



Clase del Seminario de Sociología Jurídica, dictado en la Facultad de Derecho de la UNICEN de agosto a noviembre de 2019¹

DERECHO Y MOVIMIENTOS SOCIALES

CLASE A CARGO DE MARTÍN ALDAO²
UNIVERSIDAD DE BUENOS AIRES

Aclaración: el comienzo del video no logra escucharse

[] En el reclamo tradicional lo que se busca es una solución individual, los movimientos sociales buscan solución no sólo para un colectivo sino que apuntan a una modificación social. Lo que tenemos que ver si hay un problema global, si hay un grupo de personas que quiera decir algo, si hay algún tipo de conflicto. Yo trabajo sobre vivienda en la ciudad de Buenos Aires, y han salido fallos muy interesantes con datos sociales. Un caso de mujer sola, con niños a cargo, que vive en hoteles, donde encima no te dejan vivir porque no toman mujeres con niños. Un sentencia lo único que es una sentencia y no implica que ello vaya a tener efectos concretos en la situación, que se vaya a efectivizar. Hay un fallo de Cámara reciente de Buenos Aires que le otorga en

¹ La clase se encuentra disponible para su consulta en YouTube, <https://www.youtube.com/watch?v=0UACBkUQOOk&feature=youtu.be>

² Doctor en Derecho por la UBA. Docente de Teoría del Estado de la Facultad de Derecho, UBA, y Profesor adjunto en Universidad Nacional de Avellaneda (UNDAV). Investigador adjunto CONICET, Director de distintos Proyectos de investigación de la Facultad de Derecho UBA.

comodato una vivienda a una mujer que está con dos nietos y el gobierno de la ciudad no cumple, no contesta, se le pide un listado de inmuebles y no contesta, tampoco hay una actitud pro activa de parte del juzgado de poner astreintes o de presionar de algún modo para el gobierno de la ciudad cumpla, pero en todo caso lo que más nos interesa desde el punto de vista de la teoría del Derecho es justamente tratar de ver que si estamos pensando siempre o nos dejamos guiar por la cabeza positivista que está tan centrada en la norma, en la sentencia, el texto y la forma, nos estamos perdiendo un montón de lo que está ocurriendo en ese fenómeno que estamos estudiando.

Lo otro que es sumamente importante en tema de marco teórico es por qué existen los movimientos sociales, los movimientos sociales son entidades muy difíciles de aprender, o sea ¿qué es un movimiento social?, ¿es una persona jurídica? Todas nuestras categorías del Derecho, incluso desde la Sociología, estamos acostumbrados a pensar en instituciones que tienen mucho tiempo, como la familia, por ejemplo, instituciones que están ya reguladas de algún modo por el Estado, pero la gracia, el chiste de los movimientos sociales es que justamente surgen por fuera de la regulación, y suelen nacer como reacción, enfrentados con la regulación predominante, entonces es muy complejo identificar al movimiento social, porque también atraviesan una serie de ciclos desde que empieza el problema hasta que la gente se da cuenta de que el problema no es individual sino colectivo, entonces se empiezan a juntar, se organizan y se institucionalizan y cuando te das cuenta son una ONG o partido político, o una institución del Estado, y ahí ya no son un movimiento social. Entonces es muy complejo, pero por eso me interesa empezar la clase pensando cómo se insertan los movimientos sociales en la dinámica y funcionamiento del Estado de Derecho, porque los movimientos sociales son netamente una reacción, no surgen porque sí, no nacen del aire, o porque a la gente se le ocu-

re hacer movimientos sociales, sino que surgen por un déficit de la institucionalidad para procesar ciertas cuestiones, entonces es importante ver de dónde vienen.

