho humano. Al verlo de este modo, la vivienda entra a jugar el juego del mercado, al cual solo algunos (muy pocos) pueden acceder y así excluye a un número considerable de personas que son las que incluso se encuentran en peores condiciones. Además, al no ser percibida como un derecho no se activan los mecanismos constitucionales tendientes a lograr su efectivo cumplimiento.

Etchichury (2017) señala que la consagración de un derecho implica que su goce no depende de los mercados y que su ejercicio no está sujeto a tener un determinado poder adquisitivo. Así la vivienda no debería ser considerada una mercancía distribuida por el mercado sino por criterios de distribución política a partir de mecanismos de deliberación y decisión institucionalizados.

Sin lugar a dudas, la provisión por parte del estado de una serie de servicios de bienestar se ha visto como una tensión entre Estado y mercado, ya que no es indiferente que algo sea ofrecido por el Estado, como servicio público, o por el mercado siguiendo criterios mercantiles (Rey Pérez, 2015).

En este contexto, existen determinados bienes que por la relevancia que tienen en la sociedad no pueden ser objeto del tráfico mercantil. En general, parece que hay acuerdo en que la educación o la salud pertenecen a tal categoría. Ahora bien, eso no ocurre con la vivienda. Sin embargo, es interesante resaltar que el derecho a la vivienda pertenece a la misma categoría que el derecho a la salud y a la educación. Resulta curioso, entonces, que así como la mayoría de la sociedad repite su anhelo por la vivienda propia, no ocurre lo mismo en relación a los otros dos derechos. Así es disparatado hablar del “sueño del hospital público” o del “sueño del banco de escuela”. Esto ocurre porque el imaginario que sustenta a estos dos derechos es, por lo menos en nuestro país, diferente al que subyace al de la vivienda. Entonces, “la vivienda continúa siendo un bien cuyo canal natural de distribución es el mercado, mientras se admiten ciertas políticas subsidiarias, focalizadas, para casos extremos. Bajo este planteo, el derecho es la excepción y el mercado la regla” (Etchichury, 2017, p. 25)

Cabe aclarar que lo hasta aquí desarrollado no significa que instituciones distintas al estado no puedan jugar un papel con relación al derecho a la vivienda. Sin embargo, el estado debe ser responsable de delimitar, poner las condiciones y garantizar la igualdad en el acceso a los servicios sociales, la mayor calidad posible y un aprovechamiento eficiente de los recursos (Rey Pérez, 2015).

Asimismo, como ya se dijo con anterioridad la función de los imaginarios sociales es operar a nivel de los símbolos y generar un cierto comportamiento en la sociedad para cumplir determinados fines. Es decir, el imaginario favorece ciertas conductas en la sociedad que cumplen con los fines que persigue el poder. En este contexto, producir y reproducir la idea de sueño, anhelo o aspiración vinculado al lugar donde la persona desarrolla su vida, hace que no se pongan en marcha los mecanismos para reclamar su cumplimiento por parte del Estado. Es decir, los individuos al considerar que la vivienda depende de su esfuerzo personal no activan las herramientas que el propio ordenamiento jurídico le provee para lograr su satisfacción.

Así las cosas, podríamos pensar que el hecho de que el acceso a la vivienda sea percibido por la sociedad como un sueño no tiene ninguna influencia en el efectivo cumplimiento del mismo como derecho. El problema es que la realidad y las estadísticas indican lo contrario. Baste recorrer cualquier ciudad para observar la enorme cantidad de personas que se encuentran en situación de calle. En relación a las estadísticas según la Subsecretaría de Desarrollo Urbano y Vivienda, en el país existe una necesidad habitacional de 1.345.016 unidades de las que en la actualidad solo hay en construcción 81.003 (Fernández Blanco, 2017).

Todo esto demuestra que en algún punto es importante considerar qué ideas están vinculadas al acceso a la vivienda ya que existe una gran cantidad de personas que no lo pueden hacer efectivo. En cierto sentido el déficit habitacional está sostenido por esas ideas. Esto ocurre con independencia de que, desde el punto de vista formal, el derecho a la vivienda esté reconocido por el ordenamiento jurídico argentino.

