



Fundamentación del Derecho a la Vivienda

Fernanda Diab

Dep. Filosofía de la Práctica – UdelaR

ferdiabster@gmail.com

1. Fundamentación moral del Derecho a la Vivienda.

Los textos dedicados a la cuestión de la vivienda, abordan mayormente el tema en términos de reclamo social. En el contexto de cierta coyuntura social y política se exige la satisfacción de la vivienda para un grupo determinado de individuos. Se trata de reclamos relativos a circunstancias variables de un país a otro, de una sociedad a otra. Estos reclamos apuntan a exigir la provisión de la vivienda, ya sea, porque el derecho legal no está instrumentado eficazmente o porque tal derecho no es reconocido positivamente.

Estos reclamos mayormente se enfrentan a trabas relacionadas con determinadas coyunturas políticas dominadas por conflictos de intereses. En el marco de estos conflictos suelen ser la defensa de la propiedad privada, la escasez de recursos o la alusión a las leyes del mercado las excusas que justifican la imposibilidad de satisfacción de la vivienda.

En el contexto de la investigación sobre fundamentación de los derechos económicos y sociales realizada por el Prof. Andreoli, este trabajo pretende analizar algunos planteos de fundamentación del derecho a la vivienda como un derecho moral, fundamentación que provea a los reclamos antes mencionados de fuerza justificatoria frente a quienes los niegan o se muestran indiferentes.¹ Abordaremos los planteos del filósofo uruguayo Carlos Vaz Ferreira y del filósofo contemporáneo Jeremy Waldron.

El Artículo 45 de nuestra Constitución versa lo siguiente: *“Todo habitante de la República tiene derecho a gozar de vivienda decorosa. La ley propenderá a*

¹ El siguiente pasaje del trabajo del Prof. Andreoli plantea claramente lo que entendemos por fundamento normativo: “Se trata entonces de determinar qué buenas razones hay para reclamar o reconocer el derecho a la subsistencia, entendiendo por buenas razones aquellas que van más allá del ajuste a ciertas circunstancias y a tomar en cuenta las ventajas de, por ejemplo, ceder a la coacción en una determinada coyuntura, o de conceder en una negociación determinada como parte de una estrategia, como cuando la concesión del derecho forma parte de la búsqueda por parte de una élite de formas e instituciones que ayuden a mantener condiciones de estabilidad y así conservar su poder. Las razones morales son decisivas para entender que la obligación de auxiliar que emerge frente a quien se encuentra en una situación seria de privación, y constituyen también el fundamento de una exigencia que el sujeto carenciado puede esgrimir, constituye derechos, y como tales van más allá de la caridad.” *El fundamento del derecho a la subsistencia, s/e.*

asegurar la vivienda higiénica y económica, facilitando su adquisición y estimulando la inversión de capitales privados para ese fin.” Queda así establecido a nivel jurídico el derecho a la vivienda.

Es una posición común en torno a los derechos económicos y sociales - sobre todo en ámbitos con marcada influencia libertaria que estos se tratan de derechos competitivos y como tal de difícil cumplimiento conjunto. Esto hace que en muchos sistemas normativos estos derechos aparezcan como *derechos programáticos*, que representan solamente una expresión de deseo, que no suponen para el Estado una obligación exigible, es decir no le brindan al titular de los mismos las garantías jurídicas para exigir su cumplimiento.² Esto, a pesar de que muchos estados, entre ellos el nuestro, han ratificado los tratados internacionales³ de derechos humanos que exigen a los gobiernos el cumplimiento progresivo –inclusive en situaciones de carestía económica⁴- de los derechos económicos y sociales por considerarlos judiciales, una vez que se ha reconocido que estos son tan fundamentales como los derechos civiles y políticos; o más aún condición de que estos se cumplan cabalmente.

La argumentación de que el reconocimiento de este tipo de derechos es una mera enunciación programática ya no es de recibo, y la doctrina, por el contrario, ha reconocido su interdependencia con los derechos civiles y políticos, su autoejecutabilidad y la obligación de los Estados de adoptar medidas para su satisfacción. Si bien se admite que dichas medidas sean progresivas, las mismas requieren que se les dedique hasta el máximo de los recursos disponibles.