En general uso un modelo que está bastante expandido, que es el modelo de Habermas, filósofo, sociólogo alemán, la idea gira en torno a cómo es el vínculo entre el Estado y la sociedad, ¿el Estado representa a la mayoría de la gente?. Debería, en principio, se supone. Y es importante que se suponga que representa a la mayoría de la gente porque por esos movimientos sociales que llenan la 9 de julio lo que están haciendo es impugnar esa pretensión del Estado de estar representando a la mayoría de la gente. Es importante no caer en la lectura más cínica de decir el Estado representa a la mayoría de la gente, claramente que el Estado opera para el poder, pero existe una pretensión de estar operando para la generalidad y que de hecho opera en la práctica.

Lo que dice Habermas es que está el Estado y la sociedad, donde la gente vota, los representantes hacen lo que la gente votó, pero esta no es una forma rigurosa de aproximarse a la cuestión, porque ¿el Estado representa a las mayorías? Tenemos que problematizar este modelo, entonces lo que dice Habermas es está la sociedad, está el Estado pero algo más que está influyendo que es el mercado, y en el medio de la sociedad y el Estado está el Derecho que cumple la función de intermediar entre el Estado, el mercado y la sociedad civil.

Estado	
Derecho	Mercado
Sociedad	

Esto implica también complejizar la idea de sociedad civil porque hoy está más expandida. ¿Qué hay dentro de la sociedad civil?, está la iglesia, está

Coca Cola, están ustedes, salvo que trabajen en el Estado, pero en tanto sean ciudadanos sueltos están acá adentro. Es como una bolsa y es complejo decir que es todo lo mismo.

Entonces, la gente tiene intereses que trata que sean reconocidos como intereses públicos, básicamente el Derecho es eso, es un acuerdo respecto de qué intereses individuales el Estado va a proteger y qué intereses individuales no va a proteger. Entonces el Estado tiene un in-put que viene del mercado, y un in-put que viene de la sociedad. El in-put que viene de la sociedad se maneja a través del voto y luego el Estado da derechos a las personas. ¿este es el único canal por el cual el Estado se alimenta de valores, criterios, intereses para ver que va a percibir y que no?. No, porque encontramos, por un lado lo que se llama grupos de presión, que se manifiestan pero nunca lo hacen en la esfera público y si lo hacen nunca revelan cuáles son esos intereses, las mineras por ejemplo, no te decir quiero aumentar mi rentabilidad, lo que hacen es hacer una campaña diciendo que van a dar trabajo a mucha gente, justamente porque siempre en la esfera pública se trata de apelar a generar un bien común, para un movimiento sociales en general es más fácil porque bueno si estás en situación de calle es más fácil que la gente empatice con vos que si sos un accionista de una multinacional que querés una exención impositiva. Los movimientos sociales son estructuralmente iguales en el sentido de que no ingresan al Estado por los canales tradicionales.

Tanto los grupos de presión como los movimientos sociales se mueven en los intersticios de la ley. Los movimientos sociales surgen cuando hay una deficiencia en la institucionalidad.

Lo que define que haya un grupo de presión es que sean hegemónicos, tienen una concentración de recursos económicos y simbólicos, en los movimientos sociales siempre están en cambio las disidencias, quienes están en los

zar esta barrera de pasar de eso a vulneración de derechos. ¿Qué diferencia hay entre un derecho y un privilegio?, ¿el Derecho nunca da privilegios?. Lo que te hace dar cuenta si estás ante un derecho o un privilegio es que el derecho es siempre universalizable, que lo que pedís para vos, lo pedís para todos los demás. En general, cuando uno pide algo para sí mismo no logra pasar esa barrera, es decir, no te convertís en un movimiento social. En general la calificación y descalificación de los movimiento sociales tiene que ver con que si esa demanda se va a tomar como demanda socialmente aceptada o no. La iglesia, por ejemplo, cuando lucha contra el reconocimiento del matrimonio igualitario, no dice que está en contra del reconocimiento del matrimonio igualitario, sino que está a favor de la familia, es decir, lo trata de plantear en términos que tratan de generar empatía en el espacio público. Las grandes empresas lo mismo, dicen “vamos a traer desarrollo, vamos a dar trabajo, vamos a mejorar la economía”, siempre hay una apelación a lo universal, porque si no lo metés en un discurso de derechos en la esfera pública no tracciona, porque nadie va a decir, sí que corten la calle y dale el beneficio individual que pide.

