

# Los derechos a la vivienda y los derechos humanos

Padraic Kenna

Facultad de Derecho de la Universidad  
Nacional de Irlanda  
Galway



FEANTSA



# ASSOCIACIÓ PROHABITATGE

Título original: *Housing rights, human rights*

© Feantsa – [www.feantsa.org](http://www.feantsa.org)

Traducción del inglés: Bernat Pujadas

© De la traducción: Associació ProHabitatge

© Associació ProHabitatge, 2006

Coordinador: Guillem Fernández

Maquetación: Víctor Reixach

ISBN-13: 978-84-611-0955-5

ISBN-10: 84-611-0955-4

Depósito legal: B-27789-2006

Reservados todos los derechos. No se permite reproducir, almacenar en sistemas de recuperación de la información ni transmitir alguna parte de esta publicación, cualquiera que sea el medio empleado –electrónico, mecánico, fotocopia, grabación, etc.–, sin el permiso previo de los titulares de los derechos de la propiedad intelectual.

Libro editado por Associació ProHabitatge

Impreso en Catalunya / Printed in Catalonia

Primera edición: junio 2006. 1.000 ejemplares

Impresión: DeBarris SCCL

ASSOCIACIÓ PROHABITATGE

Carrer De Baix, 29

08221, Terrassa (Vallès Occidental)

Tel. 93 733 63 82 • Fax. 93 733 66 79

[prohabitatge@prohabitatge.org](mailto:prohabitatge@prohabitatge.org)

[www.prohabitatge.org](http://www.prohabitatge.org)

## ABREVIACIONES

ACNUDH	Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos
BCE	Banco Central Europeo
CdE	Consejo de Europa
CDESCNU	Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas
CDFUE	Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea
CDS	Consejo de Europa, Comité de Derechos Sociales
CEDH	Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales
CPS	Comité de Protección Social
CSER	Carta Social Europea Revisada
EAPN	Red Europea Antipobreza
EE. UU.	Estados Unidos de América
EHRLR	European Human Rights Law Review
EU-SILC	Estadísticas comunitarias sobre la renta y las condiciones de vida
FEANTSA	Federación Europea de Asociaciones Nacionales que Trabajan con las Personas sin Hogar
JIM	Memorandos conjuntos sobre la inclusión social
MAC	Método abierto de coordinación
NGP	Nueva Gestión Pública
NU	Naciones Unidas
ONG	Organización no gubernamental
PNAIN.	Planes Nacionales de Acción de la UE sobre la inclusión social
TEJ	Tribunal Europeo de Justicia
TEDH	Tribunal Europeo de Derechos Humanos
UE	Unión Europea

# ÍNDICE

<b>Presentación</b>	<b>7</b>
<b>Prólogo</b>	<b>13</b>
<b>Introducción</b>	<b>27</b>
<b>1. Las Naciones Unidas</b>	<b>35</b>
A. Los instrumentos relevantes de las NU sobre la vivienda y los derechos humanos .....	35
B. El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales .....	36
D. Las observaciones generales 4 y 7 sobre el derecho a una vivienda adecuada.....	42
E. Otros instrumentos relevantes de las NU.....	46
<b>2. El Consejo de Europa</b>	<b>55</b>
A. La Carta Social Europea .....	56
i) La Carta Social Europea Revisada, 1996 .....	61
ii) El protocolo de reclamaciones colectivas .....	69
B. El Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades fundamentales.....	75
<b>3. La Unión Europea</b>	<b>89</b>
A. El Parlamento Europeo .....	93
B. Inmigrantes, trabajadores migratorios, ciudadanos de terceros países, solicitantes de asilo y refugiados .....	95
C. Políticas de vivienda y de falta de hogar en la UE .....	110
D. Derechos humanos y derechos a la vivienda en la UE.....	115
E. La no discriminación.....	118
F. Carta de los Derechos Fundamentales de la UE (CDFUE).....	121
G. Artículo 34(3): el derecho a una ayuda social y a una ayuda de vivienda.....	124

H. Los efectos de la CDFUE .....	130
I. El método abierto de coordinación .....	138
i) Orígenes.....	138
ii) Críticas positivas y negativas del método abierto de coordinación .....	142
iii) Mejora del método abierto de coordinación .....	148
J. La CDFUE y el método abierto de coordinación .....	152
K. Los retos del desarrollo de los derechos a la vivienda.....	158
L. La política social, la inclusión social y los derechos a la vivienda en la UE .....	162
i) Los indicadores y parámetros .....	162
ii) Los Planes Nacionales de Acción (PNAin.) y los derechos a la vivienda .....	167
M. Los memorandos conjuntos sobre la inclusión social (JIM) .....	174
N. Los Planes Nacionales de Acción (PNAin.) 2003-2005 .....	177
O. El programa de acción comunitario para luchar contra la exclusión social (2002-2006).....	186
<b>4. Conclusiones</b> .....	<b>189</b>
A. ¿Hay en Europa cuatro sistemas paralelos de “supervisión” y dos tribunales para abordar los derechos a la vivienda? .....	197
B. ¿Se están alejando los derechos a la vivienda del derecho? ...	200
C. Sin la vía del recurso no puede existir un derecho .....	206
<b>Apéndices</b> .....	<b>215</b>
1. Protocolo de reclamaciones colectivas .....	215
2. Proyecto de protocolo facultativo .....	221
3. Proyecto de convención internacional sobre el derecho a la vivienda .....	229
4. Observación general 4. El derecho a una vivienda adecuada .....	241
5. Observación general 7. El derecho a una vivienda adecuada (los desalojos forzosos) .....	249



# PRESENTACIÓN

***Josep Castanyer i Garcia***

*Presidente de la Associació ProHabitatge*

*Representante español en FEANTSA*

El libro que presentamos nace con la vocación de contribuir en el avance de la aplicación de los derechos a la vivienda. Hablar hoy de la vivienda como un derecho en sí mismo demuestra ya un claro posicionamiento entorno a una problemática que afecta a gran parte de la población. Después de leer el libro del profesor Kenna, se nos reafirmó el criterio de que la conceptualización de la vivienda como un derecho humano supone romper con cualquier posible neutralidad. Adoptar un enfoque sobre la vivienda como un derecho implica reconocer que la misma es absolutamente necesaria en el proceso vital de las personas, con lo cual, carecer de ella y por extensión del “derecho a una vivienda”, supone quedar excluido de otros derechos que se articulan mediante este.

Durante el 2005, en el Estado Español se construyó un nuevo récord de viviendas; unas 800.000 y el sector de la construcción representó una séptima parte del PIB (unos 132.000 millones de euros). Este año, constructoras e inmobiliarias se sitúan a la cima del índice bursátil IBEX 35. En contraste, y según el INE, en el 2001 había en el Estado español tres millones de viviendas vacías. Unos datos que si bien ponen en evidencia la fortaleza del sector y demuestran que no nos encontramos ante un problema de oferta de vivienda, sí que constatan que la crisis residencial es un problema de acceso.

Desde el punto de vista de las necesidades humanas, la vivienda juega un papel esencial, pues garantiza la protección, la socialización, el ocio y asegura derechos sociales, económicos y políticos. Así pues, entendiendo la vivienda como una necesidad vital que permite disfrutar de otros derechos, quien no dispone de ella se encuentra excluido y ello evidencia que el mecanismo de provisión residencial no funciona. La manifestación de esta pér-

da de derechos puede darse de diferentes formas e intensidades. Desde la realidad más dura, como las personas sin techo, hasta los problemas de acceso por razones económicas. En medio, situaciones como el racismo residencial (propietarios o inmobiliarias que no alquilan sus viviendas a los solicitantes por motivos racistas) o los problemas de acceso a la vivienda de las personas inmigradas en proceso de regularización o sin papeles. Un colectivo que a menudo acaba viviendo en pisos sobreocupados, en los cuales pagan precios abusivos por una cama y donde las mujeres inmigrantes son frecuentemente víctimas de abusos sexuales, como denunció la ONG “Associació d’Assistència a Dones Agredides Sexualment”.

La evolución del sector de la vivienda en los últimos años ha extendido los problemas de acceso y las situaciones de exclusión residencial, que ya sufrían ciertos colectivos, a gran parte de la población. La escasa promoción de vivienda protegida, en especial la de alquiler social, y la evolución de los precios, tanto de compra como de alquiler en el mercado privado, han sido los factores clave que han provocado que lleguemos a la situación actual de dificultad generalizada para acceder a una vivienda.

Cabe señalar que cuando hablamos de exclusión residencial no sólo nos referimos a la “exclusión residencial económica” sino también a la “exclusión social”. Esta no se explica a partir de una sola causa, sino que se define por una acumulación de factores que se interrelacionan y que no se dan exclusivamente en colectivos muy específicos, sino que pueden reproducirse en cualquier persona. Así pues, la exclusión laboral, la exclusión residencial o la exclusión formativa pueden generar exclusión social. En el caso concreto de la vivienda también puede darse a la inversa; que la exclusión social origine exclusión residencial. Por ejemplo, las dificultades que encuentran muchas personas de etnia gitana cuando quieren acceder a una vivienda en el mercado privado. De esta manera llegamos al concepto de “exclusión social residencial”, la cara más dura y visible de la cual son las personas sin techo.

Hay que subrayar el hecho de que si lentamente se presta atención a las personas sin hogar, no es fruto de ninguna casualidad, sino que hay que agradecerlo al trabajo de las organizaciones sin ánimo de lucro que desde hace años, y no siempre bajo las condiciones más favorables, prestan asistencia a esas personas con el objetivo de normalizar su situación.

Así pues, gracias al trabajo de estas organizaciones hoy el sinhogarismo está presente en la agenda política de las instituciones europeas, estatales y regionales. Cosa distinta es evaluar que repercusión efectiva y directa tiene dicha presencia en las personas sin hogar. Asimismo, hay que tener



en cuenta que dicho colectivo es sólo la punta del iceberg de una problemática de hondo calado y que a menudo pasa desapercibida: “la exclusión social residencial”.

El primer obstáculo al que se enfrenta este fenómeno es su reconocimiento. La objetivización conceptual de un problema, su estudio, su clasificación, es básico para articular buenas políticas públicas, ya sean de servicios sociales o de vivienda. Así por ejemplo, la Federación Europea de las Entidades Estatales que Trabajan con las Personas Sin Techo (FEANTSA), de la que la Associació ProHabitatge es miembro de pleno derecho, ha detectado que el sistema de indicadores en materia de “sinhogarismo” y exclusión residencial se ha desarrollado escasamente. El mismo Comité de Protección Social del Consejo Europeo lo reconoció el 2001 en su Informe sobre indicadores en el campo de la pobreza y la exclusión social, en el cual subraya la incapacidad de formular una propuesta en materia de indicadores.

En contraste, hay que destacar que FEANTSA ha desarrollado, a través del Observatorio Europeo de las Personas Sin Hogar, el programa ETHOS; *European Typology on Homelessness and housing exclusion*, que fija una taxonomía del sinhogarismo y de la exclusión residencial, así como de los datos que se deberían recoger para configurarla.

FEANTSA ha hecho el primer paso para clasificar en cuatro grandes categorías conceptuales (ver cuadro de la página 166) la exclusión social residencial, aunque todavía se está perfilando mejor su concreción. El objetivo de esta aproximación, para cuantificar y dimensionar el fenómeno, es acabar con su invisibilización.

Las diferentes categorías definidas en la clasificación nos permiten constatar la heterogeneidad de situaciones que abarca el concepto de “exclusión social residencial”, lo cual es esencial para entender que frente a “diferentes situaciones se requieren diferentes medidas”. Aunque conceptualmente sea una idea sencilla, la trascendencia de aplicarla en las políticas de vivienda rompería con las tradicionales y monótonas soluciones residenciales que se han planteado desde la administración para afrontar la variedad de necesidades en materia de vivienda que hoy existen. Para ello, las asociaciones sin ánimo de lucro, que trabajan en el sector de la intermediación social para el acceso a la vivienda, son imprescindibles.

La Associació ProHabitatge es una de ellas. Desde su fundación en abril de 1999, la entidad ha ido evolucionando conforme a las necesidades que la realidad social y el entorno han requerido. Mediante sus programas, ProHa-

bitatge trabaja para garantizar el derecho a una vivienda digna y adecuada y lo hace a partir de dos grandes actividades: la intermediación social para el acceso a la vivienda y la mediación social para la prevención de la exclusión social residencial.

La primera hace referencia a la acción de casar demandantes y oferentes de vivienda de forma gratuita y reduciendo así los costes de acceso a la vivienda. Esta tarea resulta imprescindible en el mercado privado del alquiler, en el cual los avales bancarios de hasta un año y el fenómeno del racismo residencial se extienden día a día. Pero además, la intermediación social informa y orienta a las personas sobre aspectos técnicos, legales y administrativos relacionados con la vivienda. En el caso de las unidades de convivencia con especiales dificultades, la intermediación social se amplía con el desarrollo del acompañamiento social para facilitar el acceso a la vivienda, como es el caso, por ejemplo, de familias de etnia gitana o inmigrantes.

En relación con la mediación social para la prevención de la exclusión social residencial, cabe aclarar que por mediación entendemos un proceso de negociación asistida por un tercero neutral que no tiene capacidad de decisión sobre el fondo del conflicto, pero que su actividad permite que las partes lleguen a un acuerdo. La Associació ProHabitatge utiliza la mediación social residencial para consolidar programas de inclusión destinados a unidades de convivencia que, si bien disponen de una vivienda, su permanencia en ella peligró por razones distintas. Así, a través de la mediación y el acompañamiento social que ejecuta la asociación se consigue estabilizar su situación y evitar la pérdida de la vivienda.

Estas dos actividades permiten superar la mentalidad asistencialista de muchas políticas y permiten trabajar la prevención de la exclusión social residencial. Asimismo, la intermediación y la mediación social trazan el marco en el cual se desarrollan los programas que desarrolla ProHabitatge: las bolsas de vivienda de alquiler; programas para colectivos específicos en viviendas de transición o permanentes; realojos consensuados de barrios degradados y experiencias piloto en vivienda. Pero el trabajo para garantizar el derecho a una vivienda digna y adecuada necesita también de las aportaciones teóricas como las de los profesores Kenna y Ponce.

A lo largo de esta presentación he querido resolver las dudas a las que el lector puede enfrentarse cuando observe que un libro que analiza el derecho internacional aplicable a la vivienda y, por lo tanto, eminentemente técnico, esté promocionado por una entidad sin ánimo de lucro. Para incidir en esta cuestión es importante entender que en muchas ocasiones

las entidades que trabajamos para la inclusión social nos dejamos llevar por la actividad cotidiana de nuestros programas y perdemos la noción del impacto que pueden tener determinados cambios legislativos en el marco europeo, estatal o regional. En este sentido, la perspectiva global de los Derechos Humanos que aporta el profesor Kenna, que se concreta en el espacio europeo, es de importancia suprema por las implicaciones directas que aquellas modificaciones tiene en el ordenamiento español. Aquí queremos agradecer especialmente la brillante aportación del profesor Ponce. Su prólogo nos permite ubicar en el contexto español la dimensión y la trascendencia de los contenidos del libro en relación con el artículo 47 de la Constitución Española.

Aportaciones como las de los profesores Kenna y Ponce ofrecen a las asociaciones, primero, argumentos para reafirmarse en el principio de que el derecho a la vivienda es un derecho exigible y, segundo, permiten visibilizar las diferentes realidades que las entidades atienden y a su vez contextualizar los datos que generan y que deberían hacer reflexionar a las administraciones de cómo se deben afrontar las problemáticas que padecen las personas.

En este sentido, FEANTSA y la Associació ProHabitatge agradecen la aportación voluntaria de los profesores Padraic Kenna y Juli Ponce porque ha permitido la publicación de este libro. Tampoco quisiera acabar esta presentación sin agradecer el trabajo que desarrolla el Grupo de Expertos en Derechos a la Vivienda de FEANTSA y al equipo técnico de la Associació ProHabitatge, que ha hecho posible este libro, y a todos y cada una de las personas que trabajan en la Asociación.

La traducción de este libro es el grano de arena que aporta la Associació ProHabitatge en la lucha teórica para avanzar en la exigibilidad de los derechos a la vivienda. Sin embargo, con las "leyes" sólo no basta; es necesaria dotación presupuestaria, programas sociales para el acceso a la vivienda, medidas para evitar su pérdida y, en especial, se requiere voluntad política para su desarrollo. En definitiva, separar conceptos para clarificar finalidades. Es necesario que las políticas de vivienda sitúen en el centro las necesidades de las personas y no la actividad mercantil.



# PRÓLOGO

**Juli Ponce Solé**

*Profesor titular de Derecho Administrativo*

*Universidad de Barcelona*

La histórica ausencia de intervención pública decidida en materia de vivienda asequible en España, con una dedicación del PIB a este tema muy inferior a la media europea, parece estar dejando paso a un creciente interés ciudadano, político y administrativo sobre el tema. El tradicional liberalismo, en palabras de la doctrina especializada, en este campo, en el que se ha dejado en manos del mercado la provisión de viviendas asequibles para la población, está siendo sustituido por un cambio en la intensidad y en el tipo de intervención pública. Si se ha señalado que la falta de interés en esta cuestión de las clases media-alta y alta y la existencia de potentes lobbies formados por operadores inmobiliarios y financieros pueden explicar esa histórica apatía respecto a la vivienda asequible en España, e incluso la negación directa de la existencia de problema alguno al respecto (Bosch i Meda, J. i Gibaja i Esteban, O., *L'habitatge a Catalunya en l'àmbit local: diagnosi, propostes i solucions a un problema creixent*, F. Carles Pi i Sunyer, Barcelona, 2004), también diversos fenómenos sociales y económicos pueden hacer que la vivienda, a medio plazo, deje finalmente de ser uno de los flancos más débiles del Estado social en España.

Así, por ejemplo, la extensión del problema de la vivienda asequible a los hijos de la clase media y la constatación del incremento de los barrios en dificultad son realidades que pueden acabar imponiéndose. En este sentido, la creciente segregación urbana - ligada a fenómenos tales como el alto precio de la vivienda libre, la dispersión de la construcción sobre el territorio y las alteraciones en el modelo urbano tradicional, la debilidad de la intervención pública y la creciente inmigración extracomunitaria - y el peligro correlativo de surgimiento de nuevos y más problemáticos guetos urbanos pueden llegar a comprometer la propia cohesión social y parece

que pueden estar empezando a hacer reaccionar a los legisladores. Desde el clásico entendimiento de la ciudad como un sistema, propugnado por la recientemente desaparecida JANE JACOBS, fenómenos como los aludidos no afectan sólo a sectores marginales de la población, sino que pueden llegar a comprometer la paz social y, en consecuencia, la vida de todo el mundo, en cualquier parte del tejido urbano, como los disturbios de París en el otoño de 2005 se han encargado de recordarnos con crudeza.

En este contexto, debe recibirse con satisfacción la publicación del libro *Housing Rights and Human Rights* (FEANTSA, 2005), cuyo autor es el profesor Dr. Padraic Kenna, reputado jurista, profesor de Derecho en la National University of Ireland y autor de relevantes trabajos previos, incluyendo distintos artículos sobre vivienda publicados en revistas europeas y norteamericanas. Por todo ello, la traducción al español de dicho libro que el lector o lectora tiene entre sus manos, impulsada por la Associació ProHabitatge es, sin duda, un acierto pleno, que ha de permitir seguir debatiendo e impulsando avances en relación con el Derecho y los derechos de la vivienda.

Precisamente esta última distinción –Derecho y derechos de la vivienda – que ya desde el título de la obra queda patente, nos permite introducirnos en una de las constantes de este libro, que puede resultar un tanto chocante para un lector o lectora español formado en la tradición del denominado Civil Law, aunque no sea jurista, siquiera por impregnación cultural. Tradicionalmente los juristas del Reino Unido han hablado más de los derechos de la vivienda (housing rights) que del derecho a la vivienda (the right to housing), lo que en cambio no ocurre en el caso español, que al más alto nivel, el constitucional, contempla, como es sabido, un derecho a la vivienda. Como señala la profesora Jane Ball, si a una persona británica le dijese que tiene derecho a una vivienda, de esto deduciría que podría acudir a su ayuntamiento y automáticamente se la concederían (Ball, J., “Los derechos a la vivienda en el Reino Unido: La gestión por desahucio, el realojamiento y la posible incompatibilidad con los derechos continentales”, en Ponce Solé, J. (Coord.), *Derecho urbanístico, vivienda y cohesión social y territorial*, Marcial Pons, 2006). Si no fuese así, lo más seguro es que acudiría a los tribunales más cercanos y éstos garantizarían la concesión de una vivienda. Por tanto, un “derecho” en este sentido es en realidad un “remedio” (remedy), palabra que no se puede traducir fácilmente. Un remedio es una solución que se da a un mal jurídico por el cual el individuo puede proceder judicialmente y el tribunal concederá lo que el individuo pide, o le compensará. Los juristas británicos también suelen creer que lo que no aporta un remedio para el individuo no merece la pena. Los juristas del Reino Unido especializados en la vivienda siempre han hablado de los

derechos de la vivienda en plural (no derecho) ya que existe una serie de temas capaces de ayudar a que un individuo obtenga y pueda continuar viviendo en una casa. Existen múltiples remedios y por tanto múltiples derechos, como por ejemplo, subsidios para la vivienda, el derecho a no ser desahuciado ilegalmente, y el derecho de un individuo concreto sin techo a acceder a una vivienda. En esta tradición jurídica propia del Common Law se sitúa con toda claridad el profesor Kenna, cuando señala que ubi jus ibi remedium, es decir, que donde hay un derecho hay la posibilidad de exigir el cumplimiento de la correlativa obligación jurídica y, por tanto, de actuar en su defensa. De ahí su fundada desconfianza por los nuevos desarrollos de la Unión Europea en torno al Método Abierto de Coordinación, al que enseguida nos referiremos, como paradigma, asociado a las teorías del Public Management, de una perspectiva “blanda” de afrontar los graves problemas de vivienda existentes, que no ofrece la posibilidad de exigir derechos y, por tanto, en definitiva, los debilita, cuando no los niega. En relación con este aspecto de capital importancia algo más diremos en breve, cuando nos refiramos a la trascendencia de este libro en relación con el sistema jurídico e institucional español.

\*\*\*\*\*

El lector o lectora encontrará en este libro una detallada y ordenada exposición del Derecho internacional aplicable a la vivienda, con especial atención al ámbito europeo. Este libro no efectúa un análisis sistemático comparado de sistemas jurídicos nacionales, aunque al hilo de la exposición de los instrumentos jurídicos e instituciones internacionales vinculados con los derechos a la vivienda también se podrán encontrar referencias a la situación existente en diversos países, entre ellos España. Con esta perspectiva, el libro se divide, aparte de la introducción, en cuatro capítulos, el primero dedicado a la exposición del marco jurídico e institucional de las Naciones Unidas en relación con la vivienda, los dos siguientes consagrados al ámbito europeo y el último dedicado a extraer algunas conclusiones del análisis previo efectuado. Asimismo, se incluyen diversos apéndices con varios documentos que de este modo se hacen más fácilmente accesibles al lector o lectora, voluntad de difusión que acompaña toda la obra, en la que se pueden encontrar constantemente vínculos a páginas web de internet con numerosa e interesante información sobre vivienda.

El capítulo primero, como se dijo, analiza la intervención de Naciones Unidas en relación con la vivienda. Partiendo de la Declaración de Derechos Humanos de 1948, el autor nos muestra como en el contexto de la Guerra Fría se generó una distinción entre derechos civiles y políticos, por un lado, y derechos económicos, sociales y culturales, por otro, que dio lugar a dos

diferentes Pactos Internacionales, lo que es considerado una división artificial de los derechos humanos, que, en el nuevo escenario mundial, debería terminar, situándose ambos tipos de derechos al mismo nivel, pues, como acertadamente destaca el profesor Kenna “ni los derechos plenos de ciudadanía ni la solidaridad social ni la inclusión social son posibles sin los derechos socioeconómicos, como por ejemplo el derecho a la vivienda”. El análisis que se efectúa del Pacto de 1966 sobre los derechos económicos, sociales y culturales destaca como su artículo 11 impone obligaciones de medios a los Estados signatarios, obligaciones que no siempre implicarán gasto público, sino que en ocasiones supondrán una actividad de regulación de bajo coste. El estudio incluye un repaso de la labor del organismo de supervisión del cumplimiento del Pacto, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales creado en 1985, con una referencia específica a dos importantes Observaciones Generales, la 4 y la 7, que, además, se incluyen en los apéndices para facilitar su conocimiento directo por el lector o lectora. Asimismo, también se hace referencia a otros instrumentos de Naciones Unidas, adoptados desde una perspectiva de género o en consideración a situaciones particulares, como, por ejemplo, la de los refugiados.

Los siguientes dos capítulos constituyen la parte central del libro y abordan los instrumentos jurídicos europeos referidos a la vivienda. En primer lugar, se procede a un análisis de los Tratados internacionales impulsados por el Consejo de Europa: la Carta Social Europea de 1961, revisada en 1996, y el Convenio Europeo de Derechos Humanos de 1950. Respecto a la Carta Social Europea, el trabajo analiza los artículos relevantes en conexión con la vivienda de la misma, así como el control de su cumplimiento efectuado por el Comité de Derechos Sociales, a partir de los informes nacionales anuales. Debe notarse que España no ha ratificado ni la Revisión efectuada en 1996 ni el Protocolo de 1995 que prevé el sistema de reclamaciones colectivas, de cuya aplicación se ocupa también el profesor Kenna, ofreciendo algunos ejemplos en relación con la defensa de los derechos de la minoría étnica gitana.

Una atención especial merece el análisis que se efectúa del Convenio Europeo de Derechos Humanos de 1950, puesto que, como el profesor Kenna destaca, comparado con otros Tratados internacionales, este Convenio sí goza de un mecanismo fuerte de aplicación, de la mano del control judicial efectuado por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, cuya jurisprudencia, como es bien sabido, ha sabido innovar en materia de derechos humanos, avanzando en la interconexión entre todos ellos y su posible vulneración por inactividad administrativa, destacando su interpretación del derecho al respeto a la vida privada y familiar y al domicilio del artículo 8,



como demuestra el ejemplo paradigmático de la sentencia recaída en el caso López Ostra (sentencia de 9 de diciembre de 1994) o la jurisprudencia a propósito del ruido (un análisis de la misma puede hallarse en Martín-Retortillo, L., “Medio ambiente sonoro”, en Esteve Pardo, J. (Coord.), Derecho del medio ambiente y Administración local, Fundación Democracia y Gobierno Local, 2006). Como muy bien expone el profesor Kenna, si bien la jurisprudencia de Estrasburgo ha negado que el Convenio prevea un derecho a la vivienda, también ha avanzado en la senda de la conexión de la vivienda con otros derechos sí contemplados en el mismo, como es el caso de los derechos a no ser sometido a tratos degradantes (art. 3), a un proceso equitativo (art. 6) o, de nuevo, del derecho al respeto a la vida privada y familiar y al domicilio del artículo 8, lo que en el futuro puede permitir abrir nuevas e interesantes líneas jurisprudenciales.