Estas obligaciones fueron destacadas por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en la Observación N° 3 del PIDESC, la cual comenta la índole de las mismas señalando que «estas obligaciones incluyen tanto lo que cabe denominar (siguiendo la pauta establecida por la

² El hecho de considerar a la vivienda como un derecho programático no quita que en nuestro país se hayan desarrollado numerosos planes de adjudicación de techo; sin embargo son excepcionales y muy controvertidos los casos en que un particular pueda litigar contra el Estado por no tener satisfecha esta necesidad. A esto cabe agregar algo que se desarrollará más avanzado el trabajo que refiere a la calidad de las viviendas adjudicadas.

³ Los tratados ratificados son: *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*; y *Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Económicos, sociales y Culturales* (“*Protocolo de San Salvador*”)

⁴ «...de ninguna manera se eliminan, como resultado de las limitaciones de recursos, las obligaciones de vigilar la medida de la realización, o más especialmente de la no realización, de los derechos económicos, sociales y culturales y de elaborar estrategias y programas para su promoción.(...)...aún en tiempos de limitaciones graves de recursos, causadas, sea por el proceso de ajuste, de recesión económica o por otros factores, se puede y se debe en realidad proteger a los miembros vulnerables de la sociedad mediante la adopción de programas de relativo bajo costo». Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; *Comentario General Nro.3: Naturaleza de las obligaciones de los Estados partes*, Art.2, párrafo 1, 14/12/90.

Comisión de Derecho Internacional) obligaciones de comportamiento como obligaciones de resultado»⁵

Lo que en este trabajo se quiere afirmar es que el derecho a la vivienda, debe ser satisfecho, debe ser respetado aportando las condiciones necesarias para su provisión, sin quedar esto supeditado a una pugna de intereses, a estrategias electorales o a políticas económicas circunstanciales⁶; y que las exigencias de su cumplimiento deben estar al mismo nivel que las de los derechos de *primera generación*, por entender que los DES, entre los que se encuentra el de la vivienda, son condición necesaria para la plena satisfacción de aquellos.⁷ Cuando las declaraciones internacionales sobre DESC exigen a los Estados parte el cumplimiento de los mismos bajo el peso de la judicialización, se apoyan en la relación de estos derechos con los civiles y políticos para los cuales ya está establecida una amplia defensa jurídica, por ejemplo con el derecho a la vida. Uno de los puntos de este trabajo consistirá en establecer la relación entre el derecho a la vivienda y derecho a llevar una vida digna, para ampliar algunas fundamentaciones desde el derecho a la vivienda hacia del derecho a la vivienda digna.

Los órganos del sistema interamericano tienen competencia respecto a denuncias individuales sobre la violación por parte del Estado de estos derechos. Esto refuerza la obligación de adecuar la legislación interna a estos requerimientos y puede hacer incurrir al país omiso en responsabilidad internacional, por no actuar o por sancionar normas que sean regresivas a la protección de los DESC.

Por lo demás, si bien el Protocolo sólo admite en cuanto a DESC la presentación de denuncias referidas a violaciones a la libertad sindical o al derecho a la educación, la doctrina y la jurisprudencia del sistema interamericano han relacionado ciertas violaciones de otros DESC con violaciones al derecho a la vida, lo cual permite, igualmente, hacer justiciables los mismos y convertirlos en asunto de competencia de los órganos de dicho sistema. Derechos como la salud o la vivienda son parte indisociable del derecho a una vida digna y, por tanto, reciben la protección que el sistema brinda a este último, incluyendo la posibilidad de acudir a los órganos de control denunciando su incumplimiento.⁸

⁵ *Estudio sobre armonización legislativa conforme a los Tratados de Derechos Humanos Ratificados por Uruguay u otras normas legales con fuerza vinculante*; OACDH, IELSUR, UNDP Uruguay, pág.104.

⁶ Quedan excluidos de nuestro análisis los planes desarrollados por privados u ONG de corte caritativo, por considerar –en la misma línea de la Investigación del Prof. Andreoli mencionado anteriormente– que el derecho a la vivienda como los demás derechos económicos y sociales tienen un fundamento moral que les otorga exigibilidad y que no se puede limitar a la mera caridad.

⁷ Una fundamentación que avanzara unos pasos más podría ser la consistente en demostrar que tal dicotomía entre derechos de Primera y Segunda generación es injustificable.

⁸ *Ibid.* pág. 106

Afirmamos que cuando la ley contiene la satisfacción de la vivienda como un derecho, pero las políticas públicas no cumplen con ello ya no basta con un reclamo del cumplimiento de lo legal, sino que hace falta una justificación ulterior sobre lo imperioso de dicha satisfacción. Este papel es el que debe desempeñar una fundamentación moral del derecho a la vivienda que demuestre la legitimidad de tal reclamo. Cuando el derecho a la vivienda no se cumple hay que acudir a aquellos principios últimos en que los derechos jurídicos se sostienen, estos son los principios morales que sirven de fundamento de los mismos. Esto es lo que pretende una fundamentación del derecho a la vivienda como un derecho moral.