Luego viene una etapa de unión que tiene que ver con poder articular las redes, y justamente lo que sucede es que no hay institución pública que se cargo de trabajar con ese colectivo. Por ejemplo, en materia de educación, si queremos educar a nuestros niños los mandamos a la escuela y el Estado procesa esa necesidad, no hace falta organizarse, salvo que nos quedemos sin vacantes y ahí los padres se organizan, pero hay que armar las redes que en general son muy complejas de armar. En las villas, por ejemplo hay mucha unión, porque tienen un montón de espacios de reunión, incluso consiguieron espacios de negociación con instituciones del Estado, pero en cambio los que alquilan en la ciudad sin garantías, de manera informal, no tienen idea que tienen los mismos problemas y no están organizados para nada.

Entonces hay una fase de unión que tiene que ver con el armado de redes, después hay una fase de formalización que tiene que ver con la institucionalización del movimiento social.

¿Saben cómo surgen las Cens? Surgen de la INEA que era un colectivo docente que querían trasladar la escuela a los barrios y hacerse cargo de las necesidades de los sectores populares, surge como un movimiento social y político, funcionó tan bien que en algún momento quedó institucionalizado, y de hecho ahora si no conoces la historia pensás que es un programa más del Estado, pero lo no es, o se convirtió en un programa más del Estado pero no es que vino un burócrata y “tenemos que hacer escuelas de tres años para adultos, bachilleratos nocturnos para ocuparnos de este sector de la población. Esa es la etapa de institucionalización del movimiento, que tiene sus ventajas y desventajas, pierde la espontaneidad, para haber llegado a este punto hay que negociar muchas cosas. Después viene lo que algunos autores le llaman el declive de los movimientos sociales, que a veces de da y otras no. ¿Por qué se puede dar el declive de un movimiento social?. Por el éxito, el desgaste, cooptación (cuando el movimiento se desarma porque hay una ley de hierro de las elites- que algo que se dice en la Sociología-que tiene que ver con la concentración de las decisiones). Pero es una complicación estar haciendo asambleas todo el tiempo. Entonces en general cuando hablamos de cooptación es cuando se seleccionan referentes que tienden a separarse naturalmente de los movimientos sociales, entonces esos referentes los ingresan dentro de algún aparato partidario, estatal o empresario, entonces una vez que lo ingresaron si el movimiento social estaba muy armado sobre esas referencias, el movimiento se disuelve.

Marco teórico funcionalista

El Marco teórico funcionalista piensa a los movimientos sociales como un factor dentro del sistema político, como un procesador de demanda. Cuando la institucionalidad no logra dar una respuesta entonces se organizan los movimientos sociales donde la gente tiene un interés. En general lo estudian desde el punto de vista de movilización de recursos, las capacidades de la persona para juntarse con otras personas y por ejemplo cortar una calle o hacer estallar twitter, o lo que fuere, cualquier medida de acción directa que se les ocurra. En general es un esfuerzo colectivo por el cambio social, en general es un cambio social que está visto dentro de las instituciones, lo que se quiere es mejorar alguna institución que está funcionando mal pero no cambiar una concepción social, por ejemplo si piensan en matrimonio igualitario o en disidencias lo que están tratando es de hacer un cambio más estructural.

Se caracterizan entonces: por ser esfuerzos colectivos, tiene que ser contencioso, es decir tiene que haber un enfrentamiento, tiene que haber alguna ruptura con la institucionalidad y buscan la legitimación pública.

Se ha trabajado cuándo estos mecanismos funcionan y cuándo no. Tiene que ver por un lado, con la permeabilidad en la política, en el aparato estatal. Hay Estados más permeables a los movimientos sociales y otros menos. El Estado argentino es hiper permeable a los movimientos sociales y el Estado alemán, no en absoluto, por ejemplo.