Por último, la obra se ocupa de la vivienda en el marco del sistema jurídico de la Unión Europea. Aunque como bien expone el autor la vivienda no es competencia de la Unión Europea, lo cierto es que esta materia está vinculada con diversas competencias de la misma (medio ambiente, consumidores, inclusión social...), lo que explica los avances efectuados en este ámbito y hace que el profesor Kenna se pregunte, en definitiva, el porqué de la aceptación generalizada de la armonización europea en relación con los mercados de vivienda y, en cambio, la dificultad de avanzar en idéntica armonización en relación con los derechos de vivienda. De toda la cuidadosa y detallada exposición en este punto, quisiera destacar ahora las referencias contenidas a las diversas directivas comunitarias en materia de no discriminación, en desarrollo del artículo 13 del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea, algunas de las cuales ya han sido transpuestas en el Derecho español mediante la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, que incorpora en el sector de la vivienda toda la panoplia de técnicas de la Unión Europea destinadas a luchar contra la discriminación, tanto en el sector público como en el privado (entre ellas, por ejemplo, las definiciones de discriminación, incluyendo la indirecta y el acoso, o la facilidad probatoria que se ofrece al discriminado en el seno de los procedimientos administrativos y judiciales). En este sentido, el profesor Kenna aboga por la futura aprobación de una Directiva con el objetivo de prevenir y resolver el problema de las personas sin hogar, en la línea de estas Directivas aludidas. También quisiera subrayar, claro, el análisis que se efectúa del art. 34.3 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, incorporado ahora en el art. II.94 del Tratado por el que se establece una Constitución para Europa, el cual explicita la existencia de un derecho en relación con las ayudas en materia de vivienda como mecanismo de lucha contra la pobreza y la exclusión social. Aunque el profesor Kenna es muy consciente del limitado alcance de la Carta de Derechos Fundamentales, ofrece diversas interpre-

taciones para fortalecer su papel, incluyendo la sugerente perspectiva de las Evaluaciones de Impacto de las políticas públicas de la Unión Europea, como medio de tomar en consideración la Carta y de ponderar los impactos de las mismas en relación con el citado artículo 34.3.

En este análisis del papel de la Unión Europea en relación con la vivienda, el profesor Kenna es muy crítico con el papel del Método Abierto de Coordinación, como nuevo modo de desarrollo de las políticas públicas comunitarias, el cual supone de pasar del sistema del *command and control*, mediante Directivas y Reglamentos, a otro sistema más suave o blando, especialmente en aquellas áreas donde la Unión Europea carece de competencia. El autor nos muestra los posibles pros y contras de este nuevo método, detectando muchos más de los segundos que de los primeros, entre ellos, y sobre todo, el hecho de que el Método Abierto de Control pueda convertirse en un punto de fuga del Derecho que evite el control del Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea, peligro que debe conjurarse, en su opinión, restringiéndolo a aquellas áreas en que no sea posible adoptar medidas legales. En esta misma línea, el libro analiza la aplicación del Método Abierto de Coordinación en el ámbito de la inclusión social, exponiendo las técnicas de fijación de objetivos comunes y de los Planes Nacionales de Acción para la Inclusión Social, destacando como la aproximación a la vivienda desde esta óptica genera el riesgo de que quede reducida única y exclusivamente a la vivienda social, obviando la de mercado libre, donde, por ejemplo, los derechos de los consumidores han de tener también una relevancia obvia.

\* \* \* \* \*

¿Es interesante este libro del profesor Kenna para el lector o lectora español? La respuesta es claramente afirmativa, tanto si el lector es un jurista, especializado o no en vivienda, como si es un lego en la materia. En el primer caso, como a continuación expondré, las consideraciones de este libro plantean interesantes reflexiones sobre el marco constitucional y legal español, la actividad de los poderes públicos que lo desarrolla y la jurisprudencia que lo está interpretando y aplicando en la actualidad. En el segundo caso, los ciudadanos pueden apreciar con la lectura de este libro como el Derecho puede ayudar a defender y a hacer efectivos sus derechos en relación con la vivienda.

Si, en primer lugar, analizamos las aportaciones del profesor Kenna desde la perspectiva técnico-jurídica en relación con nuestro propio ordenamiento, podemos apreciar como las mismas son de gran interés, dado que, de acuerdo con el art. 10.2 de la Constitución Española (en adelante, CE), “las

normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España”, los cuales, una vez publicados oficialmente en España, formarán parte del ordenamiento interno y sus disposiciones sólo podrán ser derogadas, modificadas o suspendidas en la forma prevista en los propios tratados o de acuerdo con las normas generales del Derecho internacional, de acuerdo con el art. 93 del propio texto constitucional. Al más alto nivel, es sobradamente conocido el art. 47 CE, ya aludido, que señala que “Todos los españoles tienen derecho a una vivienda digna y adecuada”. Partiendo de una interpretación sistemática de la Constitución, cuyo Título Primero, en el que se incluye este artículo, se titula “De los Derechos y Deberes Fundamentales”, no parece irrazonable entender que este deber de interpretación se extiende también al derecho a la vivienda, por lo que las aportaciones del profesor Kenna cobran relevancia desde también desde esta perspectiva meramente interna. Es por ello que consideramos que el art. 47 CE debe ser analizado desde sus vertientes subjetiva y objetiva, precisando en todo caso el alcance jurídico concreto de este precepto, de acuerdo, pues, con los Tratados internacionales suscritos por España.

Desde la vertiente subjetiva, es de notar que el art. 47 se refiere al derecho de “todos los españoles”. ¿Significa esto que los no españoles no gozan de tal derecho?. La cuestión de la titularidad por los extranjeros del derecho a la vivienda ha motivado modificaciones normativas en España y en otros países (caso italiano, por ejemplo) y merece aquí una breve consideración. De acuerdo con el art. 13 de la propia Constitución y la doctrina del Tribunal Constitucional (Sentencia del Tribunal Constitucional, en adelante STC, 107/1984, FJ 3), el derecho a la vivienda del art. 47 es uno de aquellos derechos que pertenecerán o no a los extranjeros según lo dispongan los tratados y las Leyes, siendo entonces admisible la diferencia de trato con los españoles en cuanto a su ejercicio. Esto es lo que hace la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, que en la versión dada por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, restringe el derecho de la vivienda de los extranjeros a aquéllos “residentes”, los cuales “tienen derecho a acceder al sistema público de ayudas en materia de vivienda en las mismas condiciones que los españoles”. Sin embargo, creemos que una interpretación sistemática de este artículo 47 CE con otros preceptos constitucionales (por ejemplo el art. 10 CE, que se refiere a la dignidad y libre desarrollo de las personas, el art. 9.2, en referencia a la igualdad de los “individuos”, “grupos” o ciudadanos” o el art. 14, que consagra un derecho a la igualdad extensible a los extranjeros también según jurisprudencia

del Tribunal Constitucional) y su interpretación de acuerdo con diversos Tratados Internacionales, expuestos por el profesor Kenna, podría llegar a fundamentar la conclusión de que el derecho del art. 47 es aplicable a todas las personas, extranjeros o nacionales. Cabe discutir, sin embargo, si los Tratados internacionales que se refieren al derecho a la vivienda de todas las personas vincularían al Estado español sólo en cuanto a sus nacionales, interpretación que ha sido sostenida en relación con las prestaciones de la seguridad social (Losada González, H., "Prestaciones sanitarias y seguridad social", en Pomed Sánchez, L y Velasco Caballero, F (Eds.), Ciudadanía e inmigración, Zaragoza, 2003).

Una interpretación amplia de este tenor debería condicionar, a su vez, el entendimiento del art. 13 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, cuando reconoce a los extranjeros residentes el derecho al sistema público de ayudas en materia de vivienda en las mismas condiciones que los españoles. Cabría entender que su interpretación constitucional exigiría la extensión a todos los extranjeros con o sin residencia legal, lo que, ciertamente, puede suponer una paradoja en este último caso. En cualquier caso, el derecho, entendemos, no debería circunscribirse a las ayudas, sino que debería comprender todas las facetas del derecho a la vivienda, incluyendo las prestaciones materiales, en su caso. En cualquier caso, incluso con una interpretación literal del art. 47 y de la Ley Orgánica 4/2000, los extranjeros sin residencia legal en España ostentan el derecho a los servicios sociales, que incluirá prestaciones mínimas de alojamiento, de acuerdo con el art. 14 de la Ley Orgánica 4/2000. Así lo señala de forma inequívoca, por ejemplo, el Decreto catalán 188/2001, de 26 de junio, de los extranjeros y su integración social en Cataluña, cuando señala que también podrán ser beneficiarios de las ayudas en materia de vivienda otorgadas, en el ámbito de las competencias de la Generalidad en materia de asistencia y bienestar social, y destinadas a atender situaciones de emergencia social, con cargo exclusivamente a sus presupuestos, los extranjeros inscritos en el padrón de cualquier municipio de Cataluña donde residen habitualmente, cuando así se especifique en las bases reguladoras de las ayudas, añadiendo que los extranjeros que vivan o se encuentren en Cataluña, sea cual sea su situación administrativa, tienen derecho a acceder, en las mismas condiciones que el resto de ciudadanos, a los servicios básicos de atención social primaria, a los servicios de atención domiciliaria, a los servicios de comedor, a los servicios residenciales de estancia limitada, a los servicios de centros abiertos para niños y adolescentes y a las ayudas de urgencia social otorgadas por las administraciones públicas de Cataluña.

Desde la vertiente objetiva, el derecho del art. 47 no es sólo el derecho al goce de un espacio habitable, a una morada, sino también el derecho a un

medio urbano digno y adecuado en el que se inserta tal vivienda. Es decir, el art. 47 está estableciendo un derecho a un hábitat digno y adecuado, esto es, a un conjunto de condiciones físicas y sociales conectadas con el espacio urbano, con el medio ambiente urbano en el que se inserta la vivienda, como ha puesto de relieve, por ejemplo, la doctrina francesa. En otras palabras: el art. 47 CE garantiza un derecho a la ciudad, como el reconocido ahora explícitamente por el art. 1 de la Carta Europea de Salvaguardia de los Derechos Humanos en la Ciudad de 2001, que señala, que la ciudad es el “espacio colectivo que pertenece a todos sus habitantes que tienen derecho a encontrar las condiciones para su realización política, social y ecológica, cosa que comporta asumir también deberes de solidaridad”. He aquí la conexión evidente entre urbanismo (y Derecho urbanístico) y vivienda (y derecho a la vivienda).

Además, el derecho del art. 47 debe conectarse sistemáticamente con otros preceptos constitucionales, referidos a derechos y principios. En cuanto a la conexión del art. 47 con otros derechos constitucionales, debe insistirse sobre la relación entre el derecho a la vivienda y derechos tales como el de igualdad (arts. 9.2 y 14, y ahora, como dijimos, Ley 62/2003, que ha transpuesto diversas Directivas comunitarias anti-discriminación), integridad física y moral (art. 15), intimidad personal y familiar (art. 18 CE), libertad de residencia (art. 19) o educación (art. 27 CE), por ejemplo. Efectivamente, es evidente que disponer de un espacio habitable digno insertado en un medio ambiente urbano adecuado permite el disfrute efectivo de éstos derechos, mientras que es difícil que la ausencia de un hogar permita mantener la integridad física y moral o gozar de una auténtica intimidad personal o familiar, por cuanto la misma requiere de un presupuesto: tener domicilio, esto es, una vivienda (al respecto STC 22/1984, de 17 de febrero, FJ 2). Es también difícil que la vida en infravivienda en áreas urbanas en dificultad donde los equipamientos escasean o son inadecuados permita gozar de una educación que posibilite la igualdad de oportunidades. Y de igual modo, la inexistencia de una oferta variada de vivienda asequible en un municipio puede comprometer, seriamente, la real libertad de elección del domicilio (a que alude la STC 28/1999, de 8 de marzo, FJ 7), puesto que, como ha sido notado, la segregación urbana en España, y la falta de su corrección pública, puede suponer la “expulsión” de personas de bajo poder adquisitivo hacia las periferias urbanas. En definitiva, como se deduce claramente de las consideraciones del profesor Kenna, cuando hablamos del derecho a la vivienda hay que tener en cuenta que “la garantía de este derecho condiciona el disfrute de otros derechos constitucionales y su desprotección sitúa a la persona y a la unidad familiar en una situación de exclusión respecto del grupo social mayoritario”. (Defensor del Pueblo Andaluz, Informe del año 2001).

En segundo lugar, la relación del derecho a la vivienda con ciertos principios constitucionales puede ayudar a entender el auténtico alcance de aquél, no ceñido, como decíamos, a la pura unidad habitacional. Es el caso de la relación entre el derecho a la vivienda y el principio de solidaridad, mencionado en diversos preceptos de nuestra Constitución (entre otros, art. 2 ó 45) y que en el ámbito territorial tiene su trasunto en el principio de cohesión territorial, que cabe entender como una expresión de la solidaridad a nivel geográfico, propugnando un cierto equilibrio entre diversas partes de un territorio, lo que abre la puerta a la evidente conexión entre vivienda y ordenación del territorio y al papel de la planificación territorial. La cohesión territorial se encuentra recogido explícitamente en el texto del Tratado por el que se establece una Constitución para Europa (artículos I-3, I-14, III-220 o III-234), de modo implícito en nuestra propia Constitución (arts. 40, por ejemplo) e incluso ya a nivel legislativo (Ley de Castilla y León 5/1999, de 8 de abril, cuyo art. 4 se refiere a un desarrollo equilibrado, o Decreto Legislativo catalán 1/2005, de 26 de julio, en cuyos arts. 56.1, letra e y 85.3, letra a, se mencionan la solidaridad intermunicipal en la ejecución de políticas de vivienda asequible, en referencia a los Planes Directores urbanísticos de ámbito supramunicipal, y la cohesión territorial, en cuanto aspecto de interés supralocal, respectivamente).

En el análisis del derecho a la vivienda no puede obviarse el alcance jurídico del art. 47 CE. El punto de partida necesario es el propio art. 47 y el conocido art. 53.3 que exige que el reconocimiento, el respeto y la protección de los principios reconocidos en el Capítulo III del Título I de la CE informe la legislación positiva, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos, añadiendo, que tales principios “sólo podrán ser alegados ante la Jurisdicción ordinaria de acuerdo con lo que dispongan las leyes que los desarrollen”, expresión ésta última que ha sido considerada “particularmente desafortunada”, por cuanto parece negar su virtualidad jurídica directa, en ausencia de desarrollo legislativo, aunque no sea ésta la interpretación que deba darse a este precepto, como a continuación argumentaremos (Prieto Sanchís, L. Estudios sobre derechos fundamentales, Debate, Madrid, 1990). En este sentido, la jurisprudencia ha dejado clara tanto la eficacia jurídica directa del art. 47 como la existencia de un derecho. En la STS de 16 de junio de 1998 (Ar. 6149) se señala que “cualesquiera que sean las dificultades dogmáticas que implica la consideración como “derechos constitucionales” de todos los que derivan de actuaciones estatales acomodadas a los principios de política social y económica que enumera el Capítulo III del Título I, es evidente que el citado artículo 47 es un mandato o directriz constitucional que ha de informar la actuación de todos los poderes públicos”, mientras que la STS de 18 de febrero de 2002 (Ar. 4826), por su parte, destaca que el art. 47 “consagra un derecho social o de

prestación que exige, consiguientemente, una intervención del Estado en la esfera social y económica y un hacer positivo de los poderes públicos para la consecución de la igualdad material que propugna el artículo 9.2 de la Constitución". No cabe negar, pues, la existencia de un auténtico derecho, y la discusión sobre este punto sólo puede estar justificada por la atención marginal que el Estado social ha tenido en la doctrina administrativista y por la lectura de preceptos constitucionales con "los anteojos del jurista liberal" (en este sentido, se pronuncia Muñoz Machado en el prólogo al libro de Vaquer Caballería, M., *La acción social*, Tirant Lo Blanch-IDP, 2002, de quien es esta expresión). Debe destacarse que, obviamente, el art. 47 no garantiza el derecho a una vivienda en propiedad para cada persona. Esta es, por supuesto, una visión caricaturesca y maximalista del texto constitucional, que pretende, en cierto modo, negar el derecho a la vivienda utilizando el argumento bien conocido de *reductio ad absurdum*.

Como ya hemos tenido ocasión de exponer en otro lugar, el derecho a la vivienda consagra un auténtico deber jurídico de medios de los poderes públicos, en la línea de lo afirmado por la jurisprudencia norteamericana o francesa o de lo exigido por alguno de los Tratados Internacionales analizados por el profesor Kenna. Es posible trazar una analogía con el art. 43 CE en referencia con el derecho a la salud: no hay un derecho constitucional a estar sano, pero sí un deber jurídico público de no atentar contra la salud y de promover ésta mediante el despliegue de la actividad precisa a tal fin. En este sentido, el art. 47 CE establece tres claros deberes jurídicos. Exige tanto el establecimiento de "normas pertinentes" como la regulación de "la utilización del suelo de acuerdo con el interés general para evitar la especulación", lo que supone el establecimiento de un mandato regulador a los poderes públicos competentes. Pero además, este precepto demanda la promoción de "las condiciones necesarias", lo que supone un plus más allá de la mera regulación y justifica el despliegue de medidas de fomento y de prestaciones materiales.

Por todo ello, los poderes públicos deben respetar el derecho a la vivienda (y también los privados, de acuerdo con el art. 9.1 CE), pero además deben protegerlo, garantizarlo y promoverlo, bien mediante una actividad de regulación, bien - concurrentemente, en su caso - mediante una actividad de fomento de la actividad privada o una actividad de prestación. Ésta última referencia nos introduce en la consideración de la vivienda como un servicio público o, en la terminología comunitaria, como un servicio de interés general, idea que se va abriendo paso tanto en nivel de la Unión Europea (como pone de relieve la Resolución del Parlamento Europeo relativa al Libro Verde sobre los servicios de interés general, por ejemplo), como en el nivel nacional, casos francés o italiano, incluyendo a España, en la que

la idea de la vivienda como un servicio público puede encontrarse en el art. 50 CE en relación con un colectivo concreto, la tercera edad, y en diversas normas jurídicas, entre las que destacan las modernas legislaciones urbanísticas que establecen reservas para viviendas públicas con la consideración de dotaciones (entre otras, Decreto Legislativo catalán 1/2005, de 26 de julio, art. 34.3).

El derecho a la vivienda incorpora, pues, un conjunto de mandatos negativos y positivos: de no hacer (no vulnerar) y de hacer (proteger, garantizar y promover). Su naturaleza no difiere, en este sentido, de los derechos políticos o civiles, pese a lo que pudiera parecer, y no exige siempre y en todo caso realización de gasto público, del mismo modo que en el caso de los derechos civiles y políticos éstos pueden exigir gasto público y no mera abstención de los poderes públicos. Tomemos, por ejemplo el derecho de propiedad (art. 33 CE). Este incorpora una serie de obligaciones negativas para los poderes públicos conectadas con el mismo (necesidad de respetarlo), aunque también un conjunto de obligaciones positivas asociadas a su protección, garantía y promoción (regulaciones, establecimiento y mantenimiento de servicios públicos: policía, tribunales, registros...).

El deber jurídico de medios respecto del derecho de la vivienda supone, en la terminología de Alexy, un mandato de optimización. Los poderes públicos (y los privados) han de respetarlo y además deben tomar todas las medidas posibles para garantizar y promover que todas las personas dispongan de un espacio habitacional en un medio ambiente urbano digno y adecuado no segregado. Y de acuerdo con la máxima *ubi jus ibi remedium*, la vulneración (pública o privada) de este deber jurídico de medios, por acción o por omisión, puede dar lugar a la utilización de los recursos judiciales pertinentes, sea ante la jurisdicción civil o contencioso-administrativa e, incluso, ante el Tribunal Constitucional. En este sentido, debe notarse que la conexión del derecho a la vivienda con diversos derechos constitucionales fundamentales, ya expuesta, puede tener importantes consecuencias en sede de control judicial, incluso en el ámbito de la tutela de derechos constitucionales por parte del Tribunal Constitucional. El retraso en las técnicas de garantía de los derechos sociales de la ciencia jurídica (Ferrajoli, L., *Derechos y garantías. La ley del más débil*, Trotta, 2002, 3ªed.), parece que puede ser superado de la mano, entre otras técnicas, de la conexión entre la violación de derechos sociales y la violación simultánea y asociada (en una especie de efecto “dominó”) de derechos civiles. De tal manera que la vulneración del derecho a la vivienda puede generar una vulneración simultánea de los derechos antes aludidos (igualdad, intimidad...) lo que puede (y debe) llevar a tutelar tanto uno como otros, lo que es especialmente significativo en nuestro sistema, en el que el recurso de amparo se reserva



sólo para ciertos derechos constitucionales. En este punto, las consideraciones del profesor Kenna sobre la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos son de gran interés e ilustran como un poder judicial lúcido que “tome los derechos en serio”, por utilizar la conocida expresión de Dworkin, puede hacer realidad los derechos de vivienda y controlar el cumplimiento de los deberes derivados de la Constitución.

En esta línea, y por lo que se refiere, estrictamente al legislador, es claro que éste está obligado positivamente a adoptar las medidas precisas para respetar, proteger, garantizar y promover el disfrute de un hábitat adecuado. Siendo de perfecta aplicación el razonamiento establecido en la STC 45/1989, de 20 de febrero, ponente D. Francisco Rubio Llorente sobre la posibilidad de una inconstitucionalidad del legislador por omisión, pues “hay que reconocer, en primer término, que la naturaleza de los principios rectores de la política social y económica que recoge el Capítulo III del Título I de nuestra Constitución hace improbable que una norma legal cualquiera pueda ser considerada inconstitucional por omisión, esto es, por no atender, aisladamente considerada, el mandato a los poderes públicos y en especial al legislador, en el que cada uno de esos principios por lo general se concreta. No cabe excluir que la relación entre alguno de estos principios y los derechos fundamentales ( señaladamente el de igualdad) haga posible un examen de éste género - cf. por ejemplo nuestra STC 155/1987”.

Abramovich. y Courtis (Los derechos sociales como derechos exigibles, Trotta, 2002) insisten en esta virtualidad de la conexión de los derechos sociales con otros derechos, también puesta de relieve por el profesor KENNA, con un muy interesante comentario sobre la Sentencia del Tribunal Constitucional de Sudáfrica de 4 de octubre de 2000, referida a la tutela del derecho a la vivienda de personas sin hogar en conexión con otros derechos constitucionales, la cual pone de relieve como los supuesto problemas para la aplicación de los derechos sociales, como el de vivienda, pueden ser superados, en Sudáfrica y también en España, de la mano de una consciencia seria de su importancia y de la utilización de técnicas jurídicas perfectamente conocidas y aplicadas en otros casos.

\* \* \* \* \*

Para finalizar, me gustaría destacar algunas de las aportaciones de este libro para los lectores legos en Derecho, a las que me referí más arriba. Como destaca el profesor Kenna, en un contexto de globalización bajo coordenadas neoliberales, con una tendencia estatal a efectuar “carreras de mínimos” para atraer inversiones extranjeras, bajando impuestos y “flexibilizando” el mercado laboral, la intervención pública correctora de los

fallos de los mercados de vivienda sigue siendo imprescindible, como la propia Unión Europea reconoce. El Derecho como mecanismo de prevención y solución de conflictos, que puede orientar, como creía ya siglos atrás Bentham, el necesario cambio social, adquiere en el contexto de nuestras complejas y multiculturales sociedades una relevancia si cabe más destacable que nunca. Es el Derecho (y los derechos) uno de los instrumentos que puede permitir a los grupos vulnerables de la sociedad hacer oír su voz y puede fortalecer la labor de quienes trabajan en los movimientos sociales en su favor, reduciendo y orientando la discrecionalidad administrativa en favor de una buena administración y permitiendo la corrección de las externalidades negativas generadas por los mercados de la vivienda. Como señala el profesor Kenna, en el caso extremo de las personas sin hogar, el Derecho les permite dejar de ser considerados un tema político o meramente burocrático. Efectivamente, ubi jus, ibi remedium. Pero para que exista tal “remedio” es preciso, ante todo conocer el Derecho y los derechos, entre ellos los de vivienda, tarea en la que este libro ha de ser de gran utilidad. Sin embargo, no basta con saber. Hay que querer, hay que, en las palabras de Ihering, luchar por el Derecho. Y esa disposición a la lucha jurídica, a la batalla legal por la dignidad personal y colectiva es algo que no puede encontrarse en el “Derecho en los libros”, sino que debe hallarse en la predisposición de ciertas personas y colectivos a hacer valer sus derechos, en el “Derecho en acción”, en definitiva. Esperemos que esta obra sirva también para incitar a luchar legalmente por el Derecho (y por los derechos de vivienda) cuando ello sea preciso, en defensa no sólo de legítimos intereses personales si no también, y sobre todo, de una sociedad mejor y más justa.

# INTRODUCCIÓN

**Padraic Kenna**

*Facultad de Derecho*

*Universidad Nacional de Irlanda, Galway*

El derecho a la vivienda es un derecho humano fundamental. Así ha quedado establecido en varios instrumentos internacionales de derechos humanos. Además, se trata de un derecho supervisado periódicamente por las Naciones Unidas (NU) y el Consejo de Europa. La falta de hogar constituye una ausencia o una negación de los derechos a la vivienda. FEANTSA siempre ha hecho alusión a los derechos a la vivienda para abordar las necesidades de las personas sin hogar. Los diversos aspectos del derecho a la vivienda son examinados por tribunales de todo el mundo<sup>1</sup>. A nivel estatal, al menos el 40% de las constituciones del mundo contienen referencias a la vivienda o a los derechos a la vivienda<sup>2</sup>.