Darle un fundamento último a los derechos nos permite centrarnos en el carácter moral de una situación, más que en cuestiones de utilidad, estrategia política o economía. En el caso que estamos abordando, permite argumentar que las políticas de satisfacción de la vivienda no deben estar sujetas a circunstancias estratégicas o coyunturales, sino que deben estar determinadas por la exigencia moral de los sujetos a tener satisfecha la misma.

Para que un derecho sea considerado moral, la situación a la que su contenido hace referencia debe ser considerada un beneficio para los titulares del derecho. Negarle dicho beneficio a alguno de los individuos titulares del mismo es considerado axiológicamente incorrecto. Esto se debe a la importancia que reviste dicho beneficio para la vida de los individuos referidos. Henry Shue define este tipo de derechos del siguiente modo:

Un derecho moral provee una base racional para una demanda justificada de que el goce actual de una sustancia está socialmente garantida contra amenazas standard.⁹

Fundamentar el derecho a la vivienda como un derecho moral consistiría entonces en demostrar que la vivienda resulta ser un beneficio de tal importancia para los individuos, que no satisfacerla supone una acción u omisión incorrecta.

El Derecho a la vivienda como *Derecho a estar*

En varias ocasiones desde el ámbito de la filosofía se ha abordado y fundamentado el derecho a la vivienda en términos de *derecho a estar*. Es el caso de los planteos del filósofo uruguayo Vaz Ferreira y del filósofo contemporáneo norteamericano Jeremy Waldron, a los cuales me referiré a continuación.

⁹ Shue, H.; *Basic Rights*, p.13

- **La justificación de Vaz Ferreira del *derecho a tierra de habitar***

En el contexto del análisis y búsqueda de solución al problema social, que supone decidir por una organización socio-política de corte socialista o una individualista, Vaz Ferreira, introduce el problema de la propiedad de la tierra vinculado al de la herencia y al de la vivienda.

Al concebir a los problemas sociales como normativos, les atribuye un tipo de solución que no consiste en tomar posición por uno u otro modelo. Se trata de una solución de elección, gradual, que sobreviene a la evaluación de las ventajas y desventajas de las alternativas en cuestión. No consiste en tomar un camino intermedio sino en abordar el problema directamente, sin pretender eliminar los desacuerdos entre socialistas e individualistas, con el objetivo de alcanzar una fórmula conciliadora que, con matices, ambas posturas puedan aceptar (este método ha sido muy cuestionado, pero no es ahora objeto de nuestro análisis).

La igualdad en el punto de partida es tomada por Vaz como el núcleo indiscutible de la fórmula conciliadora a la que llega en sus especulaciones sobre los problemas sociales.¹⁰ La respuesta al problema social que propone, establece garantizar las condiciones de subsistencia de los individuos en el punto de partida, es decir aquello que necesita para llevar a cabo un plan de vida.

Para el presente trabajo nos interesa principalmente el abordaje de Vaz sobre el problema de la propiedad de la tierra ya que a partir de esta discusión surge -convirtiéndose en un punto de gran interés para el autor-, el problema de la vivienda. Nuestro interés se centra en determinar si el planteo de Vaz sobre el derecho a la vivienda o derecho a la tierra de habitar, como él la denomina, constituye un fundamento moral de este derecho.

Asegurar a todos los individuos por igual ciertas condiciones en el punto de partida, debería ser algo en que todos los sistemas estuviesen de acuerdo. Se trata de un mínimo que todo individuo necesita para poder emprender sus proyectos, los cuales elige libremente, y que de acuerdo con sus talentos lo conducirán a resultados diversos. Garantizar ese mínimo es necesario, según Vaz, para que se cumpla el principio de justicia del individualismo. Según este principio cada uno debe recibir las consecuencias de sus acciones, lo cual sólo es posible si los condicionamientos sociales no se interponen.

En el punto de partida –sostiene Vaz- se debe asegurar: educación, defensa del individuo menor, salud y derecho a tierra de habitación¹¹. A

¹⁰ *Sobre los problemas sociales*, T.VII, Edición Homenaje de la Cámara de Representantes de la República Oriental del Uruguay, XXV tomos, Montevideo, 1963.