Otro factor importante es la inestabilidad de las elites, es decir, en la medida que quien maneja el Estado y el mercado está cohesionado, el movimiento social tiene obstáculos demasiado organizados, en general cuando eso se desintegra los movimientos sociales se vienen para arriba. Piensen en 2001 con la desintegración del gobierno de la Alianza con la renuncia de Chacho Álvarez, que le quita una parte de la base de legitimidad, las masas ocupan plaza de mayo porque se fragmenta completamente la elite política.

Por otro lado, resulta importante la capacidad de alianza con otros actores, por ejemplo el proceso de villas en la ciudad de Buenos Aires está muy asistido por la institucionalidad. El problema es que alrededor de los movimientos sociales se generó toda una institucionalidad, Ongs que terminan comiéndose al movimiento social.

Este sería el marco teórico más funcionalista, que es muy útil, da por sentado el sistema político de base y los cambios que se proponen tienen que ver con simplemente con mejoramiento de instituciones, pero no te permite entender movimientos sociales que quieren establecer cambios sociales más profundos y que en realidad son los más interesantes de estudiar.

En las teorías funcionalistas se parte de unas reglas de juego de subjetividades dadas y no te permiten ver qué ocurre cuando aparecen nuevas subjetividades, nuevas herramientas. Esto me interesa para pensar el tema de movimientos sociales en Latinoamérica. Por ejemplo la posibilidad de crear estados plurinacionales, la Constitución de Ecuador y de Bolivia son las más marcadamente novedosas, no se pueden explicar desde las teorías funcionalistas.

En relación a la creación de subjetividades e identidades, hace poco tuvimos una discusión sobre un título de tesis y lenguaje inclusivo, donde apareció una idea interesante, era una tesista de la Universidad de San Martín que estaba trabajando un tema de empresas recuperadas, lo interesante era qué pensaba es cómo es cuando pensamos en los conflictos del Derecho, y los conflictos de un obrero de una fábrica recuperada, ¿cómo es un día de un obrero de una fábrica recuperada?, se levanta a las 6 a.m, se toma unos mates, se toma el colectivo. concurre a la empresa, lucha con los proveedores, con los clientes, con todo, y vuelve a última hora a su casa, entonces ¿cuáles son los principales problemas de un trabajador de empresa recuperada?, el precio de la yerba, el transporte, el control de los monopolios, el control de las tarifas, y el

precio del colectivo a la noche cuando vuelve a la casa. ¿la mayoría de los trabajadores son hombres o mujeres? , ¿y la cuestión de los niños, quién los lleva a la escuela, o quien los cuida cuando se enferman?. Todas estas cuestiones no aparecen visibilizadas si hablamos del obrero de la fábrica recuperada, ya cuando se está nombrando a alguien se está construyendo una identidad, en realidad no es simplemente un nombre- y por eso decía lo del lenguaje inclusivo-es decir, no es que yo digo “obrero”, que es un universal y ahí está incluido todo, siempre que pensamos en el universal hombre, humano- piensen en la Declaración de los Deberes y Derechos del Hombre y del Ciudadano, etc.-cada uno de nosotros llena eso de contenido. El término y el género que usamos para ese sujeto, para esa individualidad, determina también lo que nosotros pensamos que es relevante, y si lo nombramos en masculino naturalmente vamos a tender a pensar en las necesidades de los hombres, y no vamos a registrar otras necesidades que efectivamente tiene ese colectivo. Entonces por eso creo que el tema de las identidades es interesante para trabajar movimientos sociales.

Estamos acostumbrados a pensar desde lo abstracto y universal y en realidad lo que importa es la condición jurídica de lo que está debajo. Hablamos de un derecho al medio ambiente sano, nadie diría que no existe, el punto es ¿las personas que viven a la vera del riachuelo tienen derecho a que el Estado financie una política de limpieza las aguas?, son personas concretas que piden cosas.