Las repercusiones de la globalización –las presiones de las grandes empresas transnacionales para reducir los servicios públicos y los derechos en todo el mundo– son enormes. Muchos Estados reciben presiones para que

- 
1. A pesar de las reivindicaciones que defienden que los derechos socioeconómicos no pueden aplicarse en las sociedades modernas, muchos Estados están desarrollando estos derechos. Véase Centre on Housing Rights and Evictions (2003). *Litigating Economic, Social and Cultural Rights*, Ginebra: COHRE; Centro de las NU para los Asentamientos Humanos (CNUAH), *Housing rights legislation: Review of international and national legal instruments*, en el sitio web: [www.unhabitat.org/programmes/housingrights/](http://www.unhabitat.org/programmes/housingrights/); véase Scheinin, M. (2002). "Protection of Economic, Social and Cultural Rights in Finland – A Rights-Based Variant of the Welfare State", en *The Welfare State and Constitutionalism in Nordic Countries*. Nordic Council of Ministers; Melish, T. (2002). *Protecting Economic, Social and Cultural Rights in the Inter-American Human Rights System*. Connecticut: Yale Law School.
  2. Leckie, S. (2000). *Legal Resources for Housing Rights*. Ginebra: COHRE.

privaticen y comercialicen servicios básicos y esenciales, como por ejemplo la vivienda. Esto puede perjudicar a las personas más vulnerables y a las que no tienen hogar. Hay muchos Estados que no garantizan que todas las personas dispongan de una vivienda adecuada y asequible. En toda Europa se están realizando pasos que tienden hacia el neo-comunitarismo y una segregación de la vivienda, con una serie de políticas y prácticas aprobadas por las autoridades públicas. Las políticas de ingeniería de la mezcla social, como las que tratan de integrar a los propietarios-ocupantes y los arrendatarios en proporciones fijas, restringiendo el número de personas pobres en determinadas zonas o poblaciones, son una reminiscencia de la Edad Media. Asimismo, el ímpetu que hay en Europa hacia la integración en el mercado en todos los sectores está conllevando una distinción muy marcada entre los servicios de interés general y los servicios adecuados para los planteamientos del mercado<sup>3</sup>. La provisión de la vivienda se considera cada vez más como una cuestión de mercado. Asimismo, la necesidad de vivienda y la falta de hogar –incalculables– entre los inmigrantes, los emigrantes, los solicitantes de asilo y los refugiados en toda Europa son objeto de preocupación creciente por parte de los defensores de los derechos a la vivienda.

Es importante que se apliquen los derechos humanos justiciables a la vivienda. En los EE.UU., las campañas y los movimientos sociales en defensa de los derechos a la vivienda han demostrado que situar el fenómeno de la falta de hogar dentro de un planteamiento de los derechos jurídicos resulta valioso. Esto permite que las personas sin hogar y sus defensores tengan derecho a actuar, de modo que la falta de hogar no se considere simplemente como una cuestión política o como una cuestión burocrática que dependa enteramente de una gestión administrativa o discrecional<sup>4</sup>.

Para demasiadas personas, el derecho ha acabado identificándose con el Estado y se ha distanciado de las preocupaciones de la humanidad. Ha llegado la hora de desvincular el derecho del Estado y dar a las personas la sensación de que el derecho les pertenece. Los derechos humanos son el escenario de privilegios en el que podemos hacer que el derecho vuelva a situarse en el terreno común de la humanidad<sup>5</sup>.

- 
3. Véase Comisión Europea, Libro blanco sobre los servicios de interés general. COM (2004) 374 final, 12.05.2004. Véase el sitio web: [http://europa.eu.int/eur-lex/es/com/wpr/2004/com2004\\_0374es01.pdf](http://europa.eu.int/eur-lex/es/com/wpr/2004/com2004_0374es01.pdf)
  4. Véase Harris, B. (2004). *Defending the Right to a Home*. Aldershot: Ashgate, p. 74.
  5. Véase Klug, F. (2000). *Values for a Godless Age*, con introducción de Helena Kennedy QC. Londres: Penguin.

A nivel internacional, el derecho a una vivienda adecuada debe situarse en el contexto de la realidad actual, en la que entre una cuarta y una quinta parte de la población mundial vive en la pobreza absoluta. De los 6.000 millones de habitantes, 2.500 viven con menos de dos dólares al día<sup>6</sup>. La mayor parte de las personas pobres se ven forzadas a vivir sin tener acceso a elementos tan básicos como la comida, la ropa y un cobijo. Las mujeres representan el 70% de las personas que viven en la pobreza absoluta. En todo el mundo hay entre 30 y 70 millones de niños que viven en la calle. Las estimaciones estadísticas disponibles indican que en el mundo hay al menos 100 millones de personas que viven sin un cobijo<sup>7</sup>. Sin embargo, los EE.UU. han mantenido su objeción a que se desarrolle cualquier derecho a la vivienda, ni para sus ciudadanos ni para los de otros países<sup>8</sup>. En efecto, en la Conferencia de Nueva York de 2001 de la CNUAH (Habitat), los EE.UU. mantuvieron una oposición frontal a un derecho a la vivienda específico, así como también a los derechos de las mujeres y a los derechos de propiedad<sup>9</sup>. Esto es todavía más irónico a la luz de las imágenes de pobreza y falta de hogar que se vieron a raíz del huracán de Nueva Orleans de 2005.

Los enfoques centrados en los derechos humanos surgidos de los instrumentos consensuados internacionalmente pueden influir en la manera en que los Estados asisten a las personas sin hogar, como contraste ante otras influencias que también entran en juego. Efectivamente, en el entorno de la toma de decisiones de los organismos estatales hay multiplicidad de sistemas normativos. En el clima neoliberal actual, el avance de los derechos humanos y los derechos a la vivienda debe competir con las presiones para la obtención de beneficios, la competitividad de mercado, la eficiencia y la relación coste/eficacia. Sin embargo, el enfoque centrado en los derechos humanos permite que las personas que desempeñan una función en los servicios estatales y públicos puedan medir su tarea en el marco de las normas de derechos humanos y, así, puedan resistir a las presiones neoliberales encaminadas a la reducción de las funciones del Estado en el sistema público de bienestar. Asimismo, este enfoque puede

- 
6. Véase *Informe sobre el desarrollo humano de las NU*, 2005.
  7. Doc. E/CN.4/2001/5 de las NU. Comisión de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. *Informe del Relator Especial de Naciones Unidas sobre la vivienda como elemento integrante del derecho a un nivel de vida adecuado*. (Sr. Miloon Kathari) (2001).
  8. Alston, "Opinion: The US and the Right to housing – A funny thing happened on the way to the forum". (1996) EHRLR. Issue 2, 120.
  9. Véase *Netherlands Quarterly of Human Rights*, Vol.19, No. 3, September 2001. Part C: Appendix. A Re view of the 57th Session of the UN Commission on Human Rights, p. 333-67.

servir como una herramienta de capacitación para complementar los movimientos sociales que trabajan en defensa de los derechos de las personas que padecen exclusión y discriminación.

El presente informe también aborda las formas emergentes de gobernanza en la UE, que implican cada vez más un cambio, pasando de un enfoque centrado en los derechos reconocidos jurídicamente a un enfoque de coordinación de los objetivos comunes en la política social –incluyendo enfoques voluntaristas–, como por ejemplo el método abierto de coordinación (MAC). Estos cambios tienen unas consecuencias enormes en el desarrollo de los derechos a la vivienda. Evidentemente, todos los Estados de la UE ya se han comprometido a respetar los derechos a la vivienda y de otra índole en virtud del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, la Carta Social Europea y la Carta Revisada, la Carta de los Derechos Fundamentales de la UE, el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, los Tratados de la UE, los reglamentos y las directivas. Muchos de ellos reconocen derechos a la vivienda justiciables en sus propias leyes.

En el marco de las teorías contemporáneas, como la “arquitectura de los derechos”<sup>10</sup>, hay una necesidad imperiosa de hacer avanzar el derecho a la vivienda. Así, el presente informe toma en consideración algunos de los enfoques de la Nueva Gestión Pública (NGP) y otros enfoques centrados en la administración, que son de gran importancia para la aplicación de los derechos a la vivienda. Efectivamente, entre los términos empleados en los sistemas de gestión pública figuran la consulta, los planes de acción, las cartas, los indicadores, los parámetros, etc., términos a menudo también utilizados por los defensores de los derechos humanos. Obviamente, las organizaciones de derechos humanos también emplean estos términos en relación con la aplicación de los derechos, como por ejemplo cuando en la Declaración y Programa de Acción de Viena de 1993<sup>11</sup> hacen referencia a los planes de acción, o cuando hacen referencia a los Planes de Acción de las NU en relación con la realización del derecho a la salud y otros ámbitos<sup>12</sup>. Esta coincidencia en el uso de los términos hace que se confunda el enfoque de la gestión pública (centrado en la obtención de resultados y servicios a partir de objetivos de gestión y eficiencia) con la aplicación

---

10. Véase Daly, M. (2003). *Access to Social Rights in Europe*. Estrasburgo. Council of Europe Publishing.

11. Doc. A/CONF.157/23 de las NU.

12. Véase OACNUDH/OHCHR (2002). *Handbook on National Human Rights Plans of Action*. HR/P/PT/10.

de los derechos (a partir de los instrumentos y los valores internacionales de los derechos humanos). En efecto, el uso de términos similares –como “indicadores” y “parámetros”– por parte de los defensores de los derechos y los organismos de gestión pública puede generar malentendidos muy graves en relación con la naturaleza de los derechos. Los planteamientos modernos de la gestión pública han desarrollado sistemas de apelación, sistemas de reclamaciones e incluso vías de recurso (aunque no aplicables judicialmente) para los casos de incumplimiento de las normas y otros. Pero normalmente se tiende a excluir a los tribunales y los organismos internacionales de derechos humanos de la definición y la aplicación de los derechos, lo cual tiene unas consecuencias enormes para los defensores de los derechos a la vivienda en los ámbitos en que los servicios de los Estados son inadecuados.

Medir la aplicación de los derechos a la vivienda y otros mediante indicadores “prestados” de otros “sistemas” es absurdo. Un claro ejemplo de ello es el uso de las estadísticas sobre la producción inmobiliaria como indicador del desarrollo de los derechos a la vivienda, como por ejemplo el acceso a la vivienda. En algunos países, como Irlanda y España, ha tenido lugar un incremento enorme de la producción inmobiliaria, causado por el apoyo estatal a los productores, a los grandes beneficios y al aumento de la demanda. Pero este incremento no se deriva en absoluto de un enfoque centrado en los derechos a la vivienda. El uso de las estadísticas como indicadores o variables sustitutivas de los derechos a la vivienda es una falacia. Asimismo, es posible que otros indicadores empleados para medir la aplicación de los derechos a la vivienda no guarden ninguna relación con éstos y, en cambio, se basen en factores totalmente distintos, como las fuerzas del mercado, las políticas de las instituciones y empresas de concesión de préstamos, etc. A menudo, el derecho a la vivienda ha sido interpretado como el derecho a que el Estado suministre una casa o una vivienda adecuada a todas las personas.<sup>13</sup> En los países europeos la vivienda nueva es ofrecida cada vez más por el mercado, mientras que la proporción de vivienda social ofrecida por el Estado es cada vez menor. Este “enfoque capacitador” –que en gran parte implica la compra de vivienda producida en grandes cantidades como una mercancía por promotores de gran escala e internacionales– se está extendiendo en todo el mundo y está promovido por el Banco Mundial y otros.<sup>14</sup> En efecto, la función de los Estados europeos consiste principalmente en facilitar el papel del mercado

---

13. Véase COHRE, *Common Myths about Housing Rights*, en el sitio web: <http://www.cohre.org/hrbody6.htm>

14. Véase Angel, S. (2000). *Housing Policy Matters – a Global Analysis*. OUP.

como productor y asignador de vivienda, excepto en los casos en que el mercado sea incapaz de realizar su función. Evidentemente, los derechos a la vivienda también están relacionados con el mercado. Los derechos a la vivienda relacionados con la igualdad de acceso al alquiler o la compra, el acceso a la financiación hipotecaria, la seguridad de tenencia, los estándares de adecuación de la ocupación, los precios asequibles, la accesibilidad y otras cuestiones son cada vez más importantes. Pero las cuestiones clave surgen ante la intención de algunos Estados europeos de promover y aplicar los derechos a la vivienda dentro de un contexto de mercado.

El presente trabajo, centrado en los derechos humanos y los derechos a la vivienda, examina la situación actual del desarrollo de los derechos a la vivienda a nivel internacional, especialmente en Europa. Ha sido producto del trabajo del Grupo de expertos sobre los derechos a la vivienda de FEANTSA, compuesto por Marc Uhry, Jane Ball, Peter Frederiksson y el Dr. Padraic Kenna. Asimismo, la contribución de Freek Spinnewijn —el director of FEANTSA—, Christine Lambert y otras personas que trabajan en FEANTSA ha sido invaluable.

Se reproducen muchos textos parcial o íntegramente para facilitar la lectura, así como para destacar la utilidad de estos materiales. Las fuentes —también las direcciones de sitios web— se ofrecen para que el lector pueda consultar los documentos directamente, ya sea para investigar o como base para realizar campañas, tareas de defensa de derechos o para preparar cualquier litigio. En la era de la participación y la consulta, confío en que este libro contribuirá a que la participación de las organizaciones de defensa de los derechos en materia de vivienda y falta de hogar tenga una mayor base de información y confianza.

La promoción y el desarrollo de los derechos a la vivienda constituyen una valiosa fuente de inspiración, así como también un corpus establecido de derecho y estándares, para contrarrestar la actual “carrera de mínimos”, en la que los Estados reducen los derechos para poder competir por las inversiones extranjeras directas, una baja fiscalización del capital y unos “mercados de trabajo competitivos”.

Asimismo, las normas internacionales establecidas en materia de derechos humanos ofrecen un cierto grado de protección a las personas excluidas del poder político y los sistemas administrativos de consulta, como son los inmigrantes, los solicitantes de asilo y los refugiados, así como otros grupos minoritarios y discriminados. El presente informe identifica los orígenes y el alcance de los derechos a la vivienda en los instrumentos internacionales relevantes del Consejo de Europa, las Naciones Unidas y la UE.



Su objetivo es ayudar a las personas sin hogar, a las que tienen necesidad de vivienda, a sus defensores y a los movimientos sociales para que en la nueva Europa –y más allá– los derechos a la vivienda sean reconocidos y aplicados plenamente.



## CAPÍTULO 1

# LAS NACIONES UNIDAS

### A. LOS INSTRUMENTOS RELEVANTES DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE LA VIVIENDA Y LOS DERECHOS HUMANOS

Dentro del contexto internacional de los derechos humanos, los derechos a la vivienda han experimentado un crecimiento. Estos derechos se incluyen de forma específica en la mayoría de instrumentos de derechos humanos de las Naciones Unidas y se considera que forman parte de los derechos económicos y sociales.

El avance de los derechos humanos a menudo se vincula con la Ilustración, las constituciones republicanas de Inglaterra, Francia y Estados Unidos, y también con las reacciones internacionales a los horrores de las guerras y el genocidio de mediados del siglo XX.<sup>1</sup> Evidentemente, el crecimiento de los derechos laborales, del bienestar y de la igualdad que tuvo lugar después de la revolución industrial y de la urbanización de los Estados de Europa y de otros continentes constituyó una base para gran parte del desarrollo de estos derechos. Tras la Segunda Guerra Mundial (1939-45), las naciones del mundo establecieron en la Declaración Universal de Derechos Humanos, 1948, (DUDH), la primera articulación clara de todos estos derechos, civiles y políticos, así como también socioeconómicos. Este gran adelanto histórico, a partir del cual los derechos humanos entraron a formar parte de las normas internacionales y el derecho comparado, sirvió de inspiración para todas las personas del mundo, independientemente del régimen político o del nivel de desarrollo industrial o político. Efectivamente, en aquella época los EE.UU. eran un importante promotor del desarrollo de todos estos derechos.<sup>2</sup>

- 
1. Véase Craven, M. (1995). *The International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights*. Oxford: Clarendon Press. En el Reino Unido, la Carta Magna, el periodo republicano del siglo XVII y el ascenso del liberalismo y posteriormente del socialismo a menudo se consideran como la base de los derechos humanos.
  2. Véase Eide, A. et al. (ed.) (2001). *Economic, Social and Cultural Rights – a Textbook* (2nd ed.). Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers.

La adopción de la DUDH en 1948 por parte de la Asamblea General de las Naciones Unidas<sup>3</sup> fue un hito en el desarrollo de los derechos humanos y las libertades fundamentales.<sup>4</sup> El artículo 25 declara:

(1) Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad.

La Guerra Fría congeló el debate sobre la interdivisibilidad de los derechos humanos, lo cual provocó una división ideológica entre los derechos civiles y políticos, reivindicados por Occidente como propios, y los derechos socioeconómicos, a los que los Estados socialistas dieron prioridad. Así, los dos pactos de las Naciones Unidas –de Derechos Civiles y Políticos y de Derechos Económicos, Sociales y Culturales– se originaron a partir de esta división artificial de los derechos humanos. Sin embargo, la Guerra Fría terminó hace ya más de una década y hoy en día resulta legítimo introducir sin titubeos los derechos socioeconómicos en el debate sobre los derechos humanos de nuestras democracias liberales y social-demócratas, poniéndolos al mismo nivel que los derechos civiles y políticos, tan aclamados públicamente por los líderes políticos<sup>5</sup>. Y es que ni los derechos plenos de ciudadanía ni la solidaridad social ni la inclusión social son posibles sin los derechos socioeconómicos, como por ejemplo el derecho a la vivienda.

## **B. EL PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES**

El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC),<sup>6</sup> de 1966, ha sido ratificado por casi 150 Estados.<sup>7</sup> El artículo 11 declara:

- 
3. *Declaración Universal de Derechos Humanos*, res. 2200A (XX1) de la Asamblea General de las Naciones Unidas. Doc. A/810 (1948).
  4. Adoptada y proclamada por la Resolución 217 A (III) de la Asamblea General, del 10 de diciembre de 1948.
  5. Véase Doc. A/CONF 157/24 de las NU (1993), *Declaración y Programa de Acción de Viena*, Conferencia Mundial de Derechos Humanos, Viena.
  6. International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights (ICESCR).
  7. Para consultar los detalles de las ratificaciones, véanse los sitios web: [http://www.unhchr.ch/html/menu3/b/a\\_ceschr.htm](http://www.unhchr.ch/html/menu3/b/a_ceschr.htm) y <http://www.unhchr.ch/pdf/report.pdf>

Los Estados Partes 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. Los Estados Partes tomarán medidas apropiadas para asegurar la efectividad de este derecho, reconociendo a este efecto la importancia esencial de la cooperación internacional fundada en el libre consentimiento.

Esta obligación de los Estados de reconocer el derecho a la vivienda se manifiesta en varios ámbitos cruciales.<sup>8</sup>

En primer lugar, todos los países deben reconocer las dimensiones de los derechos humanos a la vivienda, así como también garantizar que no se adopte ninguna medida con el objeto de erosionar la personalidad jurídica de este derecho.

En segundo lugar, las medidas legislativas –junto con las políticas apropiadas– encaminadas a la realización progresiva de los derechos a la vivienda, forman parte de la obligación de “reconocer”. Toda legislación o política existente que se aleje de forma clara del derecho jurídico a una vivienda adecuada debería ser derogada o modificada. Las políticas y la legislación no deberían diseñarse con el fin de beneficiar a grupos sociales que se encuentren en una posición aventajada, en detrimento de aquellas personas que estén más necesitadas. Concretamente, los derechos a la vivienda deberían ser incorporados a los objetivos generales de desarrollo de los Estados. Asimismo, deberían adoptarse estrategias a nivel estatal con el fin de realizar progresivamente el derecho a la vivienda para todas las personas, fijando objetivos específicos.

En tercer lugar, los Estados deberían hacer un esfuerzo serio para determinar el grado de incumplimiento de este derecho y orientar las políticas y las leyes de la vivienda hacia el objetivo de alcanzar este derecho para todas las personas en el menor tiempo posible. En este sentido, los Estados deberían dar prioridad a aquellos grupos sociales que vivan en condiciones desfavorables, dedicándoles una consideración especial.<sup>9</sup>

Cuando un Estado ratifica uno de los Pactos, acepta la responsabilidad solemne de aplicar cada una de las obligaciones que aquél impone y de asegurar de buena fe la compatibilidad de sus leyes nacionales con sus deberes internacionales.

---

8. Alston, P. y Quinn, G. “The Nature and Scope of States Parties Obligations under ICESCR”. 9 HRQ 156-229 (1987).

9. *Ibíd.*

Por consiguiente, al ratificar los tratados de derechos humanos, los Estados se hacen responsables ante la comunidad internacional, ante otros Estados que han ratificado los mismos textos y ante sus propios ciudadanos y otras personas residentes en sus territorios.<sup>10</sup>

Las obligaciones de los Estados se traducen en el deber de cumplir una obligación básica mínima en relación con los derechos en cuestión, sin ningún tipo de discriminación. Este concepto ha sido utilizado para aportar un enfoque de nivel umbral mínimo, por debajo del cual no debería encontrarse ninguna persona. La obligación básica mínima ha restringido el problema de la justicia distributiva limitándolo a la cuestión de cómo determinar el equilibrio de la distribución de niveles mínimos de garantía social de ciertos bienes y prestaciones entre grupos individuales de un país.<sup>11</sup>

En cuanto a los derechos a la vivienda, las obligaciones básicas mínimas de los Estados incluirían la garantía de que todas las personas disfruten del derecho a un cobijo adecuado y a un nivel mínimo de servicios de la vivienda, sin ningún tipo de discriminación.

Si un Estado alega estar imposibilitado para cumplir incluso sus obligaciones mínimas debido a una falta de recursos, al menos deberá poder demostrar que ha hecho todos los esfuerzos para utilizar todos los recursos a su disposición para cumplir de manera prioritaria tales obligaciones mínimas. Si un Estado no puede cumplir esta obligación básica mínima, entonces deberá solicitar ayuda internacional. No obstante, la falta de recursos no puede ser esgrimida en ningún caso para justificar la incapacidad de un Estado de cumplir su obligación de hacer un seguimiento del no-usufructo de los derechos expresados en el Pacto.

En esencia, la obligación de los Estados consiste en demostrar que, en suma, las medidas emprendidas son suficientes para realizar el derecho a una vivienda adecuada para todas las personas en el menor tiempo posible, utilizando el máximo de recursos disponibles. En este caso, el margen de maniobra de los Estados no es ilimitado, pero:

... si bien el Pacto carece de parámetros de asignación específicos, es de suponer que existe un requisito de procedimiento según el cual se puede solicitar

---

10. Véase el sitio web del CDESCNU: [http://www.unhcr.ch/spanish/html/menu6/2/fs16\\_sp.htm](http://www.unhcr.ch/spanish/html/menu6/2/fs16_sp.htm)

11. Véase Skogly, S. "Human Rights Reporting: The "Nordic Experience".<sup>12</sup> HRQ 513-528 (1990).

a los Estados que demuestren haber dedicado la consideración adecuada a los posibles recursos disponibles para cumplir todos los requisitos del Pacto.<sup>12</sup>

Las políticas y las leyes apropiadas encaminadas a la realización progresiva de los derechos a la vivienda forman parte de la obligación de “reconocer” el derecho a la vivienda. Esta realización progresiva implica un nivel superior de cumplimiento de las obligaciones relacionadas con estos derechos utilizando el máximo de recursos disponibles. La expresión “utilizando el máximo de recursos disponibles” ha sido interpretada en el sentido de que tanto los recursos de un Estado como aquellos que hayan sido proporcionados por otros Estados o por la comunidad internacional deben utilizarse con el fin de hacer cumplir todos los derechos contenidos en el Pacto.<sup>13</sup> La expresión se ha interpretado de tal modo que ésta incluye recursos económicos, naturales, humanos, tecnológicos e informativos.<sup>14</sup> Incluso si se demuestra que los “recursos disponibles” son inadecuados, los Estados deben esforzarse por garantizar el usufructo más amplio posible de los derechos pertinentes en las condiciones imperantes. Originariamente, los autores del artículo se inclinaron por vincular esta obligación a los recursos de los países, y no sólo a las asignaciones presupuestarias.<sup>15</sup> De manera significativa, este principio exige un uso equitativo y eficaz de los recursos disponibles, así como un acceso también equitativo y eficaz a ellos. A pesar de que la presunta falta de recursos es esgrimida a menudo para justificar el incumplimiento de ciertos derechos, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas (CDESCNU)<sup>16</sup> ha insistido en que incluso en momentos de fuerte reducción de la actividad económica y de adopción de medidas de reajuste estructural de un Estado, los miembros vulnerables de la sociedad pueden y, de hecho, deben ser protegidos a través de programas específicos que tengan un coste relativamente bajo.

En 1993, el Informe del Relator Especial de las Naciones Unidas sobre Vivienda indicó que la definición de “utilizando el máximo de los recursos disponibles”:

- 
12. Alston, P. y Quinn, G. “The Nature and Scope of States Parties Obligations under ICESCR”. 9 HRQ 156-229 (1987), p. 180.
  13. Doc. E/C.12/1991/4 de las NU. *Observación general 4 del CDESCNU. El derecho a una vivienda adecuada*. Ginebra.
  14. Robertson, “Measuring State Compliance with the Obligation to Devote the Maximum Resources to Realizing Economic, Social and Cultural Rights”. 16 HRQ 693-714 (1994).
  15. Alston, P. y Quinn, G. “The Nature and Scope of States Parties Obligations under ICESCR”. 9 HRQ 156-229 (1987), p. 178.
  16. Committee on Economic, Social and Cultural Rights (UNCESCR).

...tal vez sea la cuestión clave por lo que respecta a la percepción y la práctica de los Estados en materia de derechos económicos, sociales y culturales. En la práctica, los Estados siguen mostrando una tendencia exagerada a invocar este principio para tratar de justificar el incumplimiento de estos derechos. Al nivel más elemental, esta frase significa que tanto los recursos de un Estado como los que suministran otros Estados o la comunidad internacional deben ser utilizados para la realización de cada uno de los derechos consagrados en el Pacto.<sup>17</sup>

La expresión “para lograr progresivamente”,<sup>18</sup> impone a los Estados la obligación de avanzar de la forma más expedita y eficaz posible hacia la meta de la plena realización de todos los derechos consagrados en el Pacto, por oposición a una dilación indefinida. El concepto de logro progresivo es “en muchos aspectos la pieza clave del Pacto”.<sup>19</sup> El Relator Especial de las Naciones Unidas ha indicado que:

Este principio impone a los Estados la obligación de avanzar de la forma más expedita y eficaz posible hacia la meta de la plena realización de todos los derechos consagrados en el Pacto. Sencillamente, los Estados no pueden diferir indefinidamente los esfuerzos para garantizar la plena realización del Pacto. Sin embargo, no todos los derechos enunciados en el Pacto exigen una realización progresiva. La adopción de medidas legislativas en relación con las cláusulas de no discriminación del Pacto y la verificación del grado de realización de los derechos en cuestión deben tener lugar inmediatamente después de la ratificación. Esta obligación deberá interpretarse a la luz del párrafo 1 del artículo 11 del Pacto, en particular, las palabras “un nivel de vida adecuado” y “una mejora continua de las condiciones de existencia”.