¹¹ Primera Conferencia Sobre problemas sociales, en Andreoli, M., *Ficha N.42 del Servicio de Documentación en Historia de las Ideas*, Fundación de Cultura Universitaria.

excepción de éste último, los otros elementos han sido reconocidos como fundamentales.

La falta de reconocimiento del derecho a tierra de habitación, junto con el sistema vigente de propiedad de la tierra, atentan contra la igualdad en el punto de partida generando una desigualdad injustificada a favor de las generaciones pasadas. La alternativa vazferreriana propone para superar dicha desigualdad, restricciones a la herencia de la tierra de producción y el reconocimiento del derecho a la tierra de habitación, que caracteriza del siguiente modo:

El derecho de habitar cada individuo en su planeta y en su nación, sin precio ni permiso, es el mínimo de derecho humano: derecho que no ha sido reconocido ni bien establecido, a causa, principalmente, de que, tanto los que defienden, como los que combaten el orden actual, no distinguen bien el aspecto de la tierra como medio de habitación, de su aspecto como medio de producción. El reconocimiento doctrinario y práctico de ese derecho individual es una solución mínima que debería ser admitida por todos los pensadores y por todas las escuelas: un punto de partida común para la investigación sobre los demás problemas de la tierra, y, en general, sobre los diversos problemas sociales.¹²

Vaz considera a este derecho entre los derechos individuales más importantes sino el más importante. Lo define como el derecho a estar en el planeta, a tener un lugar para habitar. Así como los hombres tienen derecho a transitar libremente, también debe reconocérsele el derecho a habitar en el planeta sin precio ni permiso alguno.

Entiende por derecho *“lo que convendría reconocer y establecer para disminuir dolores, sufrimientos y angustias; para dar más alegría, más felicidad, más tranquilidad, más seguridad a los hombres (...).”*¹³ Si bien no profundiza sobre tal definición, ella es muy significativa como fundamento de la defensa del derecho a habitar. La justificación de por qué satisfacer el derecho a la vivienda es fundamentalmente el evitar los sufrimientos que la falta de la misma provoca, a la vez que proveer seguridad y tranquilidad.

La defensa de la vivienda que realiza, no se trata de una mera reivindicación de la vivienda frente a una situación concreta de insatisfacción de la misma, sino de la identificación de las razones por las cuales la satisfacción de la vivienda para todos y cada uno es imperiosa. No es la situación la que condiciona o determina al derecho sino que existe una preeminencia de éste. La exigencia del cumplimiento del mismo se basa en que constituye el mínimo necesario para que una persona pueda vivir sin

¹² *Sobre la propiedad de la tierra*, Homenaje de la Cámara de Representantes de la ROU, Tomo V, Montevideo, 1963.

¹³ *Ibid.* p.32

sufrimiento. La vivienda constituiría un derecho moral por ser una necesidad básica para la vida de los seres humanos.

La vivienda constituye parte de ese mínimo indiscutible que no se debe negar a nadie para garantizar la igualdad en el punto de partida. Define este derecho como el derecho a la tierra de habitar, lo cual podría traducirse como el derecho a estar. Lo que nos queda todavía por determinar es si la fundamentación realizada por Vaz llega a sostener la exigencia de satisfacción de una vivienda digna, ya que el derecho a estar podría ser satisfecho sin cumplir con este último requisito.

- **La justificación de Waldron del derecho a estar**

Por su parte, el filósofo Jeremy Waldron también realiza una fundamentación del derecho a estar. Sostiene el carácter fundamental del mismo en la intuición de sentido común, según la cual todas las funciones vitales humanas son situadas, necesitan de un lugar para ser llevadas a cabo. Si estas funciones no encuentran lugar donde ser realizadas por impedimentos externos, entonces sencillamente lo que no se estará permitiendo al individuo es vivir.

Todo lo que es hecho tiene que ser hecho en algún lugar. Nadie es libre de llevar a cabo una acción a menos que haya algún lugar en el que es libre de hacerlo. Dado que somos seres corporales, siempre tenemos un lugar. Más aún, aunque todos han de tener un lugar, una persona no puede elegir cualquier lugar. Algunos lugares son físicamente inaccesibles. Y aparte de los físicamente inaccesibles, hay algunos lugares en los que simplemente no está permitido estar.¹⁴

Si bien todo individuo necesita un lugar para realizar sus funciones vitales por ser estas de carácter situado, existen leyes de propiedad que determinan en que lugares puede un individuo estar y en cuales no. En el caso de la propiedad privada, las leyes nos indican para cada lugar quien tiene permiso de estar allí y quienes están excluidos. Si un individuo se encuentra en un lugar en el cual no le está permitido, puede ser expulsado y está sujeto a sanciones.