Reflexiones finales

El análisis efectuado en este trabajo demuestra el importante aporte que las Teorías Críticas realizan en el ámbito del derecho. El fenómeno jurídico es sumamente complejo y es por ello que resulta conveniente efectuar el análisis transdisciplinario que proponen estas teorías. En esta línea, intentamos dar cuenta del concepto de imaginario social que forma parte del dispositivo del poder en las sociedades modernas. Específicamente nos centramos en aquel que subyace o está implícito en el derecho humano a la vivienda digna.

En este sentido, se demostró la existencia de una creencia ampliamente difundida en la sociedad de que el acceso a la vivienda digna y propia forma parte de un “sueño”, un “anhelo” o una “expectativa” de los ciudadanos. Vimos que esta idea semi-consciente condiciona las expectativas de los sujetos y unida a un discurso del orden resulta funcional a una determinada élite. Recurrir a la simbología de los sueños hace que no se lo considere como un derecho y, por lo tanto, que no se le reclame al Estado su efectivo cumplimiento. Esto lleva, en definitiva, a que una gran cantidad de personas no puedan gozar plenamente del derecho a la vivienda a pesar del amplio reconocimiento normativo que lo sustenta. Esto podría hacernos pensar que las declaraciones de derechos consagradas por la legislación no tienen ningún sentido. Sin embargo, esto no es correcto ya que deben servir como una herramienta de lucha. En esa lucha resulta fundamental, considerar cuál es el imaginario que predomina en la sociedad para poder combatirlo y cambiarlo, sin perder de vista que está en juego la dignidad de amplios sectores vulnerables de la sociedad.

51

Bibliografía

ABRAMOVICH, V. y COURTIS, C. (2002). *Los derechos sociales como derechos exigibles*. Madrid, España: Trotta.

----- (2009) Apuntes sobre la exigibilidad judicial de los derechos sociales. En C. Courtis y R. Ávila Santamaría (Ed.), *La protección judicial de los derechos sociales* (pp.3-29). Quito, Ecuador: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos.

ALEXY, R. (2007). *Derechos sociales y ponderación*. Madrid, España: Fundación Coloquio Jurídico Europeo.

ASEFF, L. (1998) “La teoría crítica en la Argentina”. *Doxa*. N. 21, vol. 2. ISSN 0214-8876: 21-32.

- CÁRCOVA, C.M. (2003) Notas acerca de la Teoría Crítica del Derecho. *Revista Jurídica Universidad Interamericana de Puerto Rico*. (38): 187-204
- CASTORIADIS, C. (1997). El Imaginario Social Instituyente. *Zona Erógena*. (35). Recuperado de <http://www.ubiobio.cl/miweb/webfile/media/267/Castoriadis%20Cornelius%20-%20El%20Imaginario%20Social%20Instituyente.pdf>
- CSJN (2012) “Q. C., S. Y. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ amparo”. 24/4/2012. Fallos, 335:452.
- Cumplir el sueño de la vivienda propia. (18 de julio de 2009). *La Nación*. Recuperado de <https://www.lanacion.com.ar/1151727-cumplir-el-sueno-de-la-vivienda-propia>
- El sueño de la casa propia: las 8 claves del nuevo Procrear. (11 de marzo 2017). *La nueva*. Recuperado de <http://www.lanueva.com/nota/2017-3-11-17-49-0-el-sueno-de-la-casa-propia-las-8-claves-del-nuevo-procrear>
- El sueño de la casa propia. (24 de diciembre 2016). *Diario Clarín*. Recuperado de www.clarin.com/arq/inmobiliario/sueno-casa-propia_0Hk3HcY4g.html
- ETCHICHURY, H. (2013). *Igualdad desatada: la exigibilidad de los derechos sociales en la Constitución Argentina*. Córdoba, Argentina: Universidad Nacional de Córdoba.
- (2017). Derecho a la vivienda: exigibilidad, dificultades y desacuerdos. En M. Benente y F. Thea (comp.), *Derecho a la vivienda y litigio estructural* (pp. 17-49). José C. Paz, Argentina: Edunpaz.
- FERNANDEZ BLANCO, P. (4 de agosto de 2017) Aceleran las obras para terminar con las viviendas sociales. *La Nación*. Recuperado de: <https://www.lanacion.com.ar/economia/aceleran-las-obras-para-terminar-viviendas-sociales-este-ano-nid2049925>
- Fondos para el sueño de la casa propia. (21 de noviembre de 2015). *Diario Página 12*. Recuperado de <https://www.pagina12.com.ar/diario/economia/2-286596-2015-11-21.html>
- FREUD, S. (2019). La interpretación de los sueños. Traducido por A. Padrón. Madrid, España: Editorial Verbum.
- FUCARACCIO, A. (01 de octubre de 2017). El sueño de la casa propia estaba negado para muchos argentinos. *La Capital*. Recuperado de <https://www.lacapital.com.ar/la-ciudad/el-sueno-la-casa-propia-estaba-negado-muchos-argentinos-n1479690.html>
- GONZÁLEZ, L. (1991) El concepto de praxis en Marx: la unidad de ética y ciencia. *Realidad: Revista de Ciencias Sociales y Humanidades*. (Nº. 19-20). 195-226
- LACAN, J. (2005) *De los nombres del padre* (Traducido por N. González). Buenos Aires, Argentina: Paidós (1953).