A la inversa, toda medida deliberadamente regresiva a este respecto tendría que ser examinada con sumo cuidado y debería estar plenamente justificada en función de la totalidad de los derechos previstos en el Pacto y en el contexto de la utilización plena del máximo de los recursos disponibles. Además, la obligación de la realización progresiva existe independientemente del incremento de los recursos. Ante todo, exige una utilización eficaz de los recursos disponibles, tanto de fuentes nacionales como externas.<sup>20</sup>

---

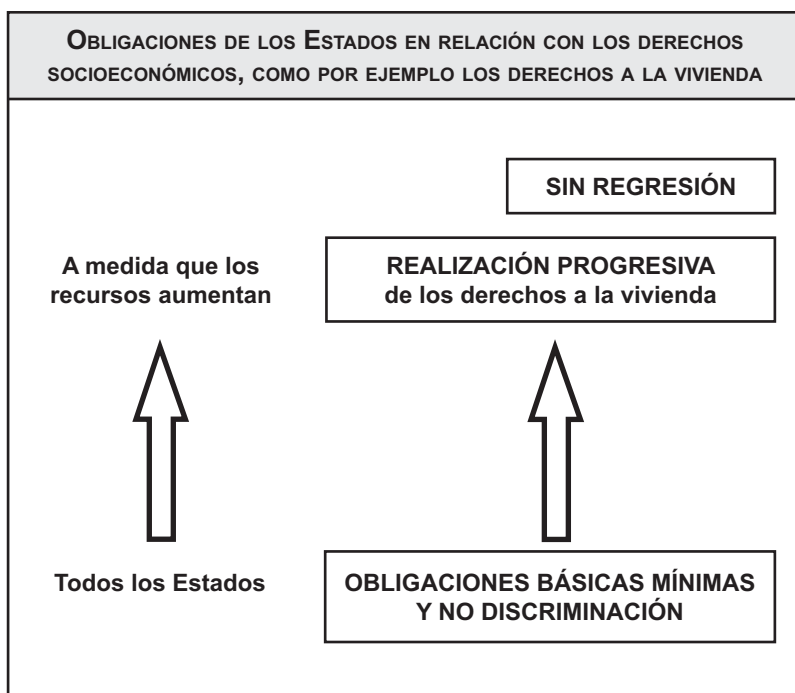
17. Doc. E/CN.4/Sub.2/1993/15 de las NU, párr. 54-57.

18. Doc. E/C.12/1991/4 de las NU. CDESCNU. *Observación general 4. El derecho a una vivienda adecuada*. Ginebra.

19. Alston, P. y Quinn, G. “The Nature and Scope of States Parties Obligations under ICESCR”. 9 HRQ 156-229 (1987), p. 172.

20. Doc. E/CN.4/Sub.2/1993/15 de las NU, párr. 58-60.





El cumplimiento por parte de los Estados Partes de sus obligaciones en virtud del Pacto y el nivel de aplicación de los derechos y deberes en cuestión están controlados por el CDESCNU.<sup>21</sup> El Comité trabaja sobre la base de muchas fuentes de información, incluyendo informes presentados por los Estados Partes e información de los organismos especializados de las Naciones Unidas, del Centro de las Naciones Unidas para los Asentamientos Humanos (CNUAH)<sup>22</sup> y otras.

También recibe información de organizaciones no gubernamentales y de base que trabajan en Estados que han ratificado el Pacto, de organizaciones internacionales no gubernamentales de derechos humanos y de otra índole y de otros órganos de tratados de las Naciones Unidas, así como de literatura generalmente disponible. Las organizaciones para las personas sin hogar de los Estados pueden presentar informes (conocidos como

21. *Ibid.*

22. UN Centre for Human Settlements (UNCHS).

informes paralelos) al CDESCNU, en Ginebra, sobre la aplicación de los derechos estipulados en el Pacto.<sup>23</sup>

El CDESCNU, mediante su control periódico de los Estados Partes, ha establecido un corpus de principios jurisprudenciales relacionados con la aplicación del PIDESC y del derecho a la vivienda. En varias ocasiones, el CDESCNU ha llegado a la conclusión de que el PIDESC había sido infringido, y posteriormente ha instado a los Estados Partes a desistir de cualquier otra vulneración de los derechos en cuestión.<sup>24</sup>

En 1996, el CDESCNU<sup>25</sup> propuso la realización de un proyecto de protocolo facultativo para las denuncias individuales en virtud del PIDESC.<sup>26</sup> Esto permitiría a cualquier individuo presentar directamente al CDESCNU denuncias relacionadas con un ámbito de violación de los derechos socioeconómicos, un sistema similar al que se está desarrollando actualmente dentro del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, en virtud del Protocolo de San Salvador.<sup>27</sup> De momento, varios Estados han mostrado su acuerdo a apoyar el Protocolo, y las organizaciones de vivienda pueden animar a los Estados a que también apoyen este valioso avance.<sup>28</sup>

## C. LAS OBSERVACIONES GENERALES 4 Y 7

La Observación general 4 sobre El derecho a una vivienda adecuada del CDESCNU<sup>29</sup> enumera los aspectos de la política de vivienda que los Estados

---

23. Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas, Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Palais des Nations, 8-14 avenue de la Paix, 1211 Genève, Suiza. Tel. (41)(22) 917-93-21.

24. Doc. E/C.12/1994/20 de las NU. República Dominicana.

25. Doc. E/C.12/1996/SR de las NU, párr. 44-49 y 54.

26. Doc. E/CN.4/1997/105 de las NU, 18 de diciembre de 1996. Comisión de Derechos Humanos. 53º período de sesiones. *Proyecto de protocolo facultativo del PIDESC*.

27. El informe del experto independiente Hatem Kotrane (Doc. E/CN.4/2003/53 de las NU, 13 de enero de 2003; Doc. E/CN.4/2003/53/Corr.2 de las NU, 7 de abril de 2003) comenta: el carácter y el ámbito de aplicación de las obligaciones contraídas por los Estados Partes en virtud del Pacto; la justiciabilidad de los derechos económicos, sociales y culturales; la conveniencia y la viabilidad de un mecanismo encargado de examinar las denuncias y la cuestión de la complementariedad entre los distintos mecanismos.

28. Véase el sitio web: [http://www.unhchr.ch/spanish/html/menu2/6/cescr\\_sp.htm](http://www.unhchr.ch/spanish/html/menu2/6/cescr_sp.htm)

29. Doc. E/1991/23 de las NU (1991). CDESCNU. *Observación general 4. El derecho a una vivienda adecuada*.

deben tener en cuenta para cumplir las obligaciones en materia de vivienda del PIDESC. Expone de forma detallada los aspectos de toda vivienda adecuada reconocidos por la comunidad internacional. Considerados globalmente, estos derechos conforman las garantías básicas mínimas conferidas jurídicamente a todas las personas en virtud del derecho público internacional.

#### *1. Seguridad jurídica de la tenencia*

Todas las personas deben gozar de cierto grado de seguridad de tenencia que les garantice una protección legal contra el desahucio, el hostigamiento u otras amenazas. Por consiguiente, los Estados Partes deben adoptar inmediatamente medidas destinadas a conferir seguridad legal de tenencia a las personas y los hogares que en la actualidad carezcan de esa protección consultando verdaderamente a las personas y grupos afectados.

#### *2. Disponibilidad de servicios, materiales e infraestructura*

Todos los beneficiarios del derecho a una vivienda adecuada deberían tener acceso permanente a recursos naturales y comunes, a agua potable, a energía para la cocina, la calefacción y el alumbrado, a instalaciones sanitarias y de aseo, de almacenamiento de alimentos, de eliminación de desechos, de drenaje y a servicios de emergencia.

#### *3. Gastos soportables*

Los gastos personales o del hogar que entraña la vivienda deberían ser de un nivel que no impidiera ni comprometiera el logro y la satisfacción de otras necesidades básicas. Deberían crearse subsidios de vivienda para los que no pueden costearse una vivienda y se debería proteger por medios adecuados a los inquilinos contra niveles o aumentos desproporcionados de los alquileres. En las sociedades en que los materiales naturales constituyen las principales fuentes de material de construcción de vivienda, los Estados Partes deberían adoptar medidas para garantizar la disponibilidad de esos materiales.

#### *4. Habitabilidad*

Una vivienda adecuada debe ser habitable. En otras palabras, debe ofrecer espacio adecuado a sus ocupantes y debe protegerlos del frío, la humedad, el calor, la lluvia, el viento u otras amenazas para la salud, de riesgos estructurales y de vectores de enfermedad. Debe garantizar también la seguridad física de los ocupantes.

### 5. Asequibilidad

La vivienda adecuada debe ser asequible a los que tengan derecho. Debe concederse a los grupos en situación de desventaja un acceso pleno y sostenible a los recursos adecuados para conseguir una vivienda. Debería garantizarse cierto grado de consideración prioritaria en la esfera de la vivienda a los grupos desfavorecidos como las personas de edad, los niños, los incapacitados físicos, los enfermos terminales, los individuos VIH positivos, las personas con problemas médicos persistentes, los enfermos mentales, las víctimas de desastres naturales, las personas que viven en zonas en que suelen producirse desastres, y otros grupos de personas. Tanto las disposiciones como la política en materia de vivienda deben tener plenamente en cuenta las necesidades especiales de esos grupos.

### 6. Lugar

La vivienda adecuada debe encontrarse en un lugar que permita el acceso a las opciones de empleo, los servicios de atención de la salud, centros de atención para niños, escuelas y otros servicios sociales. La vivienda no debe construirse en lugares contaminados ni en la proximidad inmediata de fuentes de contaminación que amenazan el derecho a la salud de los habitantes.

### 7. Adecuación cultural

La manera en que se construye la vivienda, los materiales de construcción utilizados y las políticas en que se apoyan deben permitir adecuadamente la expresión de la identidad y la diversidad culturales. Las actividades vinculadas al desarrollo o la modernización en la esfera de la vivienda deben velar por que no se sacrifiquen las dimensiones culturales de la vivienda.

Estas extensas obligaciones de la *Observación General 4* revelan algunas de las complejidades asociadas al derecho a una vivienda adecuada. Asimismo, también muestran que hay muchos ámbitos que los Estados deben tener en cuenta para cumplir las obligaciones relacionadas con los derechos a la vivienda.

Toda persona, familia, hogar, grupo o comunidad que viva en unas condiciones en que estos derechos no se cumplan plenamente, tendría motivos fundados para reclamar que no tiene el derecho a una vivienda adecuada, consagrado en las disposiciones internacionales de derechos humanos.

A partir de la *Observación general 4*, y de cada vez más denuncias de desalojos forzosos, en 1997 se dictó la *Observación general 7* sobre *El derecho a una vivienda adecuada: los desalojos forzosos*.<sup>30</sup>

Tal como se emplea en la presente Observación general, el término “desalojos forzosos” se define como el hecho de hacer salir a personas, familias y/o comunidades de los hogares y/o las tierras que ocupan, en forma permanente o provisional, sin ofrecerles medios apropiados de protección legal o de otra índole ni permitirles su acceso a ellos. Sin embargo, la prohibición de los desalojos forzosos no se aplica a los desalojos forzosos efectuados legalmente y de acuerdo con las disposiciones de los Pactos Internacionales de Derechos Humanos.<sup>31</sup>

Las mujeres, los niños, los jóvenes, los ancianos, los pueblos indígenas, las minorías étnicas y de otro tipo, así como otros individuos y grupos vulnerables, se ven afectados en medida desproporcionada por la práctica de los desalojos forzosos. En todos estos grupos las mujeres son especialmente vulnerables a causa de la discriminación jurídica y otras formas de discriminación que suelen darse en materia de derecho de propiedad (incluida la propiedad de una vivienda) o del derecho de acceso a la propiedad o a la vivienda, y de su particular vulnerabilidad a los actos de violencia y abuso sexual cuando se quedan sin hogar.<sup>32</sup>

El CDESCNU considera que entre las garantías procesales que se deberían aplicar en el contexto de los desalojos forzosos figuran:

- a) una auténtica oportunidad de consultar a las personas afectadas;
- b) un plazo suficiente y razonable de notificación a todas las personas afectadas con antelación a la fecha prevista para el desalojo;
- c) facilitar a todos los interesados, en un plazo razonable, información relativa a los desalojos previstos y, en su caso, a los fines a que se destinan las tierras o las viviendas;
- d) la presencia de funcionarios del gobierno o sus representantes en el desalojo, especialmente cuando éste afecte a grupos de personas;

---

30. Doc. E/1998/22 de las NU, Anexo IV.

31. *Ibid.*, párr. 3.

32. *Ibid.*, párr. 10. Véase también Farha, L. (1998). *Is there a woman in the house? Women and the right to adequate housing. A Resource Guide to Women's International Human Rights*. Nueva York: Transnational Publishers.

- e) identificación exacta de todas las personas que efectúen el desalojo;
- f) no efectuar desalojos cuando haga muy mal tiempo o de noche, salvo que las personas afectadas den su consentimiento;
- g) ofrecer recursos jurídicos;
- h) ofrecer asistencia jurídica siempre que sea posible a las personas que necesiten pedir reparación a los tribunales.

También hay referencias al derecho a la vivienda en muchas otras observaciones generales del CDESCNU. En la *Observación general 5*, sobre *Personas con discapacidades*, hay una referencia a los derechos a la vivienda de las personas con discapacidades.<sup>33</sup> En la *Observación general 6*, sobre *Los derechos económicos, sociales y culturales de las personas mayores*, hay una referencia al tipo y la calidad de la vivienda destinada a ellas.<sup>34</sup> En la *Observación general 14*, sobre *El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud*, se vincula claramente la salud con la vivienda.<sup>35</sup>

## **D. OTROS INSTRUMENTOS RELEVANTES DE LAS NACIONES UNIDAS**

La Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer de las Naciones Unidas (CEDAW),<sup>36</sup> adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas (Resolución 34/180, de 18 de diciembre de 1979), entró en vigor el 3 de septiembre de 1981. En marzo de 2005, los Estados Partes de la Convención eran 180.<sup>37</sup> El artículo 13 declara:

Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en otras esferas de la vida económica y social a fin de asegurar, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres, los mismos derechos, en particular:

- a) El derecho a prestaciones familiares;

---

33. Doc. E/1995/22 de las NU.

34. Doc. E/1996/22 de las NU.

35. Doc. E/C.12/2000/4 de las NU.

36. Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women.

37. Véase el sitio web: <http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/states.htm>

- b) El derecho a obtener préstamos bancarios, hipotecas y otras formas de crédito financiero;

El artículo 14(2) declara:

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.<sup>38</sup>

En relación con el derecho a una vivienda adecuada, hay un motivo poderoso para considerar que el conocimiento de las experiencias reales de las mujeres en materia de vivienda deberá dar forma a una definición del derecho de las mujeres a la vivienda.<sup>39</sup>

A pesar de que las mujeres son a nivel mundial las principales usuarias de la vivienda y, por consiguiente, las que más se ven afectadas por ésta, han sido excluidas de prácticamente todos los aspectos del proceso de la vivienda, ya sea en cuanto al desarrollo, la planificación y el diseño de políticas, a la propiedad, a la construcción e incluso a los movimientos de la vivienda. De modo que, a pesar de que la vivienda es un lugar de la mujer, en la mayoría de comunidades no se le permite controlarla.<sup>40</sup>

Las cuestiones clave en la realización del derecho a una vivienda adecuada son la propiedad/tenencia de tierras, el acceso igualitario a las tierras, la vivienda y los créditos, los derechos de herencia, y la protección ante la violencia doméstica. La violación del derecho a una vivienda adecuada puede tener diversos significados según afecte a las mujeres o a los hombres.

La mayoría de los 1.000 millones de personas del mundo que viven en la pobreza más extrema son mujeres. Éstas constituyen la mayoría de los 50.000

---

38. Véanse los sitios web: <http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/text/econvention.htm> y <http://www.ohchr.org/spanish/law/cedaw.htm>

39. Véase Farha, L. (1998). *Is there a woman in the house? Women and the right to adequate housing. A Resource Guide to Women's International Human Rights*. Nueva York: Transnational Publishers.

40. *Ibid.*, p. 6.

habitantes del mundo que mueren diariamente por enfermedades provocadas por la falta de una vivienda adecuada... Entre el 50 y el 60%, por término medio, de todas las mujeres que carecen de hogar señalan que se encuentran en esa situación porque huyen de la violencia en el hogar. El 81% de todas las mujeres sin hogar han sufrido en algún momento de su vida abusos sexuales o físicos, y el 65% de esas mujeres dieron cuenta de los abusos físicos infligidos por un compañero...<sup>41</sup>

Se han publicado varias resoluciones de las Naciones Unidas sobre las mujeres y los derechos a la vivienda, entre las cuales figuran las siguientes, todas ellas disponibles en el sitio web del CNUAH:<sup>42</sup>

- ▶ Resolución 1998/15 de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías de las Naciones Unidas,<sup>43</sup> titulada *La mujer y el derecho a la tierra, la propiedad y la vivienda adecuada*<sup>44</sup>
- ▶ Resolución 1997/19 de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías de las Naciones Unidas, titulada *La mujer y el derecho a una vivienda adecuada y a la tierra y a la propiedad*<sup>45</sup>
- ▶ Resolución 1998/26 de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías de las Naciones Unidas, titulada *Restitución de viviendas y de patrimonio con motivo del regreso de los refugiados y desplazados internos*<sup>46</sup>
- ▶ Resolución 2003/22 de la Comisión de Derechos Humanos,<sup>47</sup> titulada *La igualdad de las mujeres en materia de propiedad, acceso y control de la tierra y la igualdad de derechos a la propiedad y a una vivienda adecuada*<sup>48</sup>

---

41. Doc. E/CN.4/1999/NGO/95 de las NU. Comisión de Derechos Humanos. *Integración de los derechos humanos de la mujer y la perspectiva de género. Exposición presentada por escrito por Defensores de los Derechos Humanos, organización no gubernamental reconocida como entidad consultiva especial.*

42. Disponibles en el sitio web: [http://www.unhcr.org/programmes/housingrights/unhrp\\_resolutions.asp](http://www.unhcr.org/programmes/housingrights/unhrp_resolutions.asp)

43. UN Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities.

44. Doc. E/CN.4/SUB.2/RES/1998/15 de las NU.

45. Doc. E/CN.4/SUB.2/RES/1997/19 de las NU.

46. Doc. E/CN.4/SUB.2/RES/1998/26 de las NU.

47. Commission on Human Rights.

48. Véase el siguiente sitio web: <http://www.unhchr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/TestFrame/2633b2519299c1adc1256d1d00346e1a?Opendocument>



La *Convención sobre los Derechos del Niño*<sup>49</sup> declara en su artículo 27(1) que los Estados Partes reconocen el derecho de todo niño a un nivel de vida adecuado para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social. El artículo 27(3) declara:

Los Estados Partes, 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.

Muchos de los instrumentos internacionales que contienen derechos a la vivienda han sido ratificados por países de todo el mundo.<sup>50</sup> Entre éstos figuran:

- ▶ *La Declaración de los Derechos de los Impedidos* (1975),<sup>51</sup> Resolución 2542 (XXIV) de la Asamblea General de las Naciones Unidas el 11 de diciembre de 1975
- ▶ *La Declaración de Vancouver sobre los Asentamientos Humanos* (1976),<sup>52</sup> adoptada por la Conferencia sobre Asentamientos Humanos de las Naciones Unidas en 1976
- ▶ *La Estrategia Mundial de Vivienda hasta el Año 2000 de las Naciones Unidas*,<sup>53</sup> adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 43/181, de 20 de diciembre de 1988
- ▶ La Conferencia Mundial de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo (CNUMAD), de Río de Janeiro en 1992, que adoptó la *Agenda 21*
- ▶ *La Recomendación 115 de la OIT sobre la Vivienda de los Trabajadores*, 1961

---

49. Convention on the Rights of the Child. Adoptada y abierta a la firma y ratificación por la Asamblea General en su Resolución 44/25, de 20 de noviembre de 1989. Entrada en vigor: 2 de septiembre de 1990. Véase el sitio web: [http://www.unhcr.ch/spanish/html/menu3/b/k2crc\\_sp.htm](http://www.unhcr.ch/spanish/html/menu3/b/k2crc_sp.htm)

50. Para una recopilación más completa de estos instrumentos, véase Leckie, S. (2000). *Legal Resources for Housing Rights*. Ginebra: COHRE. Véase el sitio web: <http://www.cohre.org>

51. Declaration on the Rights of Disabled Persons.

52. Vancouver Declaration on Human Settlements.

53. UN Global Strategy for Shelter to the Year 2000.

El aumento a nivel mundial de los solicitantes de asilo y de los refugiados está teniendo grandes repercusiones en la vivienda y la falta de hogar. Los estados europeos y de otros continentes han aceptado las obligaciones contenidas en la *Convención sobre el Estatuto de los Refugiados*,<sup>54</sup> de 1951, y de su Protocolo para albergar parte de los refugiados que hay en todo el mundo y que huyen de la persecución y la violencia.<sup>55</sup> Esta Convención<sup>56</sup> ha sido firmada y ratificada por todos los Estados europeos.<sup>57</sup>

Los Estados Contratantes acordaron otorgar ciertos derechos a los refugiados, entre los cuales figuran los siguientes: no discriminación por motivos de raza, religión o país de origen; libertad de practicar su religión con un trato por lo menos tan favorable como el otorgado a la religión del Estado; derechos relativos a la adquisición de propiedad; libertad de asociación; acceso a los tribunales de justicia; derecho al empleo y al trabajo por cuenta propia; educación, socorro y asistencia públicos; libertad de circulación y transferencia de haberes; derechos laborales y seguridad social.<sup>58</sup>

El artículo 21 de la Convención de Ginebra de 1951 declara:

En materia de vivienda y en la medida en que esté regida por leyes y reglamentos o sujeta a la fiscalización de las autoridades oficiales, los Estados Contratantes concederán a los refugiados que se encuentren legalmente en sus territorios el trato más favorable posible y en ningún caso menos favorable que el concedido generalmente en las mismas circunstancias a los extranjeros.

*La Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares*<sup>59</sup> fue adoptada por la

---

54. Convention Relating to the Status of Refugees.

55. Resolución 429 (V) de la Asamblea General de las NU, de 14 de diciembre de 1950. Entrada en vigor: 22 de abril de 1954. Véase el sitio web: [http://www.unhcr.ch/spanish/html/menu3/b/o\\_c\\_ref\\_sp.htm](http://www.unhcr.ch/spanish/html/menu3/b/o_c_ref_sp.htm)

56. *Convención sobre el Estatuto de los Refugiados*, adoptada el 28 de julio de 1951 por la Conferencia de Plenipotenciarios sobre el estatuto de los refugiados y de los apátridas (Naciones Unidas), convocada por la Asamblea General en su Resolución 429 (V), de 14 de diciembre de 1950. Entrada en vigor: 22 de abril de 1954, de conformidad con el artículo 43, modificada por el Protocolo de Nueva York de 31 de enero de 1967.

57. Véase el sitio web: <http://www.unhcr.ch/html/menu3/b/treaty2ref.htm>

58. Artículos 2-29, Convención de Ginebra sobre el Estatuto de los Refugiados, 1951.

59. International Convention on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of Their Families.

Asamblea General en su Resolución 45/158, de 18 de diciembre de 1990, y entró en vigor en julio de 2003.<sup>60</sup> Esta Convención aborda las necesidades de más de 150 millones de emigrantes, incluyendo los trabajadores migratorios, los refugiados, los solicitantes de asilo, los inmigrantes permanentes y otros, que viven y trabajan en un país distinto de su país de nacimiento o de nacionalidad y que representan el 2% de la población mundial. En septiembre de 2005, ninguno de los Estados de la UE había ratificado esta Convención.<sup>61</sup> Las personas que puedan considerarse como trabajadores migratorios en virtud de lo que establece la Convención tienen derecho a disfrutar de sus derechos humanos independientemente de su estatus jurídico. Hay importantes cuestiones en materia de política de vivienda relacionadas con los derechos a la vivienda de los sirvientes que residen en el hogar donde trabajan, con la reagrupación familiar y con las mujeres migratorias que trabajan para mantener a sus hijos que viven en su país.<sup>62</sup> Para las mujeres inmigrantes que trabajan en hogares privados, dejar el lugar de trabajo significa perder su hogar y también su empleo. La Convención refleja una visión actualizada de las tendencias migratorias vistas desde el punto de vista de los Estados de origen y de los Estados de acogida de trabajadores migratorios y de sus familiares.<sup>63</sup> El artículo 43 declara:

1. Los trabajadores migratorios gozarán de igualdad de trato respecto de los nacionales del Estado de empleo en relación con: ... (d) El acceso a la vivienda, con inclusión de los planes sociales de vivienda, y la protección contra la explotación en materia de alquileres;
2. Los Estados Partes promoverán condiciones que garanticen una efectiva igualdad de trato, a fin de que los trabajadores migratorios puedan gozar de los derechos enunciados en el párrafo 1 del presente artículo, siempre que las condiciones establecidas para su estancia, con arreglo a la autorización del Estado de empleo, satisfagan los requisitos correspondientes.
3. Los Estados de empleo no impedirán que un empleador de trabajadores migratorios instale viviendas o servicios sociales o culturales para ellos. Con sujeción a lo dispuesto en el artículo 70 de la presente Convención, el Estado de empleo podrá subordinar la instalación de esos servicios a los requisitos generalmente exigidos en ese Estado en relación con su instalación.

---

60. Véase el sitio web: [http://www.unhcr.ch/spanish/html/menu3/b/m\\_mwctoc\\_sp.htm](http://www.unhcr.ch/spanish/html/menu3/b/m_mwctoc_sp.htm)

61. Véase el sitio web: <http://www.ohchr.org/english/countries/ratification/13.htm>

62. Véase Ehrenreich y Hochschild (2002). *Global Woman*. Londres: Granta.

63. Véase el sitio web: <http://www.unhcr.ch/hurricane/hurricane.nsf/view01/B87E9E85C7147498C1256CEF00385E50?opendocument>

Además de incluirse en varios tratados y declaraciones, el derecho a una vivienda adecuada también ha sido abordado en muchas resoluciones adoptadas por todo tipo de órganos de toma de decisión de las Naciones Unidas. Estas resoluciones articulan normas aceptadas internacionalmente. Este método de reconocimiento revela que la comunidad internacional de Estados ha abordado y apoyado de manera global y sostenida el derecho a una vivienda adecuada.