Pero no toda propiedad está bajo la órbita de privados, algunos lugares son gobernados por las reglas de la propiedad *colectiva*. En este caso no hay una persona privada en la posición de propietario. La propiedad *común* abarca todo aquél lugar del que los individuos pueden hacer uso sin el permiso de cualquier otra persona. Son de propiedad común las calles, aceras, subterráneos, parques y áreas desiertas. Estos lugares son "*legítimamente accesibles a todos, (...), son lugares donde cualquiera puede estar.*"¹⁵

¹⁴ Waldron, Jeremy; *Liberals Rights*, Cap.13, p.310

¹⁵ Ibid. P.311-312

Un paraíso libertario tendría resultados catastróficos para quienes no tienen vivienda, ya que *toda* la tierra estaría en manos privadas. Estos individuos no tendrían ningún lugar para estar. Se encontraría expuesto constantemente a penalidades y a ser expulsado por los propietarios o por la policía en nombre de ellos. Sin embargo, en muchas sociedades, como la nuestra, parte del territorio es considerado de propiedad colectiva para uso común. De esa manera –sostiene Waldron- se ‘salva’ a los que no tienen vivienda de la catástrofe libertaria permitiéndoles estar en plazas, calles, paradas de ómnibus, o todos juntos en refugios provistos para ello. “*Cuando todo es propiedad privada, las aceras son su salvación.*”

La preocupación de Waldron se centra en la tendencia creciente en sociedades como la norteamericana a prohibir a los individuos sin vivienda su permanencia en lugares públicos. Aquellos que cuestionan el paraíso libertario no son tan críticos con el incremento de las regulaciones de calles, subtes, parques y otros lugares públicos para restringir las actividades que allí se pueden realizar. De esto resulta que los ciudadanos que no tienen vivienda no tienen un lugar para realizar funciones elementales como orinar, lavarse, dormir, cocinar, comer o simplemente permanecer.

El interés de Waldron es hacer una lectura del *derecho a estar* en términos de libertad. De esta forma pretende llamar la atención de aquellos defensores de la libertad que desatienden los derechos sociales como el de la vivienda.

Todo lo que una persona hace tiene que ser hecho en algún lugar. Si no se es libre de estar en cierto lugar, tampoco se es libre de hacer nada en ese lugar, se carece completamente de libertad.¹⁶ En este sentido, la posición de Waldron, es muy cuestionable ya que supone que una persona sin vivienda carece de libertad debido a que no se le permite realizar sus funciones básicas en lugares públicos de uso común. Por suerte estaríamos en condiciones de afirmar, que sociedades como la nuestra gozan de alto grado de libertad.

Su planteo se basa, en principio, en la noción de “libertad negativa”.¹⁷ No tener lugar alguno donde realizar las funciones básicas es considerado como un tipo de interferencia. Lo que resulta extremadamente difícil de aceptar es que tener un lugar público donde comer, dormir y orinar signifique ser libre. La estrategia argumentativa de Waldron persigue que quienes sostienen que el único tipo de libertad reconocible en los individuos es la negativa, admitan la legitimidad del derecho a la vivienda. Entiende que quienes no encuentran un lugar donde estar porque no tienen permiso para ello, están sufriendo una interferencia forzosa en la realización de sus funciones básicas.

¹⁶ Ibid. P.316

¹⁷ Recordar la definición de Berlin. Berlin Isaiah, “Dos conceptos de libertad” en *Cuatro ensayos sobre la libertad*, Madrid, Alianza, 1983

Las prohibiciones sobre la realización de ciertas actividades en lugares públicos tienen un efecto muy distinto en quienes no tienen vivienda. Las actividades que se prohíben se considera que deben realizarse en los lugares privados. Por ello aunque las mismas se muestren como imparciales, es decir aplicables a todos los individuos involucrados, sólo tienen efecto coactivo sobre los sin techo. El efecto trasciende a la propia ordenanza, ya que el individuo es impedido de realizar esas funciones tanto en el espacio público como en el privado.¹⁸