Otra cuestión que tiene que ver con las identidades y con el surgimiento de movimientos sociales tiene que ver con una crítica bastante dura que se le hace a Habermas y a su paradigma de la democracia deliberativa, donde habla de esta ciudadanía autoorganizada que protesta. Hay un texto muy bueno de Nancy Fraser que se llama “Repensando la esfera pública”, que lo que hace

es desarmar la idea de ciudadanía universal. Porque Habermas dice si argumentamos todos en una esfera pública, sólo la fuerza de la razón va a vencer al mejor argumento y vamos a llegar a la respuesta correcta, adecuada, o a la mejor respuesta, si todos pueden hablar. Lo que marca Fraser, retomando varios trabajos empíricos es que ni siquiera en los ámbitos más democráticos estas discusiones se dan de manera horizontal. Esta idealización de que la sociedad civil es horizontal y espontánea en realidad no es tan así. Así como el socialismo marcó en su momento que existe una clara diferencia entre quienes tienen recursos materiales y quienes no, y que en el mercado no están en igualdad de condiciones. Entonces lo que dice Fraser es hay identidades mezcladas en ese espacio público y no todas tienen la misma chance de expresarse. Hay muchos trabajos interesantes en asambleas, donde se puede ver cuánto tiempo habla cada persona, y te vas dando cuenta que hay quienes hablan más. Se presenta ahí un riesgo de las identidades, que es cuando se termina esencializando esa identidad.

Por ejemplo, ¿qué pasa con las mujeres que no son blancas?, ¿ocupan el mismo espacio?, ¿qué pasa con los trabajadores que no son blancos?, cuando empezás a ver todas las identidades que van apareciendo ves que se escucha más a los hombres, propietarios, y educados y así se va dando una infinidad de cuestiones.

Se le critica al marxismo, y al feminismo esta idea de esencialidad de identidades, esto replica la idea de creer que hay esencias, tiene que ver con lo que dicen Butler de que las identidades se performan. Entonces el punto sería, esto de ver los márgenes y los centros, en todos los espacios está operando una distribución inequitativa de los recursos. Hay identidades con privilegios e identidades oprimidas, entonces se trata de estar siempre atentos a esta distribución inequitativa de la palabra y de los recursos. Los movimientos sociales

están siempre sobre los márgenes, incluso podés encontrar márgenes de los márgenes.

Hay otro texto de Fraser que les recomiendo que se llama “Feminismo para el 99%”, que está muy inspirado en la lucha de los movimientos sociales latinoamericanos, en la región tenemos el desarrollo de los movimientos sociales más exitosos a nivel global. Lo que se plantea en el texto es que más que luchar por el feminismo más de lo que se trata es de luchar contra la precariedad, que es otro concepto muy interesante para estudiar Derecho y movimientos sociales, porque lo que hay es una precarización de sectores de la población. Hay gente que no tiene ninguna vulneración de derechos y gente que tiene todos los derechos afectados. Un caso que se presenta como de vivienda, en realidad es un caso también de salud, de niñez, de migrantes, de género, y todo eso está junto. Entonces la precariedad sería lo que cuando se estudian los movimientos sociales lo que muestra la complicación para mantener la existencia, tanto material como desde lo simbólico. Entonces todos los movimientos sociales que surgen desde mediados del S. XX hasta la actualidad, lo que los une dice el texto una precariedad que genera el neoliberalismo que concentra la riqueza. Entonces cuando un grupo concentra la riqueza, a otro grupo no le queda nada. Aquellos espacios donde no está el Estado, hay que pagarlos, es decir, si no hay hospital público, escuela pública, hay que ir a lo privado. Este concepto de precariedad y de reacción frente a ello, nos permite entender qué es lo que tienen en común los movimientos, al margen de las diferencias. Son todas identidades expulsadas del centro.