Los *Principios de Limburg*, 1986,<sup>64</sup> y las *Directrices de Maastricht*<sup>65</sup> han aportado una aclaración en referencia a las obligaciones de los Estados en el ámbito de los derechos socioeconómicos, como por ejemplo la vivienda. Han definido más profundamente los detalles de la aplicación efectiva y la naturaleza de las conculcaciones de estos derechos, así como también han propuesto los tipos de soluciones jurídicas de que se debería disponer en caso de infracción. Las Directrices de Maastricht recomiendan que toda persona o grupo víctima de una violación de los derechos económicos, sociales y culturales debería tener acceso a recursos legales eficaces o a otros recursos adecuados a nivel nacional e internacional.<sup>66</sup>

Toda víctima de violaciones a los derechos económicos, sociales y culturales tiene el derecho al resarcimiento adecuado, en la forma de restitución, compensación, rehabilitación y satisfacción o garantías de no repetición.<sup>67</sup> La abstención de sancionar oficialmente las violaciones requiere que los órganos judiciales y de otra índole de un Estado deberán asegurarse de que sus declaraciones no resulten en la aprobación oficial de cualquier violación a una obligación internacional asumida por dicho Estado.<sup>68</sup> Los Estados deben establecer medidas eficaces para evitar la posibilidad de impunidad en cualquier violación a los derechos económicos, sociales y culturales y para asegurar que ninguna persona que pueda resultar responsable de cualquier violación a dichos derechos goce de inmunidad de responsabilidad por sus acciones.<sup>69</sup> Con el fin de seguir clarificando el contenido de las obligaciones de los Estados de respetar, proteger y cumplir los derechos económicos, sociales y culturales, tanto los Estados como

---

64. Doc. E/CN.4/1987/19 de las NU. The Limburg Principles on the Implementation of the ICES-CR. *Human Rights Quarterly* 16 (1987) 37-40.

65. Maastricht Guidelines on Violations of Economic, Social and Cultural Rights. 20 *Human Rights Quarterly* 20 (1998) 691-704.

66. *Ibid.*, párr. 22.

67. *Ibid.*, párr. 23.

68. *Ibid.*, párr. 24.

69. *Ibid.*, párr. 27.

las entidades internacionales pertinentes deberían perseguir activamente la aprobación de nuevas normas sobre derechos económicos, sociales y culturales específicos, en particular el derecho a trabajar, a la alimentación, a la vivienda y a la salud.<sup>70</sup>

*El Proyecto de Convención Internacional sobre el Derecho a la Vivienda*<sup>71</sup> (incluido en el Apéndice del presente informe), elaborado por el Relator Especial de las Naciones Unidas, es una de las declaraciones más documentadas y completas sobre los derechos a la vivienda. Necesita de la promoción de muchas ONG implicadas en la promoción de estos derechos.

Todo esto indica que el desarrollo sistemático y progresivo de la vivienda como derecho está penetrando en el escenario jurídico a nivel nacional e internacional, lo cual constituye un fundamento jurídico aceptado internacionalmente para que se siga actuando con el fin de garantizar la realización efectiva del derecho a la vivienda para todas las personas. Efectivamente, las personas sin hogar, así como las organizaciones y las personas que trabajan en su defensa, desempeñan un papel vital para garantizar que las obligaciones relacionadas con los derechos humanos aceptadas por los Estados a nivel internacional sean reivindicadas también a nivel nacional, regional y local.

---

70. *Ibid.*, párr. 30.

71. Draft International Convention on Housing Rights. Doc. E/CN.4/Sub.2/1994/20 de las NU.



## CAPÍTULO 2

### EL CONSEJO DE EUROPA

El Consejo de Europa (CdE), fundado en 1949, es la organización política más antigua del continente. Agrupa a 46 países, incluyendo a 21 países de la Europa central y oriental. Es diferente de la Unión Europea de 25 Estados, pero no hay ningún país que se haya adherido a la Unión sin antes formar parte del Consejo de Europa.<sup>1</sup>

Fue creado con el fin de defender los derechos humanos y la democracia parlamentaria, asegurar la preeminencia del Estado de derecho, concluir acuerdos a escala europea para armonizar las prácticas sociales y jurídicas de los Estados miembros, y favorecer la concienciación del concepto de identidad europea basada en los valores comunes más allá de las diferencias culturales. Si bien el Consejo generalmente se asocia a la *Carta Social Europea* (y la Carta Revisada) y el *Convenio Europeo de Derechos Humanos y Libertades Fundamentales*,<sup>3</sup> esta organización también aborda las cuestiones de los derechos a la vivienda de otras formas.

En el año 2000, el Comité de Ministros<sup>4</sup> del CdE adoptó una recomendación sobre *El derecho a la satisfacción de las necesidades materiales básicas de las personas en situación de extrema precariedad*,<sup>5</sup> que reconoció que:

... la satisfacción de las necesidades materiales humanas básicas (como mínimo: la alimentación, el vestuario, el cobijo y la atención médica básica) es un

- 
1. Véase el sitio web: [http://www.coe.int/T/ES/Com/About\\_Coe/default.asp?L=ES](http://www.coe.int/T/ES/Com/About_Coe/default.asp?L=ES)
  2. European Social Charter (ESC).
  3. European Convention on Human Rights and Fundamental Freedoms.
  4. Committee of Ministers.
  5. Consejo de Europa, Recomendación nº R (2003) 3 del Comité de Ministros a los Estados miembros, *The Right to the Satisfaction of Basic Material Needs of Persons in Situations of Extreme Hardship*. Adoptada el 19 de enero de 2000.

requisito intrínseco de la dignidad de todo ser humano y constituye la condición para la existencia de todas las personas y para su bienestar.

Esta Recomendación consideró que el reconocimiento del derecho individual, universal y ejecutorio de las personas en situación de extrema precariedad a la satisfacción de tales necesidades es una condición para el ejercicio de otros derechos fundamentales y un elemento indispensable en todo Estado democrático basado en el Estado de derecho. Y recomendó a los gobiernos de los Estados miembros que reconociesen a nivel estatal un derecho individual, universal y ejecutorio de las personas en situación de extrema precariedad a la satisfacción de necesidades materiales básicas (como mínimo: la alimentación, el vestuario, el cobijo y la atención médica básica).

Evidentemente, el Consejo de Europa ha adoptado instrumentos jurídicos importantes que promueven los derechos a la vivienda, que son la Carta Social Europea, de 1961, y la Carta Revisada (CSER), de 1966, y el Convenio Europeo de Derechos Humanos y Libertades Fundamentales, de 1950.

## **A. LA CARTA SOCIAL EUROPEA**

La *Carta Social Europea* (CSE), de 1961,<sup>6</sup> proclama una serie de derechos y libertades y establece un mecanismo de supervisión para garantizar que los Estados Partes los respeten.<sup>7</sup> Después de revisarse, la Carta inicial de 1961 está siendo gradualmente sustituida por la *Carta Social Europea Revisada* (CSER),<sup>8</sup> que entró en vigor en 1999.<sup>9</sup>

En su Preámbulo, la *Carta Social Europea* de 1961 declara:

Los Gobiernos signatarios, miembros del Consejo de Europa, considerando que la finalidad del Consejo de Europa es conseguir una unión más estrecha entre sus miembros con objeto de salvaguardar y promover los ideales y principios que son su patrimonio común y favorecer su progreso económico y social, en

---

6. Turín, 18.10.1961, Consejo de Europa, European Treaty Series - No. 35.

7. Consejo de Europa. *Carta Social Revisada*, artículo 31. Para consultar los detalles sobre las firmas, ratificaciones y reservas de la Carta y de la Carta Revisada, véase el sitio web del Consejo de Europa: <http://www.coe.int>

8. Revised European Social Charter (RESC).

9. Véase Harris, D. y Darcy, J. (2001). *The European Social Charter: The Protection of Economic and Social Rights on Europe*. Nueva York: Transnational.



particular mediante la defensa y el desarrollo de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales... Considerando que el goce de los derechos sociales debe quedar garantizado sin discriminación por motivos de raza, color, sexo, religión, opinión política, extracción nacional u origen social... Convienen en lo siguiente:

Las Partes Contratantes reconocen como objetivo de su política, que habrá de seguirse por todos los medios adecuados, tanto de carácter nacional como internacional, el establecer aquellas condiciones en que puedan hacerse efectivos los derechos y principios siguientes...

Así pues, los países que han firmado y ratificado la Carta o la CSER se han comprometido a la realización efectiva de una serie de derechos humanos, entre los cuales figuran los derechos a la vivienda (en los artículos 13, 16 y 19 de la Carta y en los artículos 15, 16, 19, 30 y 31 de la CSER).

Existe un procedimiento de supervisión basado en informes periódicos de los Estados sobre el cumplimiento de las disposiciones de la Carta. El Comité de Derechos Sociales (CDS)<sup>10</sup> es quien determina si los países han respetado los compromisos expuestos en la Carta. Sus 15 miembros independientes e imparciales son elegidos por el CdE por un período de 6 años, renovable una sola vez.

Cada año, los Estados Partes presentan un informe indicando como aplican la Carta o la CSER tanto a nivel legislativo como práctico con el fin de garantizar que sus ciudadanos y residentes reciban la protección estipulada en la Carta. Todo informe gira en torno a las disposiciones aceptadas de la Carta o de la CSER. Las organizaciones de vivienda y de falta de hogar pueden presentar información e informes al CDS, los cuales podrán ser tenidos en consideración junto con los informes de los Estados.<sup>11</sup>

Entonces, el CDS examina los informes de los Estados y de otros y decide si la situación es de conformidad con las obligaciones de la Carta o la CSER. Finalmente, los informes de cada país, junto con las conclusiones del CDS, son publicados y puestos a disposición de las organizaciones de vivienda y de los individuos.<sup>12</sup> En caso de que un Estado no emprenda ninguna acción ante una decisión del CDS que dictamine que incumple la Carta o la CSER, el Comité de Ministros presenta una recomendación al

---

10. Committee of Social Rights (CSR).

11. Secretariat of the European Social Charter, Directorate General of Human Rights, Council of Europe F – 67075 Strasbourg Cedex. Correo electrónico: <mailto:social.charter@coe.int>

12. Véase el sitio web: [http://www.coe.int/T/E/Human\\_Rights/Esc5\\_Survey\\_by\\_country/](http://www.coe.int/T/E/Human_Rights/Esc5_Survey_by_country/)

Estado en cuestión, solicitándole que cambie la situación a nivel legislativo y/o práctico.<sup>13</sup>

El artículo 13 de la Carta contiene importantes derechos de las personas sin hogar. Este artículo otorga el derecho a la asistencia social y médica, declarando:

Para garantizar el ejercicio efectivo del derecho a la asistencia social y médica, las Partes Contratantes se comprometen:

1. A velar por que toda persona que no disponga de recursos suficientes y no esté en condiciones de conseguirlo por su propio esfuerzo o de recibirlos de otras fuentes, especialmente por vía de prestaciones de un régimen de Seguridad Social, pueda obtener una asistencia adecuada y, en caso de enfermedad, los cuidados que exija su estado;
2. A velar por que las personas que se beneficien de tal asistencia no sufran por ese motivo disminución alguna en sus derechos políticos y sociales;
3. A disponer lo preciso para que todas las personas puedan obtener por medio de servicios adecuados, públicos o privados, el asesoramiento y ayuda personal necesarios para prevenir, eliminar o aliviar su estado de necesidad personal o familiar;
4. Aplicar las disposiciones mencionadas en los párrafos 1, 2 y 3 del presente artículo, en condiciones de igualdad con sus nacionales, a los de las restantes Partes Contratantes que se encuentren legalmente en su territorio, conforme a las obligaciones derivadas del Convenio Europeo de Asistencia Social y Médica, firmado en París el 11 de diciembre de 1953.

A lo largo de todos los ciclos de la supervisión, el CDS ha insistido en que la asistencia social debe dispensarse como un “derecho subjetivo” (subjective right, droit subjectif). Esto significa que no debe depender únicamente de una decisión sujeta a la discreción de la administración, y dicho derecho debe estar amparado por el derecho a apelar a un organismo independien-

---

13. La base de datos de la Carta, que puede consultarse en línea en el sitio web: <http://hudoc.esc.coe.int/esc/search/default.asp>, o bien en CD-ROM, facilita la búsqueda de los precedentes del Comité Europeo de Derechos Sociales. Todas las cuestiones sobre derechos a la vivienda, incluidos los informes, conclusiones y reclamaciones colectivas pueden consultarse en el sitio web del CdE. Véase también Samuel, L. (2002). *Fundamental social rights –case law of the European Social Charter*. Estrasburgo: Council of Europe Publishing.

te.<sup>14</sup> La frase “que no disponga de recursos suficientes” no ha sido definida de manera expresa por el CDS, pero su valoración en las situaciones de los Estados indica que una persona se corresponde con el ámbito de aplicación de este párrafo cuando carece de suficientes recursos para satisfacer las necesidades de la vida, determinadas acorde a los costes y el nivel de vida generalizados del Estado en cuestión. El CDS examina con espíritu crítico cualquier restricción de estos derechos con base a la duración de residencia y otros fundamentos.

El artículo 16 de la Carta, que regula el derecho de la familia a una protección social, jurídica y económica, declara:

Con miras a lograr las condiciones de vida indispensables para un pleno desarrollo de la familia, célula fundamental de la sociedad, las Partes Contratantes se comprometen a fomentar la protección económica, jurídica y social de la familia, especialmente mediante prestaciones sociales y familiares, disposiciones fiscales, apoyo a la construcción de viviendas adaptadas a las necesidades de las familias, ayudas a los recién casados o por medio de cualesquiera otras medidas adecuadas.

Existe una clara obligación de hacer las gestiones necesarias para apoyar la construcción de viviendas adaptadas a las necesidades de las familias.<sup>15</sup> En el caso de Finlandia, el CDS señaló que la construcción de viviendas subvencionadas se había reducido a la mitad, mientras que la construcción de viviendas no subvencionadas había aumentado.<sup>16</sup> En referencia a Austria, el CDS opinó que el Estado no cumplía con la obligación de promover la protección social de la familia exigida en virtud del artículo 16, porque los ciudadanos de los Estados contratantes de la Carta que no eran miembros del Espacio Económico Europeo no se beneficiaron de la asistencia a la construcción de viviendas.<sup>17</sup> En cuanto a los requisitos de residencia de Noruega, si bien eran igualitarios formalmente, se consideró que creaban desigualdades en lo esencial y que no respectaban dicho artículo.<sup>18</sup> De un modo similar, el CDS consideró que España tampoco cumplía dicho

---

14. Samuel, L. (2002). *Fundamental social rights—Case law of the European Social Charter*. Estrasburgo: Council of Europe Publishing, p. 307.

15. *Ibid.*, p. 351.

16. Consejo de Europa (2000). *European Social Charter. European Committee of Social Rights. Conclusions XV – 1. Finland*.

17. *Conclusions XV – 1. Austria*.

18. Consejo de Europa (2000). *European Social Charter. European Committee of Social Rights. Conclusions XI – 1. Norway*, p. 159.

artículo, ya que la “vivienda de promoción pública” sólo se destinaba a los ciudadanos del país.<sup>19</sup>

El artículo 19, relativo al derecho de los trabajadores migratorios y sus familias a protección y asistencia, declara:

Para garantizar el ejercicio efectivo del derecho de los trabajadores migratorios y sus familias a protección y asistencia en el territorio de cualquier otra Parte Contratante, las Partes Contratantes se comprometen:

...(4) A garantizar a esos trabajadores que se encuentren legalmente dentro de su territorio un trato no menos favorable que a sus propios nacionales en lo referente a las maneras que se expresan a continuación, en tanto que las mismas estén reguladas por leyes o reglamentos o se hallen sometidas al control de las autoridades administrativas, a saber:

- a. Remuneración y otras condiciones de empleo y trabajo.
- b. Afiliación a las organizaciones sindicales y disfrute de las ventajas que ofrezcan los convenios colectivos.
- c. Alojamiento.

...(6) A facilitar en lo posible el reagrupamiento de la familia del trabajador extranjero autorizado a establecerse dentro del territorio.

Desde el primer ciclo, el CDS ha expresado la opinión de que el alojamiento es una cuestión de una “importancia primordial”, ya que afecta la situación de los trabajadores migratorios y sus familias. Señaló que Portugal estaba infringiendo las disposiciones del artículo 19(4)(c),<sup>20</sup> aduciendo que un decreto legislativo del 11 de agosto de 1977 declaraba que sólo los ciudadanos portugueses tenían el derecho a solicitar una vivienda proporcionada por las autoridades locales, si bien el informe del Estado sostenía que en la práctica esto no se aplicaba. El requisito de residencia de cinco años en cuanto al acceso a la vivienda social en las Islas Baleares, que se aplicaba tanto a los ciudadanos españoles como a los extranjeros, fue esgrimido para influir en la conclusión del CDS sobre si España cumplía el artículo 19 de la Carta.<sup>21</sup> En el caso de Finlandia, el CDS señaló que, en lo referente a un trato igualitario en el acceso a la vivienda, la falta de un procedimiento

---

19. Consejo de Europa (2000). *European Social Charter. European Committee of Social Rights. Conclusions XI – 2. Spain*, p. 147.

20. *Conclusions XV – 1. Portugal*.

21. *Conclusions XV – 1. Belgium*.

de apelación a los tribunales contra las decisiones de denegación de alojamiento estaba impidiendo la aplicación del artículo 19(4). Para la aplicación de este artículo debería existir un organismo independiente que aceptase apelaciones relativas al acceso a la vivienda en condiciones de igualdad. Los procedimientos administrativos ante las autoridades locales, o bien las apelaciones al Ministerio del Medio Ambiente, que eran los únicos mecanismos de apelación posible en relación con el acceso igualitario a la vivienda, tanto para los ciudadanos como para los extranjeros, resultaron ser insuficientes.<sup>22</sup> El CDS ha criticado a Noruega por considerar una vivienda apropiada como un requisito para la reagrupación familiar y a la vez no permitir que los trabajadores soliciten una vivienda familiar si han estado viviendo solos en el país.<sup>23</sup>

El artículo 19(6) de la CSER define el significado de “familia de un trabajador extranjero” como “al menos su mujer y sus hijos a su cargo menores de 21 años”. El CDS vincula los derechos de la familia y los derechos a la vivienda refiriéndose a “la importancia fundamental que una vivienda adecuada tiene para la reagrupación familiar”. Esto justifica la lectura conjunta que el CDS hace de los artículos 19(4) y 19(6) en el sentido de obligar a los Estados a adoptar medidas especiales para ayudar a los trabajadores extranjeros a encontrar alojamiento, excepto si las condiciones del mercado inmobiliario no lo hacen necesario. Así pues, el derecho positivo y especial de los trabajadores migratorios a la vivienda también está amparado por la visión que el CDS tiene del derecho a la reagrupación familiar del artículo 19(6) como una concretización del derecho general de toda familia a la protección, recogido en el artículo 16, incluyendo la construcción de viviendas adaptadas a las necesidades de las familias.<sup>24</sup>

## I. LA CARTA SOCIAL EUROPEA REVISADA, 1996

La Carta Social Europea Revisada (CSER), de 1996, añadió nuevos derechos relacionados con el derecho a la protección contra la pobreza y la exclusión social y el derecho a la vivienda.<sup>25</sup> El nuevo artículo 31 obliga a los Estados a adoptar determinadas acciones para garantizar el ejercicio

---

22. *Conclusions XV – 1. Finland.*

23. Consejo de Europa (1975). *European Social Charter. European Committee of Social Rights. Conclusions IV – Norway*, p. 126.

24. Scott, “Reaching Beyond (Without Abandoning) the Category of ‘Economic, Social and Cultural Rights’”, 21 HRQ (1999), p. 658.

25. *European Social Charter (Revised)*. Consejo de Europa, Estrasburgo, 3.5.1996. Véase el sitio web del Consejo de Europa: <http://www.coe.int>

efectivo de los derechos a la vivienda. Los Estados que habían ratificado la CSER el 1 de junio de 2005 eran: Albania, Andorra, Armenia, Azerbaiyán, Bélgica, Bulgaria, Croacia, Eslovenia, Estonia, Finlandia, Francia, Irlanda, Italia, Lituania, Moldavia, Noruega, Portugal, Rumanía y Suecia.<sup>26</sup>

Una vez más, el compromiso de los Estados a aplicar los derechos de forma efectiva queda recogido claramente en la Parte I:

Las Partes reconocen como objetivo de su política, que habrá de seguirse por todos los medios adecuados, tanto de carácter nacional como internacional, el establecimiento de aquellas condiciones en que puedan hacerse efectivos los derechos y principios siguientes...

El artículo 1 de la CSER, relativo a la aplicación de los compromisos contraídos por los Estados, indica los métodos que pueden utilizarse para abordar los derechos a la vivienda expresados en la Carta:

1. Sin perjuicio de los métodos de aplicación previstos en estos artículos, las disposiciones relevantes de los artículos 1 a 31 de la Parte II de la presente Carta se aplicarán por medio de:
  - a. leyes o regulaciones;
  - b. acuerdos concluidos entre empresarios u organizaciones de empresarios y organizaciones de trabajadores;
  - c. una combinación de ambos métodos;
  - d. otros medios apropiados.

Varios artículos de la CSER contienen el derecho a la vivienda:

- ▶ Artículo 15: Toda persona inválida tiene derecho a la independencia, a la integración social y a la participación en la vida de la comunidad.
- ▶ Artículo 16: La familia, como célula fundamental de la sociedad, tiene derecho a una adecuada protección social, jurídica y económica, para lograr su pleno desarrollo.
- ▶ Artículo 19: Los trabajadores migratorios nacionales de cada uno de los Estados Partes Contratantes y sus familias tienen derecho a la protección y a la asistencia en el territorio de cualquier otro Estado Parte.

---

26. Véase el sitio web: [http://www.coe.int/T/F/Droits\\_de\\_l%27Homme/Cse/1\\_Pr%E9sentation\\_g%E9n%E9rale/Sig+rat01June05.pdf](http://www.coe.int/T/F/Droits_de_l%27Homme/Cse/1_Pr%E9sentation_g%E9n%E9rale/Sig+rat01June05.pdf)

- ▶ Artículo 23: Toda persona de edad tiene derecho a la protección social.
- ▶ Artículo 30: Toda persona tiene derecho a la protección contra la pobreza y la exclusión social.
- ▶ Artículo 31: Toda persona tiene derecho a una vivienda.

La Parte V del artículo E de la CSER expone las obligaciones relativas a la prevención de la discriminación en la aplicación de los derechos a la vivienda y de otros derechos:

El goce de los derechos estipulados en la presente Carta debe quedar garantizado sin discriminación por motivos tales como la raza, el color, el sexo, la lengua, la religión, la opinión política o de otra índole, la extracción nacional o el origen social, la salud, la asociación con una minoría nacional, el nacimiento o cualquier otra condición.

El artículo 15 de la Carta de 1961 fue revisado en la CSER de 1966 con el fin de obligar a los Estados a posibilitar el acceso a la vivienda de las personas con discapacidades, para promover su integración social plena y su participación en la vida de la comunidad.

Con miras a garantizar a las personas con discapacidades, independientemente de su edad y de la naturaleza y el origen de sus discapacidades, el ejercicio efectivo del derecho a la independencia, a la integración social y a la participación en la vida de la comunidad, las Partes se comprometen, especialmente...

... (3) a promover su integración social plena y su participación en la vida de la comunidad, especialmente adoptando medidas, incluyendo las ayudas técnicas, con el objetivo de superar las barreras a la comunicación y la movilidad y que permitan el acceso al transporte, la vivienda, las actividades culturales y el ocio.

El artículo 23 de la CSER incorporó el derecho de las personas de edad a la protección social, anteriormente desarrollado en el artículo 4 del Protocolo adicional de 1998:

Con miras a garantizar el ejercicio efectivo del derecho de las personas de edad a la protección social, las Partes se comprometen a adoptar o fomentar, directamente o en cooperación con organizaciones públicas o privadas, medidas apropiadas diseñadas en particular:

... - a posibilitar que las personas de edad elijan su estilo de vida libremente y lleven a cabo una vida independiente en su entorno familiar durante el tiempo que deseen y puedan, por medio:

(a) de una vivienda adaptada a sus necesidades y a su estado de salud, o de apoyo adecuado para adaptar su vivienda;

(b) de la atención sanitaria y los servicios requeridos por su estado;

... - a garantizar a las personas de edad que vivan en instituciones apoyo adecuado, respetando a la vez su privacidad, y participación en las decisiones que conciernan las condiciones de vida de la institución.

El artículo 30 de la CSER también fue una novedad. Éste obliga a los Estados a aplicar el derecho a la protección contra la pobreza y la exclusión social.

Con miras a garantizar el ejercicio efectivo del derecho a la protección contra la pobreza y la exclusión social, las Partes se comprometen:

(a) a promover el acceso efectivo de las personas que viven o tienen riesgo de vivir en una situación de exclusión social o de pobreza, así como de sus familias, a, en particular, el empleo, la vivienda, la formación, la educación, la cultura y la asistencia social y médica...<sup>27</sup>

La primera ronda de conclusiones del CDS, que examinó este artículo en el caso de 6 países, tuvo lugar en 2003.<sup>28</sup> En relación con los aspectos de la vivienda y la falta de hogar del artículo 30, las conclusiones del CDS acerca de esta nueva medida vincularon las obligaciones relativas al derecho a la vivienda (artículo 30) con los requisitos de protección contra la pobreza y la exclusión social (artículo 31).

Con la introducción de un nuevo artículo 30 a la Carta Revisada, los Estados miembros del Consejo de Europa consideraron que vivir en situación de pobreza y exclusión social atenta contra la dignidad de los seres humanos. Con miras a garantizar el ejercicio efectivo del derecho a la protección contra la pobreza y la exclusión social, el artículo 30 exige a los Estados que adopten una posición global y coordinada...

---

27. Consejo de Europa. *Revised Social Charter*. Artículo 30. Estrasburgo, 1999.

28. Consejo de Europa. European Committee on Social Rights, *European Social Charter (Revised). Conclusions 2003 – Volume 1 (Bulgaria, France, Italy)*. Estrasburgo: Council of Europe Publishing, octubre de 2003. Consejo de Europa. European Committee on Social Rights, *European Social Charter (Revised). Conclusions 2003 – Volume 2 (Romania, Slovenia, Sweden)*. Estrasburgo: Council of Europe Publishing, octubre de 2003.



Las medidas adoptadas de conformidad con esta posición deberán promover el acceso a los derechos sociales, en particular al empleo, a la vivienda, a la formación, a la educación, a la cultura y a la asistencia social y médica.<sup>29</sup>

El CDS abordó la cuestión de la vivienda regulada en el artículo 30 haciendo referencia a Francia.