Para muchos, parecería ser que las restricciones que sufren quienes no tienen vivienda (no poder orinar, no poder asearse, etc.) no son significativas en un sentido fuerte. No afectarían los valores cívicos protegidos por los derechos llamados de *primera generación*. Pero son significativas en otro sentido, no menos importante: “*son acciones básicas para el mantenimiento de una decente o sana vida, en algunos casos básicas para el mantenimiento de la vida misma*”. Estas actividades son *precondiciones de toda otra actividad. El tipo de vida autónoma que proclama todo Programa de Derechos, tiene como precondición la realización de estas funciones básicas. Por lo tanto “si valoramos la autonomía nosotros deberíamos esperar la satisfacción de sus precondiciones como un asunto de importancia, de otra manera, nuestros valores simplemente suenan hueco (...)*”.¹⁹

Se produce en Waldron un desplazamiento desde su defensa de la vivienda como un derecho de libertad, hacia su defensa como condición indispensable para el disfrute de las libertades civiles y políticas. No es suficiente en este sentido la interpretación del derecho a la vivienda en términos de libertad negativa, sino que cabría introducir la noción de libertad positiva, es decir la libertad como oportunidad. En este sentido el derecho a la vivienda se podría asimilar, a los llamados derechos socio económicos o más aún a aquellos que Henry Shue identifica como *derechos básicos*. Cabe destacar, que en las primeras páginas de su *Liberal Rights*, Waldron, defiende los derechos socio económicos como derechos tan básicos como los civiles. No acepta que el compromiso liberal con la autonomía se encuentre disociado de la provisión de un bienestar mínimo.²⁰

El no concebir como disociado el bienestar de la autonomía, es una tendencia creciente en las teorías liberales. Existe un claro reconocimiento de la importancia de garantizar ciertas condiciones para el pleno desarrollo de la autonomía como la capacidad de elegir racionalmente y llevar a cabo un plan de vida sin coacciones. La defensa de Waldron del derecho a estar como defensa de la libertad de realizar aquellas funciones básicas que son

¹⁸ Ibid. P.328-329

¹⁹ Ibid. P.333-334

²⁰ Waldron, *Liberal Rights*, p.11

precondición de cualquier otra libertad, así como la defensa de Shue de los derechos básicos, se encuentran en este rumbo.

Es posible identificar una similitud entre la última parte de la argumentación de Waldron y la defensa de Shue de los derechos básicos. Así como para el primero, la provisión de la vivienda es legítima por ser una precondición de la autonomía defendida por los derechos civiles y políticos; para Shue los derechos básicos son garantía del goce de cualquier otro derecho. Entonces el derecho a la vivienda es un derecho básico. La subsistencia o seguridad económica que es uno de los derechos que Shue identifica como básicos, consiste en disfrutar de: *“aire no polucionado, agua no contaminada, alimento adecuado, vestimenta adecuada, vivienda adecuada, y un mínimo de cuidado preventivo de la salud”*. La subsistencia es un derecho básico porque *“Nadie puede plenamente gozar ningún derecho supuestamente protegido por la sociedad si carece de lo esencial para una vida razonablemente saludable y activa.”*²¹

Cuando determinadas condiciones son indispensables para el pleno desarrollo de una vida humana autónoma en nombre de la cual se defienden los derechos civiles y políticos, se vuelve obligatoria la satisfacción de dichas condiciones.

- **Limitaciones de los argumentos de Vaz y Waldron para la defensa de una vivienda digna.**

Afirmar no sólo las libertades civiles sino también la defensa de las condiciones de vida que permiten un disfrute cabal de las mismas, supone la fundamentación de la satisfacción del derecho a una vivienda digna ya que ella constituye un elemento fundamental en la protección de esas condiciones básicas. Ni el planteo de Waldron ni el de Vaz Ferreira son suficientes para dicho objetivo.

Para ambos el derecho a la vivienda constituye uno de los derechos más fundamentales, sino el más fundamental. Esto se debe a que actúa como cimiento de todos los demás, por ser estos de carácter situado. Todo derecho vinculado con las necesidades básicas de los individuos, precisa de un lugar para ser ejercitado. Luego el primer derecho a ser reconocido es el de un lugar para que ello ocurra. El derecho a tener un lugar para estar es entonces el más fundamental.

Tanto el planteo de Waldron como el de Vaz parecen estar fundamentando el derecho a la vivienda en términos de *derecho a estar*. Sin embargo, en ambos casos la argumentación es insuficiente para la defensa del derecho a una vivienda digna. El derecho a un lugar para estar podría ser fácilmente

²¹ Shue, H. *Basic Rights*, p.23 y 24

satisfecho con un banco de plaza, un baño público o una parada de ómnibus. En el caso de Vaz ocurre algo similar con respecto a la tierra de habitar. Su argumento acerca de que resulta más fácil repartir tierra de habitación porque ésta no tiene que tener especiales cualidades como sí tiene que tener la de producción, cae nuevamente en la falsa creencia de que la vivienda puede ser satisfecha con cualquier refugio o lugar que el individuo consiga.