Hay otro texto de Favela Gavia y Diana Guillén que refiere a Derecho y movimiento sociales, y sobre todo para entender el surgimiento de movimientos en América Latina, que es una región que para muchas cosas viene atrasada pero para otras muy avanzada. Tenemos sentencias de derechos hu-

manos que no existen en otro lugar del globo pero también tenemos violaciones masivas a los derechos que tampoco existen en otro lugar del globo. Según ese texto lo que hay es un cambio de paradigma, dejamos de pensar los derechos como la acumulación de atributos, como potestades del sujeto, si lo pensamos así nunca se puede salir de la trampa de la identidad y se termina esencializando, lo que dice la autora es que lo que se da en Latinoamérica es que se empezó a pensar los derechos como agencias sobre lo común, de posibilidades de decisión sobre lo común, y es lo que tienen de interesante los movimientos sociales de América Latina, que no están pidiendo que les concedan algo, sino que cuestionan que no los dejen participar en los espacios de decisión.

Por otro una peculiaridad del proceso latinoamericano es que coinciden, por un lado, las transiciones democráticas donde se plantea una institucionalidad que dice que reconoce derechos humanos, pero al mismo tiempo es la institucionalidad que habilita las reformas que pide el liberalismo, y el retiro del aparato estatal. El neoliberalismo fue fundamental para que se desarrollaran los movimientos sociales en América Latina, el Estado se retira, deja un vacío enorme y sobre ese vacío se arman las redes- algunas preexistentes, otras no-, de movimientos sociales que después van a tener en jaque a los Estados latinoamericanos en las últimas dos décadas. Aquí hay identidades que ya vienen- como el movimiento piquetero, y otras que surgen- como la de pueblos originarios.

Hay otro texto sobre Gabriela Delamata, sobre activismo y constitucionalismo social, que muestra el avance en la diversidad sexual, en vivienda, en ambientalismo, que son temas motorizados por movimientos sociales, sobre todo porque en vivienda se está pensando en organizaciones de villas. En el texto se puede ver una conexión entre el discurso constitucional y la moviliz-

ción social. Nosotros tenemos el derecho al medio ambiente sano, que lo establece la Constitución, el tema es qué alcance tiene ese derecho al medio ambiente sano, ¿cómo lo interpretan los jueces?, ¿tienen un margen infinito de interpretaciones?. La interpretación más restrictiva del medio ambiente tiene que ver con el desarrollo, y la interpretación más extrema es la que refiere al “buen vivir”, término que está en la Constitución de Ecuador. Ante eso las posiciones jurídicas que van a ser protegidas por el derecho al medio ambiente están constantemente marcadas por derecha, por quienes tienden a restringir el derecho al medio ambiente por razones económicas, que son las empresas en general, y los actores que tratan de ampliar son los movimientos ecologistas. Entonces hay actores que operan para restringir el margen de interpretación, los movimientos sociales son centrales para empujar el margen de interpretación hacia el otro sentido. Esto es muy importante cuando pensamos el Derecho como incidencia de las demandas sociales, si una sola persona interpone una demanda lo más probable es que prospere, salvo que la demanda siga lo que normalmente procesa cierto estatu quo, por ejemplo yo tengo un departamento, me dejaron de pagar el alquiler, y hago una demanda individualmente, como la sociedad está convencida de que está mal de que se ocupe una casa sin pagar el alquiler, esa demanda individual va a prosperar, ahora si quiero presentar una demanda que vaya por fuera de ese criterio, que es en general lo que hacen los movimientos sociales, porque no hay canales donde se conozcan lo que están viviendo.

El Derecho no es la única herramienta, y siempre tiene que estar complementado por estrategias de incidencia en el espacio público. Por ejemplo, el amparo sabemos que prospera si va acompañado de la incidencia de los medios y de publicaciones, y si además concurren a las audiencias, con bombos,

los jueces trabajan distinto. El trabajo judicial es sólo una parte del repertorio de los movimientos sociales.