El informe no aporta detalles sobre las medidas adoptadas en los otros ámbitos mencionados en el artículo 30: vivienda, formación, educación, cultura y asistencia social y médica. En cuanto a la vivienda, incluidas las cuestiones de la falta de hogar y los desalojos, el Comité hace referencia a sus comentarios en la conclusión relativa al artículo 31 de la Carta Revisada. Según el parecer del Comité, la vivienda es un ámbito de la política fundamental en la lucha contra la pobreza y está particularmente interesado por conocer las medidas adoptadas para garantizar una distribución espacial apropiada de la vivienda (social) a fin de evitar una guetoización de la pobreza y de la exclusión social.<sup>30</sup>

El Comité también hizo hincapié en el vínculo entre los derechos a la vivienda y el artículo 30 en relación con Suecia.

Más concretamente en materia de vivienda, el Comité hace referencia a su conclusión relativa al artículo 31 de la Carta Revisada. Según el parecer del Comité, la vivienda es un ámbito de la política fundamental en la lucha contra la pobreza y está particularmente interesado por conocer las medidas adoptadas para garantizar una distribución espacial apropiada de la vivienda (social) a fin de evitar una guetoización de la pobreza y de la exclusión social.<sup>31</sup>

Es evidente que el vínculo entre pobreza, exclusión social y necesidad de vivienda se está fortaleciendo en el plano de la supervisión de los derechos humanos en el sí del Consejo de Europa.

El artículo 31 de la CSER también fue nuevo e introdujo el derecho a la vivienda en la CSER:

Con miras a garantizar el ejercicio efectivo del derecho a la vivienda, las Partes se comprometen a adoptar medidas diseñadas:

- (i) para promover el acceso a una vivienda en condiciones adecuadas;

---

29. Consejo de Europa. *Conclusions 2003 – Volume 1*, p. 214.

30. *Ibid.*, p. 218.

31. Consejo de Europa. *Conclusions 2003 – Volume 2*, p. 648-649.

- (ii) para prevenir y reducir la falta de hogar con el objetivo de su eliminación gradual;
- (iii) para hacer que el precio de la vivienda sea asequible para las personas que carezcan de recursos adecuados.

El proceso de supervisión del CDS incluye un cuestionario detallado destinado a los Estados Partes sobre los derechos a la vivienda, las medidas políticas, los criterios de elegibilidad, las acciones para reducir la falta de hogar y los procedimientos para impugnar cualquier decisión desfavorable.<sup>32</sup> Un ejemplo breve ilustrará el tipo de preguntas que el cuestionario contenía.

*ARTÍCULO 31. Párr. 3.*

► *Pregunta A.*

*Describa las medidas adoptadas en su país para hacer que el precio de la vivienda sea asequible para las personas que carezcan de recursos adecuados (prestaciones de vivienda, préstamo a un interés reducido, arrendamientos con opción de compra, etc.). Indique las cantidades de recursos públicos reservados a tal fin.*

► *Pregunta B.*

- *Indique los criterios aplicados a las personas que carecen de recursos adecuados.*
- *Indique si, en el caso de que una persona se adecue a estos criterios, ésta tiene derecho a recibir ayuda en el acceso a la vivienda como derecho.*
- *Indique si tiene la opción de impugnar una decisión desfavorable ante los tribunales tanto por motivos de procedimiento como sustantivos.*
- *Indique el número de personas que solicitan esta ayuda y el número de personas que se benefician de ella.*

Las conclusiones del CDS de 2003 relativas a las obligaciones de los Estados contraídas en virtud del artículo 31 ilustran la aplicación de una nueva serie de parámetros en la legislación y las políticas nacionales de vivienda.<sup>33</sup> El Comité estudió los informes de Francia, Eslovenia y Suecia, y apor-

---

32. El cuestionario íntegro para la realización de los informes que se debían presentar de conformidad con la Carta Social Europea Revisada fue adoptado por el Comité de Ministros el 17 de enero de 2001. Véase el sitio web: [http://www.coe.int/T/E/Human%5FRights/Esc/4%5FReporting%5Fprocedure/1\\_State\\_Reports/Form%20-%20Revised%20European%20Social%20Charter.pdf](http://www.coe.int/T/E/Human%5FRights/Esc/4%5FReporting%5Fprocedure/1_State_Reports/Form%20-%20Revised%20European%20Social%20Charter.pdf)

33. Véase Kenna, P. "Housing Rights - the New Benchmarks for Housing Policy in Europe?". *The Urban Lawyer*, Winter 2005. Volume 37, Number 1. 87-111.

tó aclaraciones sobre las obligaciones contraídas en virtud del artículo 31. Estas aclaraciones se reproducen a continuación para facilitar su acceso al lector y por su importancia como nuevo conjunto de parámetros potenciales para las políticas nacionales de vivienda y falta de hogar.<sup>34</sup>

**Párrafo 1: Vivienda adecuada**

Atendiendo al artículo 31§1 de la Carta, el Comité considera que las Partes deben garantizar a todas las personas el derecho a la vivienda y promover el acceso a una vivienda adecuada. Asimismo, las Partes deben garantizar un trato de igualdad en lo referente a la vivienda en virtud del artículo E de la Carta Revisada. Dicho trato de igualdad debe garantizarse a los distintos grupos de personas vulnerables, en particular a las personas con rentas bajas, las personas desocupadas, los hogares monoparentales, las personas jóvenes, las personas con discapacidades –incluidos los problemas de salud mental–, los desplazados internos por motivo de guerra o desastres naturales, etc. El principio de trato de igualdad y no discriminación no sólo se recoge en el primer párrafo, sino también en el resto del artículo 31.

El Comité considera que, a efectos del artículo 31§1, las Partes deben definir la noción de una vivienda adecuada en la legislación. El Comité considera que “una vivienda adecuada” significa una morada estructuralmente segura, sin riesgos sanitarios o de salud y no hacinada, y con una tenencia segura y amparada por la ley.

***Esta definición significa que:***

- una morada no tiene riesgos sanitarios ni de salud si dispone de todos los accesorios básicos, tales como agua, calefacción y evacuación de desechos; instalaciones de saneamiento; electricidad; etc., y si peligros específicos, como por ejemplo la presencia de plomo o amianto, están bajo control.
- “hacinamiento” significa que el tamaño de la morada no es adecuado teniendo en cuenta el número de personas y la distribución del domicilio.
- “seguridad de tenencia” significa tener protección contra desalojos forzados y otras amenazas, y será analizada dentro del contexto del artículo 31§2.

Según el Comité, las condiciones de una vivienda adecuada se deben aplicar no sólo a las nuevas construcciones, sino también de manera gradual a los casos de renovación de la vivienda disponible. También deben aplicarse a la vivienda de alquiler y a la vivienda ocupada por sus propietarios.

---

34. Consejo de Europa. *Conclusions 2003 – Volume 1*, p. 221-240; Consejo de Europa. *Conclusions 2003 – Volume 2*, p. 554-565 y p. 650-659.

### ***Responsabilidad relativa a una vivienda adecuada***

El Comité considera que corresponde a las autoridades públicas garantizar una vivienda adecuada, adoptando medidas tales como, por ejemplo, la realización de un inventario de la vivienda disponible, la aplicación de medidas cautelares contra los propietarios que hagan caso omiso de las normas de desarrollo urbano y de las obligaciones de mantenimiento de los arrendadores. Las autoridades públicas también deben ofrecer protección contra la interrupción de servicios esenciales, como el agua, la electricidad y el teléfono.

### ***Derechos individuales de los arrendatarios***

El Comité considera que la efectividad del derecho a una vivienda adecuada implica su protección jurídica. Esto significa que los arrendatarios o ocupantes deben tener acceso a acciones judiciales, y de otra índole, asequibles e imparciales.

### ***Párrafo 2: Reducción de la falta de hogar***

En relación con la falta de hogar, el Comité considera que, a efectos del artículo 31§2, las Partes deben adoptar medidas reactivas y preventivas. El Comité considera como persona sin hogar a todo individuo que no disponga jurídicamente de una morada u otro tipo de cobijo adecuado.

Un cobijo provisional, aunque adecuado, no puede ser considerado como suficiente por el Comité, y a las personas que vivan en tales condiciones y que lo deseen se les deberá proporcionar una vivienda adecuada dentro de un período razonable.

### ***Medidas adoptadas como respuesta a la falta de hogar***

El Comité considera que el artículo 31§2 obliga a las Partes a reducir gradualmente la falta de hogar con el objetivo de eliminarla. La reducción de la falta de hogar implica la introducción de medidas tales como la provisión inmediata de un cobijo y de atención a las personas sin hogar, así como también medidas para ayudar a estas personas a superar sus dificultades y prevenir que vuelvan a encontrarse en situación de falta de hogar.

### ***Medidas destinadas a la provisión de una vivienda y la prevención de la pérdida de la vivienda***

El Comité considera que las Partes deben hacer acciones para evitar que ciertos grupos de personas vulnerables se conviertan en personas sin hogar. Esto implica que los Estados deben aplicar una política de vivienda para todos los grupos de personas desfavorecidas con el fin de garantizar el acceso a la vivienda social y los subsidios de vivienda. Asimismo, también requiere que se hagan efectivos procedimientos para limitar el riesgo de desalojos y para garantizar que cuando éstos se produzcan se lleven a cabo respetando la dignidad de las personas afectadas.

### ***Desalojo forzado***

El desalojo forzado puede definirse como la privación de una vivienda ocupada por una persona, a causa de una insolvencia o una ocupación abusiva. La protección jurídica de las personas amenazadas por un desalojo debe incluir, en particular, la obligación de consultar con las partes afectadas a fin de encontrar soluciones alternativas al desalojo y la obligación de fijar un período razonable de aviso antes del desalojo. La legislación también debe prohibir los desalojos llevados a cabo con nocturnidad o durante el invierno y proporcionar soluciones jurídicas y ofrecer asistencia jurídica a las personas que necesiten solicitar una compensación judicial. También deben ofrecerse compensaciones en el caso de desalojos ilegales. Cuando un desalojo se justifique por el interés público, las autoridades deben adoptar medidas para la asignación de otra vivienda o para ofrecer ayudas económicas a las personas afectadas.

### **Párrafo 3: Vivienda asequible**

El Comité considera que, a efectos del artículo 31§3, las Partes deben garantizar un abastecimiento adecuado de viviendas asequibles. El Comité considera que una vivienda es asequible cuando un hogar puede permitirse pagar los costes iniciales (fianza, anticipo de alquiler), el alquiler actual y/o otros costes (tasas de suministros, mantenimiento y gestión) a largo plazo, y a la vez poder mantener un nivel de vida mínimo, según la definición de éste en la sociedad en la que se encuentre la vivienda.

El Comité considera que, en virtud del artículo 31§3 y con el fin de incrementar la oferta de vivienda social y de hacerla asequible económicamente, las Partes tienen la obligación de:

- adoptar medidas adecuadas para la construcción de viviendas, en particular de viviendas sociales, en caso de que su implicación directa se complemente con la de otras partes;
- introducir prestaciones de vivienda para los sectores de la población con rentas bajas y desfavorecidos.

## **II. EL PROTOCOLO DE RECLAMACIONES COLECTIVAS**

*El Protocolo Adicional por el que se establece un sistema de reclamaciones colectivas*<sup>35</sup> del CdE, de 1995, estableció la adopción de nuevas medidas para mejorar la aplicación efectiva de los derechos sociales garantizados por la Carta. Este protocolo de reclamaciones colectivas de 1995 entró en

---

35. Additional Protocol to the European Social Charter Providing for a System of Collective Complaints.

vigor en 1998<sup>36</sup> y los Estados que lo han ratificado (a fecha de 1 de junio de 2005) son Bélgica, Chipre, Croacia, Finlandia, Francia, Grecia, Irlanda, Italia, Noruega, Portugal y Suecia.<sup>37</sup>

Entre las organizaciones con derecho a presentar reclamaciones al CDS, en el caso de los Estados que han aceptado este procedimiento, figuran: ETUC, UNICE, IOE y organizaciones no gubernamentales (ONG) (con estatuto participativo en el Consejo de Europa e incluidas en una lista elaborada a tal fin por el Comité Gubernamental); organizaciones empresariales y sindicales de los países en cuestión; y ONG estatales, en caso de que el Estado en cuestión haya expresado su acuerdo para ello. FEANTSA es una ONG con el estatuto adecuado para presentar reclamaciones colectivas.

El documento de la reclamación debe contener la siguiente información:

- a. el nombre y los detalles de contacto de la organización que presenta la reclamación;
- b. documentos que acrediten que la persona que presenta y firma la reclamación tiene derecho a representar a la organización que presenta la reclamación;
- c. el Estado contra el que se presenta la reclamación;
- d. las disposiciones de la Carta que han sido presuntamente infringidas;
- e. el contenido de la reclamación, es decir, el punto o puntos en los que el Estado en cuestión presuntamente ha infringido la Carta, junto con los argumentos pertinentes y los documentos que sostienen dichos argumentos.

Según establece este protocolo, las reclamaciones de vulneración de la Carta pueden presentarse al CDS, que lo primero que hace es examinar la admisibilidad de la reclamación en cumplimiento del protocolo, y a continuación examina sus fundamentos. Si la reclamación reúne los requisitos formales, el CDS la declara admisible. Entonces se inicia un procedimiento escrito que consiste en un intercambio de documentos entre las partes y

---

36. Véase el sitio web: <http://conventions.coe.int/treaty/en/Treaties/Html/158.htm>

37. Bulgaria y Eslovenia han hecho una declaración por la que se vinculan al Protocolo en virtud del artículo 2D de la CSER. Véase el sitio web: [http://www.coe.int/T/F/Droits\\_de\\_l%27Homme/Cse/1\\_Pr%E9sentation\\_g%E9n%E9rale/Sig+rat01June05.pdf](http://www.coe.int/T/F/Droits_de_l%27Homme/Cse/1_Pr%E9sentation_g%E9n%E9rale/Sig+rat01June05.pdf)

el CDS puede decidir que se celebre una vista pública. Tras considerar los documentos presentados por las partes y otra información pertinente, el CDS toma una decisión sobre el fondo de la reclamación y la expone en un informe, que envía a las partes concernidas y al Comité de Ministros. Al cabo de cuatro meses, este informe se hace público.<sup>38</sup> Finalmente, el Comité de Ministros adopta una resolución. Si lo considera adecuado, puede recomendar al Estado en cuestión que adopte medidas específicas para que la situación sea de conformidad con la Carta.<sup>39</sup>

Hasta la fecha, el CDS ha examinado varias reclamaciones colectivas sobre vivienda importantes. En *European Roma Rights Center (ERRC) v. Greece*<sup>40</sup> se reclamó que el Gobierno griego no aplicaba el artículo 16 de manera satisfactoria, a la luz del Preámbulo, aduciendo que a los *romà* se les niega el derecho efectivo a la vivienda. La legislación discrimina a los *romà* en materia de vivienda, y en la práctica sufren una discriminación generalizada, siendo a menudo objeto de desalojos forzados. El CDS tomó en consideración la legislación griega pertinente, así como el artículo 16 de la Carta (1961) y las referencias a la no discriminación del Preámbulo.<sup>41</sup>

En cuanto al ámbito de aplicación de la protección de los derechos humanos contenidos en el artículo 16, el CDS expuso, con gran detalle:

El Comité subraya que uno de los objetivos implícitos de los derechos sociales protegidos por la Carta es el de expresar solidaridad y promover la inclusión social. Por consiguiente, los Estados deben respetar la diferencia y garantizar que las gestiones en el ámbito social no provoquen de manera efectiva la exclusión social ni la reafirmen. Este requisito se ejemplifica en la prohibición de la discriminación del Preámbulo y en su interacción con los derechos sustantivos de la Carta.

Este imperativo de respetar la diferencia y de evitar la discriminación y la exclusión social fue abordado recientemente por una importante resolución del Tribunal Europeo de Derechos Humanos,<sup>42</sup> (*Connors v. United Kingdom*, 27 de mayo de 2004, párr. 84), en la que éste declaró que:

---

38. Véase Churchill, R.R. y Khaliq, U. "The Collective Complaints System of the European Social Charter: An Effective Mechanism for Ensuring Compliance with Economic, Social and Cultural Rights". EJIL (2004), Vol. 15, No. 3, 417-456.

39. Véase el sitio web: [http://www.coe.int/T/E/Human\\_Rights/Esc/1\\_General\\_Presentation/](http://www.coe.int/T/E/Human_Rights/Esc/1_General_Presentation/)

40. Reclamación Colectiva nº 15/2003.

41. Véanse los párr. 19-26 de *Decision on its Merits of the Committee of Social Rights*. 8 de diciembre de 2004.

42. European Court of Human Rights.

*La posición vulnerable de los gitanos como minoría indica que hay que dedicar una consideración especial a sus necesidades y a su estilo de vida distinto, tanto dentro del marco legislativo pertinente como en asuntos particulares (resolución de Buckley citada anteriormente, p. 1292-95, §§ 76, 80 y 84). En este sentido, pues, en virtud del artículo 8, los Estados Contratantes tienen la obligación positiva de facilitar el estilo de vida de los gitanos (véase Chapman, citado anteriormente, § 96 y las autoridades citadas por analogía)” (en el párr. 84).*

Los precedentes del Comité han respondido de manera similar a la cuestión de cómo deben abordarse las diferencias humanas de manera adecuada. En su decisión relativa a la Reclamación Colectiva nº 13, que implicaba la interacción entre el artículo E y los artículos 15 (El derecho de las personas con discapacidades a la integración social y a la participación en la vida de la comunidad) y 17 (El derecho de los niños y los jóvenes a la protección social, jurídica y económica), declaró:

*El Comité recuerda, tal como declaró en su decisión relativa a la Reclamación nº 1/1998 (International Commission of Jurists v. Portugal §32), que la aplicación de la Carta exige a los Estados Partes que no adopten únicamente acciones jurídicas, sino también acciones prácticas, para dar efectividad plena a los derechos reconocidos en la Carta. Si la consecución de uno de los derechos en cuestión es excepcionalmente compleja y particularmente cara, los Estados Partes deberán adoptar medidas que les permitan cumplir los objetivos de la Carta en un plazo de tiempo razonable, con un progreso medible y con un alcance que se corresponda con la utilización del máximo de los recursos disponibles. Los Estados Partes deben dedicar una consideración especial a las repercusiones que sus decisiones tendrán en los grupos con mayor vulnerabilidad...” Reclamación nº 13/2002, Autism Europe v. France, decisión sobre los fundamentos, noviembre de 2003, §53.*

...El derecho a la vivienda permite el ejercicio de otros derechos, tanto civiles como políticos, así como económicos, sociales y culturales. También tiene una importancia crucial para la familia. El Comité recuerda sus precedentes aduciendo que, con el fin de hacer cumplir el artículo 16, los Estados deben promover una oferta adecuada de viviendas para familias, incorporar las necesidades de las familias en las políticas de vivienda y garantizar que la vivienda existente sea de calidad adecuada e incluya los servicios esenciales (como calefacción y electricidad). El Comité ha afirmado que una vivienda adecuada no sólo se corresponde con una morada que no sea insuficiente y que disponga de los accesorios esenciales, sino también con una morada de tamaño adecuado atendiendo a la composición de la familia que viva en ella. Asimismo, la obligación de promover y ofrecer viviendas incluye también la seguridad ante los desalojos ilegales.



La aplicación del artículo 16 en referencia a los grupos nómadas, incluidos los *romà* itinerantes, implica que se ofrezcan lugares de parada adecuados. En esta cuestión, el artículo 16 contiene unas obligaciones parecidas a las del artículo 8 del Convenio Europeo de Derechos Humanos.

En cuanto a la importante cuestión de la responsabilidad del Estado, especialmente en los casos en que las tasas son devueltas a organismos no gubernamentales regionales y locales y a otras organizaciones, ésta también fue abordada por el CDS.

### **Responsabilidad del Estado**

El Comité recuerda que aunque las autoridades locales o regionales, los sindicatos o las organizaciones de profesionales tienen la responsabilidad de ejercer una función determinada en virtud de la legislación estatal, los Estados Partes de la Carta tienen la responsabilidad, en virtud de sus obligaciones internacionales, de garantizar que tales responsabilidades sean ejercidas de manera apropiada. Por consiguiente, la responsabilidad última en cuanto a la aplicación de la política oficial recae en el Estado griego.

Al igual que otros Estados europeos, el Gobierno griego había desarrollado muchos enfoques nuevos de gestión administrativa pública en cuanto a la oferta de vivienda para los *romà*:

En respuesta, el Gobierno destaca y aporta detalles de las medidas que ha adoptado para mejorar la situación de los *romà* en Grecia, sobre todo la adopción del Plan de Acción Integrada (Plan de Acción Integrada para la Integración Social del Pueblo *Romà*) (PAI), formulado por un Comité Interministerial con el fin de promover la inclusión social de los *romà* y que incluye la cuestión de la vivienda. Este plan fue adoptado en 2001 por un período de 8 años. El PAI se divide en dos ejes prioritarios el primero de los cuales hace referencia a la vivienda, al desarrollo de nuevos asentamientos, a la mejora de los lugares de residencia existentes, a la mejora de los asentamientos existentes y a la organización de la vivienda para la población nómada.

Asimismo, el Gobierno subraya que el Ministerio del Interior, de la Administración Pública y de Descentralización ha introducido un programa de préstamos para la vivienda, gracias al cual las familias *romà* pueden obtener un préstamo de hasta 60.000 euros para una vivienda con un aval del Estado griego. El Gobierno declara que hasta la fecha se han presentado 14.151 solicitudes de préstamo y se han concedido 4.797.

El ERRC sostuvo que la actitud intransigente de las autoridades locales representaba una importante barrera a la mejora de la situación de la vi-

vienda de los *romà* y que no se habían adoptado medidas para paliar este hecho.

Según la valoración de la situación por parte del CDS, las medidas administrativas adoptadas habían sido inadecuadas y era necesario que el Estado emprendiese acciones positivas para paliar la actitud inadecuada de las autoridades locales.

El Comité considera que Grecia ha adoptado medidas insuficientes para mejorar las condiciones de vida de los *romà* y que las medidas adoptadas todavía no han alcanzado los requisitos de la Carta, particularmente debido a que los medios dedicados para constreñir o sancionar a las autoridades locales han sido insuficientes. Sobre la base de las pruebas presentadas, sostiene que una proporción significativa de los *romà* vive en condiciones por debajo de los niveles mínimos y que, por consiguiente, la situación implica una vulneración de la obligación de promover el derecho de las familias a una vivienda adecuada, declarada en el artículo 16.

A la luz de la cantidad excesiva de *romà* que viven en viviendas precarias, incluso teniendo en cuenta que el artículo 16 impone obligaciones relativas a la conducta y no siempre a los resultados y que el objetivo global de la Carta consiste en lograr la inclusión social, el Comité considera que la situación implica una vulneración del artículo 16 de la Carta.

El CDS llegó a la conclusión<sup>43</sup> de que la insuficiencia de moradas permanentes constituía un incumplimiento del artículo 16 de la Carta Social Europea. La falta de instalaciones temporales habilitadas para las paradas, los desalojos forzados y otras restricciones impuestas a los *romà* también constituían una conculcación del artículo 16 de la Carta Social Europea.

En la Reclamación Colectiva n° 27/2004, *European Roma Rights Center (ERRC) v. Italy*,<sup>44</sup> el ERRC alegó que la situación de los *romà* de Italia en materia de vivienda constituía una violación del artículo 31 de la CSER. Asimismo, sostuvo que las políticas y las prácticas llevadas a cabo en el ámbito de la vivienda son un caso de discriminación racial y segregación racial, ambas contrarias al artículo 31, considerado de manera aislada, o en conjunción con el artículo E.

---

43. Por una mayoría de 8 votos a favor y 2 en contra.

44. Decisión sobre su admisibilidad, 6 de diciembre de 2004.

La Reclamación Colectiva nº 31/2005, *European Roma Rights Center (ERRC) v. Bulgaria*, presentada el 22 de abril de 2005, hace referencia al artículo 16, considerándolo de manera aislada o de manera combinada con el artículo E (no discriminación) de la Carta Social Europea Revisada. Esta reclamación alega que la situación de los *romà* en Bulgaria constituye una vulneración del derecho a una vivienda adecuada.

Está claro, pues, que el sistema de reclamaciones colectivas está resultando ser un medio útil para el avance y la aclaración de los derechos a la vivienda y está creando un valioso corpus de jurisprudencia sobre las obligaciones de los Estados en relación con la CSE y la CSER. Ahora las organizaciones que trabajan en el ámbito de la falta de hogar pueden hacer uso de este mecanismo para llamar la atención sobre la situación en su país y para destacar y aclarar los incumplimientos de los derechos garantizados a las personas sin hogar y a otros grupos que necesiten una vivienda.

## **B. EL CONVENIO EUROPEO PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHO HUMANOS Y DE LAS LIBERTADES FUNDAMENTALES (CEDH)<sup>45</sup>**

El CEDH del Consejo de Europa fue:

... el primer instrumento internacional de derechos humanos que aspiró a proteger una amplia gama de derechos civiles y políticos, tanto mediante un tratado jurídicamente vinculante para las Altas Partes Contratantes como mediante el establecimiento de un sistema de supervisión de la aplicación de los derechos a nivel estatal. Su contribución más revolucionaria radica quizá en el hecho de que incluye una disposición según la cual una Alta Parte Contratante puede aceptar la supervisión del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en los casos en que sea un individuo, y no un Estado, el que inicie un proceso. El éxito del Convenio puede medirse por la aceptación de todas las Altas Partes Contratantes de este derecho de petición de los individuos.<sup>46</sup>

El artículo 1 del CEDH declara que los derechos establecidos afectarán “a toda persona dependiente de la jurisdicción” de los Estados Partes del Convenio. Esto significa que toda persona que viva en cualquiera de estos Estados puede beneficiarse de las protecciones del Convenio, independientemente de su estatuto. Comparado con otros tratados para el cumplimiento

---

45. Véase el sitio web: <http://conventions.coe.int/treaty/en/Treaties/Html/005.htm>

46. Consejo de Europa (1998). *Short Guide to the European Convention on Human Rights*. Estrasburgo: Council of Europe Publishing, p. 6.

to de los derechos humanos, el Convenio dispone de unos mecanismos de aplicación muy sólidos.<sup>47</sup> El artículo 35 declara que el Tribunal admitirá una demanda una vez se hayan agotado las vías de recurso estatales. Sin embargo, el Estado afectado puede reclamar que el demandante no ha agotado las vías de recurso estatales, si bien el Estado afectado debe encargarse de probar que existen vías de recurso estatales disponibles y suficientes.<sup>48</sup>

A la hora de valorar una actuación legislativa, administrativa o judicial desde la perspectiva de un derecho del Convenio, existe un margen de apreciación en la interpretación de éste por parte de los Estados, sujeta a su mecanismo de supervisión.<sup>49</sup>

En relación con la vivienda, se consideró que la injerencia en la intimidad del hogar era justificada por la legitimidad de las políticas sociales y económicas, así como por la aplicación de la justicia social, por lo que se suspendieron resoluciones de desalojo y se congelaron alquileres.<sup>50</sup>

Habitualmente, este margen de apreciación se reserva a las autoridades estatales, puesto que su posición es más propicia que la de un tribunal internacional para valorar las necesidades y condiciones locales. Esto también fue tenido en consideración en el asunto de *Connors v. UK* en 2004.<sup>51</sup>

Este margen variará según la naturaleza del derecho en cuestión del Convenio, según la importancia para el individuo y según la naturaleza de las actividades restringidas, así como también según la naturaleza del objetivo perseguido por dichas restricciones. Asimismo, este margen tenderá a ser tanto más estrecho cuanto más crucial sea el derecho en cuestión para el disfrute efectivo de los derechos íntimos o los derechos clave del individuo (véase, por ejemplo, *Dudgeon v. the United Kingdom*, resolución de 22 de octubre de 1981, Serie A, nº 45, p. 21, § 52; *Gillow v. the United Kingdom*, resolución de 24 de noviembre de 1986, Serie A, nº 104, § 55).