Pero, la vivienda es algo más que un mero refugio, no es solamente un albergue que sirve de protección contra los fenómenos naturales. Esta es una de las funciones que cumple pero no tiene la exclusividad en cuanto al carácter prioritario.

Por ejemplo, la intimidad está muy ligada a la noción de vivienda. A pesar de no ser fácil de definir, la intimidad como separación de un individuo o un grupo parece ser tan importante como la protección. La intimidad no sólo tiene que ver con el número de individuos que socialmente se considera adecuado para vivir bajo un mismo techo, sino con las actividades que allí se realizan. Estas actividades se pueden identificar con aquellas funciones básicas a las que hacía referencia Waldron: comer, dormir, orinar, asearse. Son actividades que los individuos, generalmente, no gustan de realizar en público. Como muy conmovedoramente lo expresa Jonathan Noel, el personaje de *La Paloma*, de Patrick Süskind: “¿Qué [es] más degradante y triste que la obligación de hacer tan penosas necesidades ante los ojos de todo el mundo?...”²² Por ello diremos que no basta con tener un lugar cualquiera para realizarlas como podría ser una plaza o una parada de ómnibus, es necesaria una habitación con el equipamiento adecuado para ello.

Lo que llamamos habitación o vivienda, supone entonces, un complejo de componentes que trasciende el mero carácter de albergue. Para la función de protección, la estructura de la habitación es muy importante. Pero la noción de *estructura* incluye también el tipo de terreno en el que se edificó, el clima, el

²² Süskind, Patrick; *La paloma*, Biblioteca Seix Barral, Barcelona, 1987. Completamos el pasaje: “Cuando en alguna ocasión le asaltaba una ligera duda sobre si tenía sentido que un hombre pasara un tercio de su vida en pie ante la puerta de un Banco, abriendo sólo de vez en cuando una verja y saludando la limusina del director, siempre lo mismo, con vacaciones exiguas y exiguo sueldo, la mayor parte del cual desaparecía en forma de impuestos, alquiler y cuotas de la seguridad social... si todo esto tenía sentido, ahora veía la respuesta ante sí, claro como aquella terrible imagen de la rue dupin: Sí tenía sentido. Tenía incluso mucho sentido, porque le preservaba de descubrir el trasero en público y cagar en la calle. ¿Qué era más miserable que desnudar el trasero en público y tener que cagar en la calle? ¿Qué era más humillante que aquellos pantalones bajados, esta posición en cuclillas, aquella desnudez fea y obligada? ¿Qué era más degradante y triste que la obligación de hacer tan penosas necesidades ante los ojos de todo el mundo? ¡Necesidades! La palabra en sí ya sugería vejación. Y como todo lo que debía hacerse por perentoria necesidad requería, para ser soportable, la ausencia radical de otras personas... o por lo menos su supuesta ausencia (...) ¿Y en la ciudad? (...) En la ciudad, lo único que servía para distanciarse de la gente era un cobertizo con una buena cerradura y un cerrojo. Quien no poseía este refugio seguro para sus necesidades, era el ser más miserable y digno de lástima. (...) Pero cuando en una gran ciudad no se tenía un puerta que cerrar detrás de sí para cagar –aunque fuera la puerta del retrete del piso–, cuando se carecía de esta libertad, la más importante, la libertad de aislarse de los demás para hacer las propias necesidades, todas las otras libertades no tenían ningún valor. Entonces la vida ya no tenía sentido. Entonces era mejor estar muerto.” P.69 a 72

riesgo de fenómenos naturales. También es fundamental (sobre todo para la vivienda urbana) la posibilidad de acceso a los servicios públicos. Un buen sistema de comunicación vial para acceder a centros educativos o de trabajo, así como servicios de saneamiento, agua potable, gas, etc., resultan imprescindibles y hacen a la noción de vivienda.²³

De acuerdo con lo anterior, se podría argumentar incluso que Waldron no está discutiendo realmente sobre la vivienda, sino que el tema de la vivienda es abordado en tanto está discutiendo sobre gente que no tiene casa. Su objetivo es relacionar la falta de vivienda con la libertad, con los principios más fundamentales de las sociedades liberales. Pero estos valores, implican algún sentido de una vida civilizada y algún sentido de calidad de vida, lo cual sugiere algo más que un banco de plazo o un baño público.²⁴