La forma más simple de cumplir con el sueño de la casa propia. (25 de agosto de 2017). *La voz del interior*. Recuperado de <https://www.lavoz.com.ar/espacio-publicidad/la-forma-mas-simple-de-cumplir-el-sueno-de-la-casa-propia>

LAPORTA, F. J. (2004). Los derechos sociales y su protección jurídica: Introducción al problema. En J. Betegón, F. J. Laporta, J. R. De Páramo y L. Prieto Sanchís (coord.), *Constitución y Derechos Fundamentales* (pp. 297-325). Madrid, España: CEPYC.

MACRI, M. El sueño de la casa propia. (9 de abril de 2017). *El día*. Recuperado de: <https://www.eldia.com/nota/2017-4-9-2-13-10-el-sueno-de-la-casa-propia>

MARÍ, E. (1986). Racionalidad e imaginario social en el discurso del orden. *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*. (3), 93-111

----- (1990). *Elementos de epistemología comparada*. Buenos Aires, Argentina: Puntosur.

Más familias cumplen el sueño de la casa propia (28 de enero de 2018) Recuperado de <https://www.argentina.gob.ar/noticias/mas-familias-cumplen-el-sueno-de-la-casa-propia>

MIRANDA OSPINO, E. A. (2014). El imaginario social bajo la perspectiva de Cornelius Castoriadis y su proyección en las representaciones culturales de Cartagena de Indias. Recuperado de <http://190.242.62.234:8080/jspui/bitstream/11227/1966/1/EL%20IMAGINARIO%20SOCIAL%20BAJO%20LA%20PERSPECTIVA%20DE%20CORNELIUS.pdf>

MOEBIUS, S. (2012). Postestructuralismo y ciencias sociales. En E. de la Garza Toledo y (Eds.) Leyva, G. *Tratado de Metodología de las Ciencias Sociales: Perspectivas actuales*. México: Fondo de Cultural Económica, UAM.

MORALES LUNA, F. (2016) Métodos en la Teoría del Derecho. En Lariguet, G. (Comp.) *Metodología de la Investigación Jurídica. Propuestas contemporáneas* (pp. 157-166). Córdoba, Argentina: Editorial Brujas.

REY PÉREZ, J. (2015). Una reflexión sobre las formas de garantizar los derechos sociales en el siglo XXI. En S. Ribotta y A. Rossetti (eds.), *Los derechos sociales y su exigibilidad. Libres de temor y miseria* (pp. 243-273). Madrid, España: Dykinson.

RICCIARDI, M. V. (2016) El derecho a la vivienda digna y adecuada. Una aproximación. En R. Gargarella y S. Guidi (coor.), *Comentarios de la Constitución de la Nación Argentina. Jurisprudencia y doctrina: una mirada igualitaria* (pp. 145-172). Buenos Aires, Argentina: La ley.

ROSSETTI, A. (2015). ¿Mínimos o Proporciones? Reflexiones sobre el cumplimiento y respeto de los derechos (sociales). En S. Ribotta y A. Rossetti (eds.), *Los derechos sociales y su exigibilidad. Libres de temor y Miseria*. Madrid, España: Dykinson.

VITA, L. (2013): “El modelo de Estado social de derecho y el reciente fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación sobre vivienda”, *Papeles de trabajo*, núm. 11, pp. 57-76. Buenos Aires, Argentina: Defensoría del Pueblo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

YARZA, I. (1986) “Sobre la praxis aristotélica”, *Anuario Filosófico*, (19). 135-153



Esta obra está bajo una Licencia Creative Commons
Atribución – No Comercial – Sin Obra Derivada 4.0 Internacional