---

47. Harris et al. (1995). *Law of the European Convention on Human Rights*. Londres: Butterworths, p. 5.

48. Consejo de Europa. *Short Guide to the European Convention on Human Rights*. Estrasburgo, 1998. Council of Europe Publishing. p. 145.

49. Harris et al. (1995). *Law of the European Convention on Human Rights*. Londres: Butterworths, p. 290-301.

50. *Spadea and Scalabrino v. Italy* (1995) 21 EHRR 482.

51. Asunto de *Connors v. UK*. Resolución del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH), de 27 de mayo de 2004. (Instancia nº 66746/01).

Según se desprende de los precedentes del tribunal de Estrasburgo, los Estados no pueden eludir sus obligaciones de salvaguardia de los derechos establecidos por el Convenio delegándolas a organismos o individuos privados.<sup>52</sup>

Un Estado o un organismo público no puede eludir sus responsabilidades simplemente aduciendo que un individuo o un organismo con atribuciones públicas ha actuado más allá de su capacidad legal,<sup>53</sup> ni en caso de que el Estado haya facilitado o haya tenido connivencia en ciertos actos, como por ejemplo la concesión de permisos de planificación y la subvención de una planta privada de tratamiento de residuos que sea causante de contaminación.<sup>54</sup>

Con el paso de los años, el Convenio ha sido modificado por 11 protocolos. En noviembre de 2001, 43 Estados lo habían firmado y 41 lo habían ratificado. Los fragmentos más relevantes del Convenio en materia de vivienda son los artículos 3, 6, 8, 13 y 14 y el artículo 1 del Protocolo nº 1.<sup>55</sup>

El artículo 3 del Convenio declara que nadie podrá ser sometido a tortura ni a penas o tratos inhumanos o degradantes. Todo Estado tiene obligaciones positivas en la prevención de los tratos inhumanos y degradantes en caso de que exista un vínculo directo e inmediato entre las medidas solicitadas por el demandante y la vida privada de éste. El ámbito de aplicación del artículo 3 ha sido interpretado por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) en el sentido de que engloba una amplia gama de cuestiones.<sup>56</sup>

En caso de que un individuo reciba un trato humillante o degradante por una falta de respeto o en caso de que su dignidad humana se vea disminuida y ello le provoque sentimientos de miedo, angustia o inferioridad capaces de quebrantar su resistencia física o moral, ello puede ser considerado como un trato degradante y por lo tanto corresponderse con la prohibición expresada en el artículo 3.<sup>57</sup>

---

52. Véase *Van der Musselle v. Belgium* (1983) 6 EHRR 163 y *Costello-Roberts v. UK* (1993) 19 EHRR 112.

53. Véase Oliver, "The Frontiers of the State: Public Authorities and Public Functions under the Human Rights Act". *Public Law*, Autumn 2000, p. 477-93.

54. *Lopez-Ostra v. Spain* (1995) 20 EHRR 277.

55. El Protocolo 12 ha sido introducido recientemente para prohibir la discriminación por parte de los organismos públicos en ámbitos no regulados por el artículo 14.

56. Véase *Price v. United Kingdom* (33394/96) [2001] ECHR 453 (10 de julio de 2001) y *R (Q) v. Secretary of State* [2003] 2 All ER 905.

57. *Pretty v. UK* (2002) 35 EHRR 1., párr. 52.

El TEDH también ha tomado en consideración la responsabilidad del Estado una vez se ha aceptado que el artículo 3 puede ser potencialmente infringido. Esto fue aclarado en *Pretty*,<sup>58</sup> exponiendo que:

...El Tribunal ha sostenido que la obligación de las Altas Partes Contratantes contraída en virtud del artículo 1 del Convenio, consistente en garantizar los derechos y libertades definidos en el Convenio a toda persona dependiente de su jurisdicción, juntamente con el artículo 3, requiere a los Estados que adopten medidas destinadas a garantizar que los individuos dependientes de su jurisdicción no sean sometidos a tortura ni a tratos inhumanos o degradantes...<sup>59</sup>

En el asunto de *Moldovan and Others v. Romania*<sup>60</sup> el TEDH llegó a la conclusión de que las condiciones de vida de los demandantes y la discriminación racial de que habían sido objeto públicamente por la manera en que las distintas autoridades trataron sus quejas constituyeron un quebrantamiento de su dignidad humana. Teniendo en cuenta las circunstancias especiales del asunto, esto se consideró como un “trato degradante” según el sentido del artículo 3.

El Tribunal consideró que las condiciones de vida de los demandantes durante los últimos diez años y su efecto perjudicial en su salud y bienestar, combinadas con la duración del período durante el cual habían tenido que vivir en tales condiciones y con la actitud general de las autoridades, tuvo que causarles un sufrimiento mental considerable, disminuyendo su dignidad humana y provocándoles sentimientos de humillación y degradación.<sup>61</sup>

En el Reino Unido, las obligaciones del Estado para con los solicitantes de asilo cuya solicitud había sido rechazada pero permanecieron en el Estado fueron examinadas por los tribunales del país.<sup>62</sup>

Carnwarth L.J. señaló en una ocasión que la “cuestión planteada por las apelaciones, en su forma más cruda, es hasta qué nivel de privación abyecta deben sucumbir estos individuos antes de que su sufrimiento o humi-

---

58. *Pretty v. UK* (2002) 35 EHRR 1.

59. *R. ex parte Adam and others v. Secretary of State for the Home Department* [2004] EWCA Civ. 540, párr. 120.

60. Resolución de 12 de julio de 2005. (Instancias 41138/98 y 64320/01).

61. Véase el sitio web: [http://press.coe.int/cp/2005/397a\(2005\).htm](http://press.coe.int/cp/2005/397a(2005).htm)

62. Véase *Anufrijeva v. Secretary of State* [2003] EWCA 1406; *R (Limbuella) v. Secretary of State* [2004] EWHC (Admin), 4 de febrero de 2004; *R. ex parte Adam and others v. Secretary of State for the Home Department* [2004] EWCA Civ. 540.

llación llegue al “nivel mínimo de crudeza” para que se considere como un “trato inhumano o degradante” según el artículo 3 del Convenio Europeo de Derechos Humanos”.<sup>63</sup>

El artículo 6 del CEDH declara:

Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativa y públicamente, y dentro de un plazo razonable, por un Tribunal independiente e imparcial, establecido por la Ley, que decidirá los litigios sobre sus derechos y obligaciones de carácter civil o sobre el fundamento de cualquier acusación en materia penal dirigida contra ella.

Los derechos a la vivienda a menudo son interpretados como derechos civiles en el sentido de que la privación de una vivienda exige un juicio equitativo y público, así como los requisitos de procedimiento expresados en el artículo 6.

El TEDH ha examinado varias obligaciones expresadas en los artículos 6 y 8 en relación con los derechos a la vivienda. En *Connors v. UK*, en 2004, se examinó la ausencia de toda oportunidad de defender un proceso sumario sobre la posesión en relación con el hogar.<sup>64</sup> En dicho asunto, el TEDH consideró que el desalojo del demandante no respetó las garantías de procedimiento exigidas, a saber, el requisito de proporcionar una justificación adecuada de la vulneración grave de sus derechos.<sup>65</sup>

El TEDH sostuvo que la existencia de garantías de procedimiento es de una importancia crucial para valorar la proporcionalidad de dicha vulneración. La necesidad de un marco legal para los desalojos rápidos y la potestad de desalojar “sin la carga de aportar motivos susceptibles de ser examinados en calidad de fundamentos por un tribunal independiente no han respondido a ningún objetivo específico de manera convincente”.<sup>66</sup> En relación con el artículo 6, el TEDH sostuvo que “no hubo igualdad de armas y se le denegó todo acceso efectivo a los tribunales para defenderse de la injerencia grave en su hogar y su familia”.<sup>67</sup>

---

63. *R. ex parte Adam and others v. Secretary of State for the Home Department* [2004] EWCA Civ. 540., párr. 84.

64. Asunto de *Connors v. UK*. Resolución del TEDH, de 27 de mayo de 2004. (Instancia nº 66746/01).

65. *Ibid.*, párr. 95.

66. *Ibid.*, párr. 94.

67. *Ibid.*, párr. 102.

El artículo 8 tiene una significación especial en relación con la vivienda, al declarar respeto por el hogar o domicilio:

1. Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia.
2. No podrá haber injerencia de la autoridad pública en el ejercicio de este derecho, sino en tanto en cuanto esta injerencia esté prevista por la ley y constituya una medida que, en una sociedad democrática, sea necesaria para la seguridad nacional, la seguridad pública, el bienestar económico del país, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y las libertades de los demás.

El artículo 8(1) protege el derecho de los individuos al “respeto” a su vida privada y a su “domicilio.” Toda persona tiene derecho a acceder y ocupar el hogar o domicilio y disfrutar de él con tranquilidad. El hogar es un concepto autónomo que no depende de que esté clasificado o no por la legislación estatal.<sup>68</sup> Se trata de un concepto que no se limita a la vivienda o la tierra ocupadas o poseídas de manera legal.<sup>69</sup> Todos los procedimientos relativos a la posesión de un domicilio están amparados por el artículo 8.<sup>70</sup> De todos modos, a pesar de que este artículo entre en juego, hay casos de injerencias legales que no implican una vulneración del artículo 8(2). La justificación de tales injerencias puede hallarse en el hecho de que sean “de conformidad con la legislación” o necesarias en una sociedad democrática, así como proporcionadas con el objetivo perseguido.<sup>71</sup>

Todas las decisiones del TEDH reflejan una visión del hogar basada en el Convenio. Esto implica algo más que una vivienda permanente o temporal: engloba la dimensión humana de la vida y las relaciones que ella conlleva.<sup>72</sup> Efectivamente, el concepto de hogar ha sido estudiado ampliamente en muchas disciplinas y se considera que no hay casi ninguna otra palabra con tanta carga emocional, ya que entraña situaciones de familia, afecto, amor y otras experiencias humanas. Es evidente que la idea de la vivienda

---

68. Véase *Chapman v. UK* (2001) 33 EHRR.

69. Véase *Buckley v. UK* (1996) 23 EHRR 101 y *O'Rourke v. UK*, 26 de junio de 2001 (Instancia nº 39022/97).

70. *Lambeth LBC v. Howard* [2001] EWCA Civ. 468.

71. Véase el asunto de *Connors v. UK*. Resolución del TEDH, 27 de mayo de 2004 (Instancia nº 66746/01); *Chapman v. UK* (2001) 33 EHRR 413; *Beard v. UK* (2001) 33 EHRR 442.

72. Fox, “The Meaning of Home: A Chimerical Concept or a Legal Challenge?”. *Journal of Law and Society*, Vol. 29, No. 4, December 2002, p. 580-610.



a menudo es central en la consideración jurídica del hogar,<sup>73</sup> pero hay también otro conjunto de factores que diferencian el hogar de una estructura física que aporta cobijo y experiencia. Se ha señalado que el hogar debe conceptualizarse como una vivienda más un *factor x*. Este *factor x* representa los valores sociales, psicológicos y culturales adquiridos por una estructura física a través de su utilización como vivienda.

El hogar entendido como estructura física ofrece un cobijo material; el hogar entendido como territorio ofrece seguridad y control, una ubicación en el espacio, permanencia, seguridad e intimidad; el hogar entendido como centro de la identidad propia ofrece un reflejo de las ideas y valores de los individuos y actúa como indicador de la condición personal; y el hogar entendido como unidad social y cultural constituye un lugar para las relaciones con la familia y los amigos, así como el centro de las actividades.<sup>74</sup>

Por consiguiente, el concepto de *hogar* es mucho más que un mero concepto jurídico e implica importantes cuestiones relacionadas con la subjetividad, la cultura, las emociones, la condición social y las relaciones sociales.

Si bien el Convenio no recoge la obligación del Estado de facilitar la vivienda a nivel universal, la combinación de las obligaciones reguladas por los artículos 3 y 8 puede conllevar un incremento de las obligaciones en este ámbito. En *Marzari v. Italy*,<sup>75</sup> se examinó la obligación de las autoridades públicas de proporcionar asistencia a los individuos que sufran una discapacidad grave, teniendo en cuenta las repercusiones que la falta de esta asistencia tiene en la vida privada de estos individuos.

El Tribunal considera que, a pesar de que el artículo 8 no garantiza el derecho a que las autoridades solucionen el problema de la vivienda de los individuos, en determinadas circunstancias la falta de asistencia de las autoridades en este ámbito a los individuos que sufren enfermedades graves podría regularse por el artículo 8 del Convenio, debido a las repercusiones que esta carencia tiene en la vida privada de los individuos. A este respecto, el Tribunal recuerda que, si bien el objeto básico del artículo 8 es el de proteger al individuo de cualquier injerencia arbitraria de las autoridades públicas, esta disposición no obliga al Estado únicamente a abstenerse de practicar dicha injerencia: además de este compromiso de carácter negativo pueden existir obligaciones positivas inheren-

---

73. Los precedentes del TEDH relativos al hogar incluyen caravanas y viviendas temporales.

74. *Ibid.*

75. *Marzari v. Italy* (1999) 28 EHRR CD 175.

tes al respeto efectivo de la vida privada. Todo Estado tiene obligaciones de esta índole en caso de que existan vínculos directos e inmediatos entre las medidas solicitadas por el demandante y la vida privada de éste.<sup>76</sup>

El cumplimiento del artículo 3 obliga al Estado a proporcionar unos niveles mínimos de apoyo, lo cual, junto con las obligaciones contraídas en virtud del artículo 8, puede conllevar una serie de obligaciones de carácter positivo. De un modo similar, la combinación de los artículos 6 y 8 puede conllevar nuevos estándares en relación con la injerencia del Estado en el hogar de un individuo, así como también obligaciones de carácter positivo.

*Botta v. Italy*,<sup>77</sup> el asunto que ha sentado precedente en relación con el artículo 8, estableció que todo Estado tiene una obligación de carácter positivo para con las personas con discapacidades a fin de permitir que disfruten, en la medida de lo posible, de una vida privada y familiar normal.

En *R (Bernard) v. Enfield L.B.C.*<sup>78</sup> el Tribunal Superior de Inglaterra y Gales<sup>79</sup> consideró que la autoridad había actuado de manera ilegal e incompatible con el artículo 8, ya que en dos años no llegó a proporcionar un alojamiento adecuado a una familia. La madre de la familia, que padecía una discapacidad grave y estaba confinada a una silla de ruedas, fue ubicada por la autoridad en un alojamiento temporal, que en realidad significa que fue acomodada en una sala de estar. La conducta de la autoridad no sólo concernía las obligaciones contraídas en virtud del artículo 8, sino que también las incumplía, ya que condenó a los demandantes a unas condiciones de vida que prácticamente anularon la posibilidad de tener una vida privada o familiar con sentido tal como se recoge en dicho artículo. La alegación de incumplimiento del artículo 3 en relación con un trato inhumano y degradante no prosperó por el hecho de que la “desatención corporativa” de la autoridad no tenía la intención de infligir tal sufrimiento deliberadamente. La resolución se basó en el asunto de *Botta*<sup>80</sup> y aportó los siguientes argumentos:

... El respeto por la vida privada y familiar no exige al Estado que proporcione una vivienda a todos y cada uno de sus ciudadanos. Sin embargo, las personas con derecho a ser atendidas de acuerdo con lo establecido en el artículo

---

76. *Ibid*, 179.

77. (1998) 26 EHRR 241.

78. [2002] EWHC 2282 (Admin).

79. High Court of England and Wales.

80. *Botta v. Italy* (1998) 26 EHRR 241.

21 [de una ley del Reino Unido] son un grupo particularmente vulnerable. Por consiguiente, se deben adoptar medidas de carácter positivo (por medio de los servicios de atención a la comunidad) con el fin de permitirles, en la medida de lo posible, una vida privada y familiar normal. La incapacidad del Consejo para actuar ... constituyó una falta de respeto singular a la vida privada y familiar de los demandantes. Éste condenó a los demandantes a unas condiciones de vida que hicieron prácticamente imposible que pudiesen llevar una vida privada y familiar con sentido, tal y como se declara en el artículo 8.

El desarrollo futuro de las protecciones establecidas por el artículo 8 en relación con el respeto a la intimidad del hogar puede englobar muchas situaciones nuevas.

El Tribunal [TEDH] tiene muy poco interés en elaborar declaraciones genéricas relativas a derechos. En relación con el artículo 8, esto ha tenido una ventaja, así como también el inconveniente de dificultar que los precedentes pasen por delante de las solicitudes particulares presentadas ante el Tribunal. La ventaja es que el Tribunal ha podido desarrollar los intereses protegidos para incluir las circunstancias y las interpretaciones cambiantes sin estar limitado por un marco teórico fijo...<sup>81</sup>

En el asunto de *Moldovan and Others v. Romania*<sup>82</sup> el TEDH consideró que se había vulnerado el artículo 8 de forma grave y de manera continuada.

... a partir de las pruebas presentadas por los demandantes y las resoluciones del Juzgado de lo Civil, quedó patente que hubo varios agentes de la policía implicados en la quema de viviendas de romà, y que trataron de ocultar el incidente. Después de ser acosados hasta tener que abandonar su localidad y sus hogares, los demandantes se vieron obligados a vivir, y algunos todavía siguen viviendo, en condiciones inadecuadas y de hacinamiento –en sótanos, gallineros, establos, etc.– y a cambiar de domicilio frecuentemente, alojándose en casas de amigos o familiares y en condiciones de hacinamiento extremo.

Atendiendo a las consecuencias directas de las acciones de los agentes del Estado sobre los derechos de los demandantes, el Tribunal consideró que el Estado era responsable de las posteriores condiciones de vida de los demandantes. Sin lugar a dudas, la cuestión de las condiciones de vida de los demandantes se encontraba en el ámbito de aplicación de su derecho al respeto por su vida fami-

---

81. Harris et al. (1995). *Law of the European Convention on Human Rights*. Londres: Butterworths, p. 353.

82. Resolución de 12 de julio de 2005. (Instancias 41138/98 y 64320/01).

liar y privada, así como de sus viviendas. Así pues, el artículo 8 era claramente aplicable a sus demandas.<sup>83</sup>

El artículo 13, relativo al derecho a un recurso efectivo, declara:

Toda persona cuyos derechos y libertades reconocidos en el presente Convenio hayan sido violados tiene derecho a la concesión de un recurso efectivo ante una instancia estatal, incluso cuando la violación haya sido cometida por personas que actúen en el ejercicio de sus funciones oficiales

En caso de que el Convenio no haya sido incorporado en la legislación estatal, esto implica que si una persona considera que ha sido perjudicada por una medida que posiblemente vulnera el Convenio tiene derecho a un recurso ante una instancia estatal, tanto para obtener una resolución sobre su demanda como para, si lo considera adecuado, obtener una compensación.<sup>84</sup> El artículo 14, relativo a la prohibición de discriminación, declara:

El goce de los derechos y libertades reconocidos en el presente Convenio ha de ser asegurado sin distinción alguna, especialmente por razones de sexo, raza, color, lengua, religión, opiniones políticas u otras, origen nacional o social, pertenencia a una minoría nacional, fortuna, nacimiento o cualquier otra situación.

Esta disposición concierne únicamente la no discriminación en relación con los derechos y libertades establecidos en el Convenio, mientras que el Protocolo 12 abarca todos los ámbitos de discriminación por parte de los organismos públicos.<sup>85</sup>

En *Larkos v. Cyprus*<sup>86</sup> un arrendatario del Estado disponía de una seguridad inferior que la de un inquilino de un arrendador privado, según la legislación estatal. Esto afectaba los artículos 8 y 14. El TEDH sostuvo que el Estado no había aportado ninguna justificación fundada y objetiva al hecho de no haber ampliado estas medidas de protección a los arrendatarios del Estado.

---

83. Véase el sitio web: [http://press.coe.int/cp/2005/397a\(2005\).htm](http://press.coe.int/cp/2005/397a(2005).htm)

84. Harris et al. (1995). *Law of the European Convention on Human Rights*. Londres: Butterworths, p. 446.

85. *PROTOCOLO Nº 12 AL CONVENIO PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS Y DE LAS LIBERTADES FUNDAMENTALES*. Entrada en vigor: abril de 2005. Véase el sitio web: <http://www.humanrights.coe.int/Prot12/Protocol%2012%20and%20Exp%20Rep.htm>

86. (1999) 30 EHRR 597.

En *Moldovan and Others v. Romania*,<sup>87</sup> el Tribunal observó que la etnicidad romã de los demandantes parecía haber sido decisiva para la duración y el resultado del proceso. Entre otras cuestiones, tomó nota de los repetidos comentarios discriminatorios de las autoridades a lo largo de toda la instrucción y de su negación rotunda hasta 2004 a conceder una indemnización no pecuniaria por los daños ocasionados por la destrucción de los hogares de las familias afectadas. El Tribunal observó que el Gobierno rumano no aportó ninguna justificación por la diferencia de trato dado a los demandantes. Por lo tanto, concluyó que se había producido un incumplimiento del artículo 14, junto con los artículos 6 y 8.

El Artículo 1 del Protocolo nº 1 del CEDH declara:

Toda persona física o jurídica tiene derecho a disfrutar de sus posesiones con tranquilidad. Nadie podrá ser privado de sus posesiones excepto si es por el interés público y sujeto a las condiciones establecidas mediante reglamentos y a los principios generales de la legislación internacional.

Sin embargo, las disposiciones anteriores no deberán menoscabar el derecho de todo Estado a hacer cumplir dichas leyes según lo estime necesario para controlar el uso de la propiedad de acuerdo con el interés general o para garantizar el pago de impuestos u otros tipos de contribuciones o penas.

El término “posesiones” engloba los bienes inmuebles y los bienes muebles, los derechos contractuales, todas las formas de derecho real a terrenos así como otros derechos a la propiedad, contratos de alquiler y arrendamiento, permisos de ocupación, el derecho de compra de algunos arrendatarios y cualquier otro derecho preexistente que sea objeto de protección en virtud de la legislación estatal. Hay una larga lista de asuntos del TEDH que demuestran que los derechos a la asistencia social pueden considerarse como un derecho de propiedad, con el amparo del artículo 1 del Protocolo nº 1.<sup>88</sup> En efecto, el asunto de *Stretch v. UK*<sup>89</sup> sostuvo que la noción de posesiones englobaba el interés del arrendatario por la continuación del arrendamiento. Una vez reconocido este derecho de propiedad, toda injerencia en éste debe cumplir los requisitos del artículo 1 del Protocolo nº 1, así como el artículo 14 en relación con la no discriminación.

---

87. Resolución de 12 de julio de 2005. (Instancias 41138/98 y 64320/01).

88. Véase *X v. Sweden* (1986) 8 EHRR 252; *Muller v. Austria* (1975) 3 DR 25; *Gaygusuz v. Austria* (1996) 23 EHRR 364; *Feldbrugge v. The Netherlands* (1986) 8 EHRR 425; *Koua Poirrez v. France*, TEDH, nº de asunto 40892/98.

89. (2004) 38 EHRR 12.

La privación de posesiones en este ámbito puede incluir desalojos, compras obligadas, reducciones parciales de los derechos, objeciones a los controles de los arrendamientos y una legislación que limite la recuperación de las posesiones o prohíba los desalojos. El asunto de *James v. United Kingdom*<sup>90</sup> indicó que el artículo 1 del Protocolo nº 1 no garantiza el derecho a la plena compensación en cualquier circunstancia. Los objetivos legítimos de “interés público” –como por ejemplo los perseguidos con medidas de reformas económicas o medidas diseñadas para alcanzar una justicia social mayor– pueden exigir un reembolso inferior al que se obtendría a valor de mercado.

En *Mellacher v. Austria*<sup>91</sup> se consideró que la legislación sobre control de los arrendamientos que introducía reducciones a los arrendamientos acordados mediante contrato constituía una vulneración justificada del disfrute de los derechos de los arrendatarios. En caso de que un arrendatario no pueda recuperar el control de su propiedad mediante la actuación del Estado, puede considerarse que hay motivo suficiente para iniciar una acción ante los tribunales, en virtud del artículo 1 del Protocolo 1. La legislación italiana ha dado lugar en varias ocasiones a congelaciones de alquiler, a ampliaciones de arrendamientos y a suspensiones de ejecuciones y escalonamientos de acciones de desalojo. Estas medidas han sido consideradas como adecuadas para alcanzar el objetivo legítimo de solucionar la carencia crónica de vivienda.<sup>92</sup> La imposibilidad de los arrendatarios de recuperar sus posesiones debido a actuaciones del Estado constituye un motivo suficiente para iniciar una acción ante los tribunales, en virtud del artículo 1 del Protocolo nº 1,<sup>93</sup> y, en algunos casos, la inflexibilidad del enfoque puede crear un equilibrio injusto entre la protección del derecho de propiedad y las exigencias del interés general.<sup>94</sup>

La recuperación de la posesión de una vivienda por parte de un acreedor hipotecario tras un impago fue objeto de consideración en *Word v. UK*.<sup>95</sup> En este asunto, la Comisión señaló que recuperación de la posesión respetaba tanto las condiciones del préstamo como la legislación estatal, y que ésta fue necesaria para poder proteger los derechos y las libertades

---

90. (1986) 8 EHRR 123.

91. (1990) 12 EHRR 391.

92. *Spadea & Scalabrio v. Italy* (1995) 21 EHRR 481. Véase también *X v. Austria* (1979) 3 EHRR 285 y *Mellacher v. Austria* (1990) 12 EHRR 391.

93. *Immobilier Saffi v. Italy* (Inst. 22277/93).

94. *Tassanari v. Italy* (Inst. 47758/99), Resolución del 16 de octubre de 2003.