Entre todos los componentes que supone una vivienda, consideramos que el de la privacidad es de tal relevancia que podría constituirse en el elemento articulador de una fundamentación normativa del derecho a la vivienda. La privacidad es contemplada como un derecho que protege directamente la autonomía personal entendida en el sentido moderno y kantiano como inviolabilidad de la persona. Estrechamente vinculada con la intimidad, la privacidad permite al individuo el control sobre sus actividades, así como el desarrollo de vínculos de amistad, amor, respeto, etc. Es decir, permite al individuo elegir y perseguir sus metas autónomamente, a la vez que desarrollar su personalidad social y moral.²⁵

La exigibilidad del derecho a tener una vivienda con los espacios adecuados para lograr la intimidad necesaria, estaría justificada por lo necesario que esta última resulta para el cabal desarrollo de nuestra autonomía. El valor moral de la privacidad radica en la protección del individuo. Protección que nos brinda cierta libertad e independencia, en particular libertad del escrutinio, control y prejuicio de los otros.

Peter King, en su artículo *Housing as a Freedom Right*, propone ampliar la lista de las funciones situadas que enumera Waldron, para con la misma estructura argumentativa tener una base para fundamentar el derecho a la vivienda digna. Las funciones que hacen de la vida una verdadera vida humana van más allá de orinar, comer, asearse. Demostrando que otras tantas son las funciones propias de una verdadera vida humana, se podrá demostrar que la vivienda digna como precondition del desarrollo de las mismas también es fundamental.

El fundamento de un completo derecho a la vivienda se sostiene, según King, en una lista de funcionamientos de orden mayor. La ampliación de esta

²³ Wallace, S.; *Sociología y economía de la vivienda*, Ed.Pax-México, México, 1973.

²⁴ King, p.668

²⁵ Stanford Encyclopedia of Philosophy, *Privacy*, Setiembre 2006

lista puede realizarse a la luz del *enfoque de las capacidades*, en particular de la lista de capacidades funcionales humanas básicas, propuesta por Nussbaum como condición para una verdadera vida humana. Esta lista pretende tener un carácter normativo, es decir constituir buenas razones para fundamentar la exigencia de su cumplimiento. El valor último en que se sostiene la misma es el de la persona humana y la lista de capacidades representa aquello que todo ser humano debería poder desarrollar para tener una vida digna.

Lo que en este trabajo nos interesa esbozar es el vínculo entre algunos de estos funcionamientos y el hecho de tener una vivienda adecuada. Si esto último resulta ser necesario para el desarrollo de funcionamientos como evitar la muerte prematura, tener buena salud, evitar el dolor, planificar nuestra propia vida, vivir para y con otros, o involucrarse en interacciones familiares y sociales²⁶; y si estos funcionamientos tienen fuerza normativa generando la exigencia de su satisfacción por parte de los Estados, entonces el derecho a la vivienda quedaría fundamentado como un derecho moral.

El valor de la privacidad (asociada como se vio anteriormente con la intimidad) como el resguardo, constituyen a nuestro parecer los dos elementos que una vivienda digna brinda para el permitir el florecimiento humano basado en el desarrollo de los funcionamientos antes mencionados.

Si bien no es condición suficiente, el hecho de tener una vivienda adecuada que permita el resguardo, es condición necesaria para preservar la vida y sobre todo mantener la salud, tomando en cuenta las inclemencias. Funcionamientos como el de evitar una muerte prematura, tener buena salud y evitar el dolor, se verían altamente favorecidos teniendo una vivienda digna. Esto último supone la utilización de materiales determinados en su construcción, higiene y acceso al agua potable, entre otros.

La privacidad que una vivienda nos brinda, permite a la vez el desarrollo de funcionamientos como los de planificar nuestra propia vida (ver anteriormente la relación con la no interferencia), vivir con otros, y entablar vínculos familiares y sociales. Cuando el individuo no tiene un domicilio constituido difícilmente pueda llenar un formulario para un trabajo, para recibir un servicio o simplemente no podrá establecer un lugar donde se le pueda encontrar.

Dado que estos funcionamientos son esenciales para el florecimiento de una vida humana digna, es decir para el desarrollo respetable de la persona autónoma; y siendo la vivienda digna un elemento necesario para el desarrollo de tales funcionamientos, afirmamos que existe un derecho moral a la vivienda digna.

²⁶ Nussbaum, Martha. "Human functioning and social justice. In defense of Aristotelian Essentialism", en *Political Theory*, Vol.20, Nro.2, May.1992.