95. (1997) 24 EHRR CD 69.

de otras personas, a saber, el prestamista. Argumentó que se trataba del interés público de garantizar el pago de deudas contractuales.

Así pues, queda patente que el TEDH aborda con regularidad los derechos a la vivienda establecidos en el articulado del Convenio, y que los Estados europeos deben afrontar impugnaciones a sus responsabilidades y actuaciones dentro del ámbito de los derechos a la vivienda que amparan a sus ciudadanos y residentes. Uno de los beneficios valiosos del CEDH es la protección que brinda a todas las personas que residen en el Estado contratante. Ello significa que, de manera efectiva, no únicamente los ciudadanos o nacionales de la UE pueden disfrutar del amparo de estos derechos humanos, sino también los inmigrantes de terceros países, los solicitantes de asilo y los refugiados, así como inmigrantes de otra índole.





## CAPÍTULO 3

### LA UNIÓN EUROPEA

Si bien todos los Estados europeos han aceptado el derecho a la vivienda a nivel internacional y algunos en su constitución y su legislación, el desarrollo de los derechos a la vivienda dentro de la UE se encuentra en una situación crítica. Nuevas formas de gobernanza están ocupando el lugar del desarrollo de los derechos jurídicos y parece que el papel histórico de la UE en la mejora de los derechos de los grupos excluidos a nivel estatal (si bien es cierto que indirectamente y en gran parte en relación con la integración en el mercado) está llegando a su fin. Esto suscita preguntas importantes en cuanto al papel que la UE tendrá en el futuro en la promoción de los derechos humanos y de la vivienda a nivel internacional, ya que, efectivamente, se está desarrollando una jerarquía de derechos, en la que el factor importante es el estatuto de cada persona, basada vagamente en la ciudadanía o la ausencia de ésta, más que el grado de necesidad.

Asimismo, los gobiernos de todos los Estados de Europa deben enfrentarse a presiones para que recurran a medidas económicas destinadas a atraer o retener industrias e inversiones móviles que amenazan con ubicarse en países con costes de producción más baratos y mayores ingresos de capital una vez deducidos los impuestos. Es decir, la clásica carrera de mínimos o de igualación a la baja. De un modo similar, los generosos Estados del bienestar tienen la tentación de reducir la disponibilidad de transferencias y servicios sociales financiados con los impuestos a fin de reducir la inmigración de potenciales usuarios de la asistencia social.

Si tomamos en consideración estas presiones y tentaciones de manera conjunta, éstas entran en conflicto con las aspiraciones y los compromisos políticos de los países que, en las décadas de la posguerra, adoptaron una amplia gama de políticas correctoras y redistributivas del mercado, creando "economías sociales

- 
1. Véase Scharpf, F.W. "Legitimate Diversity: The New Challenge of European Integration," en Borzel, T.T. y Cichowski, R.A. (2003) *The State of the European Union – Law Politics and Society*. OUP, p. 92.

de mercado”, en las cuales los efectos del modo de producción capitalista fueron moderados gracias a que se regularon las condiciones de producción y de empleo, y en las cuales los efectos de la distribución desigual de las economías capitalistas fueron modificados gracias a que las transferencias y servicios públicos se financiaron con una tributación progresiva.<sup>1</sup>

El Modelo Social Europeo reconoce que la protección social no sólo proporciona redes de seguridad para las personas que se encuentran en la pobreza, sino que también contribuye a garantizar la cohesión social mediante la protección de las personas contra una serie de riesgos. Sin embargo, si bien parte de la motivación para ello es que la protección social puede facilitar la adaptabilidad al mercado laboral, contribuyendo así a una mejora del rendimiento económico, el enfoque y los motivos de mercado para ampliar la protección social a la vivienda todavía no han sido abordados adecuadamente. En el ámbito de la vivienda hay muchas personas que se ven excluidas del goce de plenos derechos en los sistemas de oferta de vivienda, tanto de tipo social como en el contexto del mercado. Las personas pobres, los inmigrantes y otros se encuentran en la cola del sistema de la vivienda, ya sea porque viven en viviendas en condiciones precarias, porque viven en barrios pobres, por el alto precio de los alquileres y las hipotecas o porque, en algunos casos, se encuentran en situación de falta de hogar.

Si bien algunos elementos de la vivienda son tomados en consideración de manera superficial en los planes nacionales de acción sobre la exclusión social, es muy necesario que en el contexto de la UE se desarrolle un enfoque centrado en los derechos a la vivienda. El desarrollo de una política social europea también debería incorporar derechos a los refugiados y los solicitantes de asilo, a las víctimas del racismo y la xenofobia, a las lesbianas y los homosexuales y a las personas con discapacidades, así como también derechos ambientales, culturales y lingüísticos.<sup>2</sup>

El desarrollo de la política social de la UE ha sido lento, y los temores de que se usurpen las competencias y los equilibrios políticos de los Estados han hecho que se hayan adoptado pocas medidas legislativas directamente vinculantes en materia social.

La política social europea siempre ha sido *sui generis*, en el sentido de que está relacionada con la dimensión social o bien preconditiona un tipo de mercado concreto, a saber, un mercado transnacional. Principalmente, trata de propor-

---

2. De Burca, “The Language of rights and European Integration,” en Shaw y More, *New Legal Dynamics of European Union* (1995), p. 38.

cionar las condiciones sociales previas necesarias para hacer funcionar un mercado concreto. Si bien siempre ha sido evidente que estas condiciones previas son necesarias, casi siempre han generado reticencias porque a menudo se perciben como un modo indirecto de introducirse en un ámbito que pertenece a la esfera exclusiva de los Estados miembros, y como un modo para hacer disparar su nivel de oferta social disponible.

Así pues, las presiones de la línea dura en el terreno social no fueron suficientemente fuertes y los artículos 117-122 CEE (ahora artículos 136 - 145) otorgaron a las instituciones poca o ninguna competencia para promulgar legislación, a menos que se invocaran los artículos 100 (ahora 113) o 235 (ahora 308).<sup>3</sup>

Esta marcada actitud de alguacil de los Estados miembros quedó claramente demostrada cuando en 1995 mostraron su oposición al programa Pobreza 4, que se proponía financiar 86 proyectos modelo diseñados para luchar contra la exclusión social. El Reino Unido, Alemania y Dinamarca pusieron en tela de juicio la competencia de la Comisión para asumir un gasto de 6.000.000 ecus en proyectos piloto de pequeña escala destinados a la superación de la exclusión social.<sup>4</sup> El TEJ consideró que para que el gasto de la Comisión fuese legal era precisa una ley de derecho derivado (una ley básica) que lo autorizase (excepto si se trataba de una actuación poco significativa, como por ejemplo un proyecto piloto o una acción preparatoria).

En efecto, en los primeros tiempos de la UE los derechos sociales no eran un tema muy debatido. El sistema jurídico establecido por los tratados CEE de los años 50, que se llenaba la boca con los derechos que otorgaba, seguía una fuerte lógica de mercado, y cualquier otro tipo de consideración moral o social tuvo, cuando más, una relevancia secundaria o subsidiaria.<sup>5</sup> El desarrollo de una política común sobre la falta de hogar, o sobre la vivienda en general, dentro del contexto de la UE en gran parte se ha evitado por razones de subsidiariedad.<sup>6</sup> Si bien las instituciones de la UE no han adoptado ninguna iniciativa específica que concierna directamente las po-

- 
3. Quinn, G. "The Human Rights of People with Disabilities under EU Law," en Alston et al, (ed.) *The EU and Human Rights* (1999), p. 281-326.
  4. Asunto C-106/96, *UK v. Commission* [1998] ECR I-2729.
  5. De Burca, "The Language of rights and European Integration," en Shaw y More, *New Legal Dynamics of European Union* (1995), p. 29.
  6. Véase "*Housing in EU policy making, Background paper*", FEANTSA Working Group Housing, [www.feantsa.org/files/DOCS/housing\\_eu\\_policymaking\\_draft.Doc](http://www.feantsa.org/files/DOCS/housing_eu_policymaking_draft.Doc). Véase también de Schutter, O. y Bocadoro, N. *Le droit au logement dans l'Union Européenne*. Cridho Working paper series 2005/2, web: <http://www.cpdn.ucl.ac.be/cridho/index.php?pageid=9>

líticas estatales de vivienda,<sup>7</sup> están surgiendo importantes presiones en el si de la UE sobre los sistemas estatales de vivienda a raíz del crecimiento de los mercados internacionales de bienes, servicios y trabajo, así como de una convergencia de los tipos de interés de las hipotecas vinculada con la Unión Económica y Monetaria (UEM). Asimismo, también surgen otras influencias de relieve ante cuestiones como la libertad de circulación de los trabajadores, los derechos de establecimiento, la protección de los consumidores, las políticas de inclusión social, las disposiciones de igualdad y no discriminación, la estandarización de los productos de la construcción, las gestiones de adquisición pública y las normas energéticas y medioambientales.

Como se señaló en la reunión de ministros europeos de la vivienda, celebrada en 2003 en Padua:

A pesar de que la vivienda no es competencia directa de la UE, existen complejos vínculos con muchas cuestiones importantes de las políticas de la UE, tales como: las normas de construcción y conservación de la energía, las normas de la competencia, las políticas relativas a los consumidores, la fijación de impuestos (por ejemplo, normas relativas al IVA), las políticas financieras (por ejemplo, Basilea II), la inclusión social, los planes nacionales de acción sobre la inclusión social (PNAin) y los memorandos conjuntos sobre la inclusión de los países de nueva adhesión, los derechos sociales y económicos, las estadísticas, los fondos estructurales y la promoción de la investigación y del desarrollo tecnológico.<sup>8</sup>

A la luz del aumento de la inmigración, de la necesidad de vivienda de los inmigrantes y los refugiados y de la falta de hogar en toda Europa, es crucial que se aborden los derechos a la vivienda de las personas en calidad de derechos humanos. Y estos derechos incluyen mucho más que derechos específicos a servicios de la vivienda con condiciones de residencia localizada o de otra índole. El progreso de los derechos a la vivienda en la UE pasa por el Parlamento Europeo, los tratados y la legislación de la UE, la convergencia de las políticas de vivienda, los enfoques centrados en los derechos humanos, el desarrollo de la Carta de los Derechos Fundamen-

- 
7. Véase Mertens, C. *Interactions between National Housing Policies and the Legislation, Initiatives and Decisions of the European Union*. Reflections and summary report (31 October 2003), 15ª reunión de ministros de la vivienda de la Unión Europea. Véase el sitio web: [http://mrw.wallonie.be/dgatlpl/logement/logement\\_euro/Dwnld/RAPPORT%20EUROPEEN%20En\\_2003.pdf](http://mrw.wallonie.be/dgatlpl/logement/logement_euro/Dwnld/RAPPORT%20EUROPEEN%20En_2003.pdf) (visitado por última vez el 28 de mayo de 2005).
  8. Véase Communiqué Final – Meeting of European Housing Ministers, Padua, 2003, en el sitio web: [www.eu2004.ie/templates/document\\_file.asp?id=4785](http://www.eu2004.ie/templates/document_file.asp?id=4785)

tales de la UE y las nuevas formas de gobernanza, como por ejemplo el método abierto de coordinación. Este progreso debe situarse en el contexto de los compromisos contraídos por los Estados de la Unión en relación con los derechos humanos internacionales, que incluyen los derechos a la vivienda.

## A. PARLAMENTO EUROPEO

Existen varias resoluciones e informes significativos del Parlamento Europeo en relación con la política europea en materia de vivienda.<sup>9</sup>

La *Resolución sobre los aspectos sociales de la vivienda* de 1997 expresó el deseo del Parlamento Europeo de que se desarrollara una política de vivienda a nivel europeo, basada en esfuerzos para proporcionar vivienda a todas las personas.<sup>10</sup> Esta resolución pidió a los Estados miembros que incluyeran en las disposiciones del Tratado relativas a los derechos sociales fundamentales de las personas que viven en Europa el derecho de la persona a una vivienda digna y a un precio asequible.

El *Dictamen del Comité de las Regiones* sobre “El problema de los ‘sin techo’ y la vivienda”, de 1999, declaró que “el asunto de los ‘sin techo’ aparece en parte en los debates comunitarios sobre la problemática de la vivienda”.<sup>12</sup> Hoy, la perspectiva europea que este dictamen aportó tiene resonancia en el contexto de la circulación de los solicitantes de asilo y los inmigrantes:

Desde la aparición de las ciudades, el asunto del vagabundeo se ha planteado como un problema muy importante para los gestores de las entidades locales en toda Europa. Durante la Edad Media, la asistencia a los vagabundos, cuya concepción variaba en función de la configuración sociopolítica local, podía extenderse a las ciudades, pero ninguna ciudad podía garantizar por sí misma una asistencia a escala regional. Las ciudades sólo tenían dos posibilidades: acoger a los pobres que se presentaban en sus puertas o rechazarlos. Ahora bien, si una comunidad decidía acogerlos, por razones religiosas o políticas, no disponía de ningún medio para saber si las demás entidades locales y regionales iban a hacer lo mismo o, si por el contrario, se iban a aprovechar de esta oferta de

---

9. Véase MacLennan, D., Stephens, M. y Kemp, P. (1997). *Housing Policy in the Member States*. European Parliament Social Affairs Series W-14. PE 166.328.

10. A4-0088/97 DO C182/70, 16.6.97.

11. DO C293/07, 13.10.1999.

12. *Ibid.*, párr. 1.1.

acogida para rechazar a los vagabundos. De este modo, existía una tensión entre el carácter regional del vagabundeo y el carácter local de las ayudas. A principios de la edad moderna, a medida que aumentaba el número de pobres y vagabundos, esta tensión se acentuó. En ese momento intervinieron las autoridades centrales de toda Europa para que los pobres estuviesen ligados a un determinado territorio, pero desgraciadamente los medios de acogida eran insuficientes y el sistema podía desestabilizarse fácilmente por una guerra, una epidemia o una mala cosecha.<sup>13</sup>

Evidentemente, hoy en día hemos consolidado las políticas estatales y estamos desarrollando muchos enfoques de alcance europeo. El dictamen del Comité destacó el desarrollo de los derechos contemporáneos a la vivienda en toda Europa que había en aquel momento, en 1999.

Los quince Estados miembros han ratificado todos los textos internacionales sobre dignidad humana. Asimismo, reconocen implícitamente que el derecho a disponer de una vivienda adecuada es uno de los derechos humanos fundamentales, puesto que es un elemento necesario para respetar la dignidad humana.

Desde la celebración de la conferencia Hábitat II en junio de 1996, en la que se pudo apreciar cierta oposición entre Estados Unidos y la Unión Europea sobre el derecho a la vivienda, ha ido surgiendo una concepción europea del derecho a un alojamiento adecuado que traduce el compromiso de los Estados para aplicar este derecho, a pesar de que las situaciones, los enfoques y las legislaciones nacionales sean distintas.<sup>14</sup>

Algunos Estados miembros (Bélgica, España, Finlandia, Países Bajos, Portugal y Suecia) han incorporado el derecho a la vivienda en sus constituciones. En Francia se trata de un objetivo de valor constitucional.

Las leyes del Reino Unido e Irlanda, que no reconocen el derecho a la vivienda, responden de manera específica al problema de los «sin techo» obligando a las entidades locales a albergar determinadas categorías prioritarias de personas (Reino Unido) o simplemente a censar a los «sin techo» y establecer prioridades de alojamiento (Irlanda). En Alemania, los Landër deben evitar que haya personas durmiendo en la calle y en nombre del orden público pueden requisar viviendas vacías. En Dinamarca, los municipios están obligados a proporcionar viviendas adecuadas.<sup>15</sup>

---

13. *Ibid.*, párr. 4.3.2.

14. *Ibid.*, párr. 4.4.2.

15. *Ibid.*, párr. 4.4.3.

El Comité invitó a los organismos europeos a profundizar en el estudio sobre el principio del derecho a una vivienda adecuada. Evidentemente, los ciudadanos de la Unión y los residentes no comunitarios de un país de la Unión Europea tienen el derecho de petición ante el Parlamento Europeo.<sup>16</sup>

## **B. LOS CIUDADANOS, LOS INMIGRANTES, LOS TRABAJADORES MIGRATORIOS, LOS CIUDADANOS DE TERCEROS PAÍSES, LOS SOLICITANTES DE ASILO Y LOS REFUGIADOS**

En la actualidad, las personas que viven en Europa disfrutan de los derechos a la vivienda en función de varios niveles, establecidos por el estatuto de la persona que reclame dichos derechos. Estos niveles se están estratificando cada vez más a medida que la UE se amplía y tiene que afrontar el influxo de ciudadanos de países que no son de la UE. Entre los derechos estatales a la vivienda de los ciudadanos de los Estados miembros y los derechos a la vivienda de los trabajadores migratorios, los ciudadanos de terceros países, los solicitantes de asilo y los inmigrantes ilegales, se está desarrollando toda una jerarquía de niveles en la protección de dichos derechos. Las personas que se encuentran en el último escalón se enfrentan a importantes riesgos generados por la carencia de protección de tales derechos. Tras los terribles incendios de París de 2005, FEANTSA ha planteado la crisis de vivienda que sufren las personas excluidas en Europa:

[P]ara las personas muy pobres, la terrible presión del mercado inmobiliario conduce de manera creciente a la exclusión social y, en algunos casos, a una situación de emergencia social en la que las personas se encuentran sin recursos y se ven confinados a dormir en la calle. Las cifras hablan por sí solas: el número de personas que duermen a la intemperie está aumentando en las principales ciudades de toda Europa. No se trata de un fenómeno que sólo ocurra en París: casi todas las grandes zonas urbanas se están encontrando cara a cara con problemas similares. Los horrores vislumbrados en los incendios de París son sólo la punta del iceberg, ya que la situación es peor. Cada vez hay más personas que duermen en portales, casas ocupadas, edificios abandonados y otros lugares que no han sido pensados para habitar en ellos. Es más, el perfil de estas personas está cambiando. No se trata únicamente de hombres de mediana edad y a menudo alcohólicos que se asocian con personas que duermen a la intemperie, sobre los cuales a menudo se dice que son los culpables de su situación. Actualmente, con frecuencia también hay mujeres, familias con hijos, inmigrantes y jóvenes que se encuentran en una situación de falta de hogar o en

---

16. Véase el sitio web: [http://www.europarl.eu.int/petition/help\\_en.htm](http://www.europarl.eu.int/petition/help_en.htm)

situación de emergencia social y de vivienda. El desencadenante de su situación tan precaria son habitualmente los precios inasequibles de la vivienda, que los empujan a un espiral de exclusión, repercutiendo en su salud, en sus opciones de trabajar, en la educación de sus hijos, etc. La exclusión de la vivienda causada por una carencia de vivienda a precios asequibles también genera una extrema vulnerabilidad ante la explotación. Ha generado una nueva y escalofriante forma de explotación relacionada con la vivienda: alquiler de colchones por parte de los llamados “camellos del sueño”.

En efecto, hay arrendatarios explotadores que alquilan colchones en condiciones de hacinamiento por turnos de ocho horas a precios desorbitados. Las principales víctimas de este tipo de prácticas son los trabajadores migratorios, como por ejemplo los recolectores de berberechos de la bahía de Morecambe, que vivieron en condiciones similares.

La crisis de la vivienda que está teniendo lugar en Europa está alcanzando unos niveles sin precedentes. Los incendios de París han atraído la atención del público hacia el problema de la vivienda inadecuada en una próspera capital europea, una vivienda que no sólo incumple las normas de seguridad y sanidad establecidas, sino que, de hecho, constituye una amenaza para la salud y las propias vidas de sus inquilinos. Sin embargo, esta vivienda tan impactantemente inadecuada es un síntoma del problema subyacente de los precios inasequibles, que está creciendo en toda Europa. Dicho simple y llanamente, no existe vivienda disponible que pueda ser asumida con los recursos limitados de los grupos pobres y vulnerables. Este problema de los precios afecta a todos los agentes; naturalmente, las personas pobres son las víctimas más visibles, pero los grupos de personas con ingresos medios se están viendo cada vez más afectados, de modo que las ONG y los Estados también padecen las consecuencias de ello.<sup>17</sup>

## ► **Los ciudadanos**

El artículo 17 del TUE declara:

Se crea una ciudadanía de la Unión. Será ciudadano de la Unión toda persona que ostente la nacionalidad de un Estado miembro. La ciudadanía de la Unión será complementaria y no sustitutiva de la ciudadanía nacional.

La ciudadanía europea engloba un conjunto de derechos adicionales a los de la ciudadanía estatal, lo cual otorga una serie de derechos a todos los ciudadanos de los Estados miembros de la Unión Europea:

---

17. Comunicado de prensa de FEANTSA, 2.9.2005. Véase el sitio web: [www.feantsa.org](http://www.feantsa.org).



- el derecho a circular y residir libremente en el territorio de la UE;
- el derecho a ser elector y elegible en las elecciones municipales y en las elecciones al Parlamento Europeo, sea cual sea el Estado miembro en el que resida un ciudadano de la UE;
- si un ciudadano se encuentra fuera de la UE, acogerse a la protección diplomática y consular de cualquier Estado miembro;
- el derecho de petición ante el Parlamento Europeo y dirigirse al Defensor del Pueblo Europeo;
- el derecho a dirigirse por escrito a cualquier institución de la UE y recibir una contestación en cualquiera de las 12 lenguas;
- el derecho de acceso a los documentos del Parlamento, la Comisión Europea y el Consejo, bajo ciertas condiciones;
- el derecho a la no discriminación por razón de la nacionalidad, en el ámbito de aplicación de la legislación comunitaria;
- la garantía de los derechos fundamentales, respaldados por el Convenio Europeo de Derechos Humanos y la Carta de los derechos fundamentales de la UE;
- protección contra la discriminación por motivos de sexo, de origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad u orientación sexual;
- acceso en condiciones de igualdad a la función pública comunitaria.<sup>18</sup>

En lo que se refiere a los derechos sociales, los ciudadanos de los 15 Estados miembros disfrutaban de mayor protección.

Las disposiciones del Tratado CE relativas a la ciudadanía, junto con otras disposiciones del Tratado y de derecho derivado sobre los derechos de no discriminación, igualdad de género y transparencia, han ampliado la inclusión social, civil y política de los individuos en el proyecto de integración europea, indicando algo más que un derecho a la inclusión de acuerdo con las leyes y tradiciones nacionales particularistas de los *estados de acogida*, mediante la provisión de una serie (aunque limitada) de normas mínimas europeas.<sup>19</sup>

---

18. Véase el sitio web: [http://europa.eu.int/comm/justice\\_home/fsj/citizenship/fsj\\_citizenship\\_intro\\_en.htm](http://europa.eu.int/comm/justice_home/fsj/citizenship/fsj_citizenship_intro_en.htm)

19. Véase Armstrong, K.A. "Tackling Social Exclusion through OMC: Reshaping the Boundaries of European Governance," en Borzel, T.T. y Cichowski, R.A. (2003). *The State of the European Union – Law Politics and Society*. OUP, p. 176.

Los individuos han podido basarse en su estatuto de “ciudadanos de la Unión” para obtener acceso a las prestaciones sociales de otros Estados miembros, como por ejemplo las prestaciones mínimas de subsistencia y maternidad.<sup>20</sup>

### ► **Los trabajadores migratorios y sus familias**

El principio de libertad de circulación de los trabajadores en Europa fue instaurado en el *Tratado de Roma* de 1957. Los derechos sociales de estos trabajadores y sus familias han seguido la estela del proyecto de mercado interno de la UE en muchos ámbitos, incluida la vivienda. Mientras que las razones de mercado han exigido una ampliación de los derechos de libre circulación a categorías de ciudadanos comunitarios cada vez más amplias, los derechos sociales han seguido el mismo camino para permitir y también promover una mayor movilidad. El principio primordial era el de garantizar la protección social de las personas desplazadas de un modo no discriminatorio.<sup>21</sup>

En los años 60 y 70, se adoptaron reglamentos que garantizaron a los trabajadores no ciudadanos y a las personas a su cargo el derecho a las mismas prestaciones sociales –incluido el acceso a la vivienda– que los ciudadanos de los Estados miembros, basándose en el principio de no discriminación. El Reglamento 1612/68 subrayó, en el artículo 9, la importancia del acceso a la vivienda de los trabajadores migratorios europeos.<sup>22</sup>

1. El trabajador nacional de un Estado miembro empleado en el territorio de otro Estado miembro, se beneficiará de todos los derechos y ventajas concedidos a los trabajadores nacionales en materia de alojamiento, incluyendo el acceso a la propiedad de la vivienda que necesite.
2. Dicho trabajador podrá, con el mismo derecho que los nacionales, inscribirse en las listas de solicitantes de viviendas en la región en la que esté empleado y donde se realicen tales listas; se beneficiará de las ventajas y prioridades resultantes.

---

20. Asunto C-184/99, *Rudy Grzelcyck v. Centre public d'aide sociale d'Ottignies-Louvain-la-Neuve* [2001] ECR I-6193; asunto C-85/96, *Martinez Sala* [1998] ECR I-2681; asunto C-274/96, *Bickel and Franz* [1998] ECR I-7637.

21. Véase Pomoell, J. (2000). *European Union Citizenship in Focus. The Legal Position of the Individual in EC Law* (University of Helsinki), p. 48.

22. Para más información, véase el sitio web: <http://europa.eu.int/scadplus/leg/es/cha/c00004.htm>

Si su familia hubiese permanecido en el país de origen será considerada, a estos efectos, residente en dicha región siempre y cuando los trabajadores nacionales disfruten de una presunción análoga.<sup>23</sup>

El artículo 10 trató sobre las cuestiones de vivienda en lo referente a los familiares de los trabajadores migratorios que desearan reunirse con ellos:

1. Con independencia de su nacionalidad, tendrán derecho a instalarse con el trabajador nacional de un Estado miembro empleado en el territorio de otro Estado miembro:
  - a) su cónyuge y sus descendientes menores de 21 años o a su cargo;
  - b) los ascendientes del trabajador y de su cónyuge que estén a su cargo.
2. Los Estados miembros favorecerán la admisión de cualquier miembro de la familia que no se beneficie de lo dispuesto en el apartado 1, si se encontrase a cargo, o viviese, en el país de origen, con el trabajador antes mencionado.
3. A los efectos de los apartados 1 y 2, el trabajador deberá disponer de una vivienda para su familia, considerada como normal para los trabajadores nacionales en la región donde esté empleado, sin que esta disposición pueda ocasionar discriminación entre los trabajadores nacionales y los trabajadores provenientes de otros Estados miembros.<sup>24</sup>

En una ocasión, el Tribunal Europeo de Justicia (TEJ) consideró que una ley alemana que condicionaba la concesión del permiso de residencia al hecho de que el trabajador tuviese una vivienda de manera continuada en el país de acogida vulneraba la legislación de la CE.<sup>25</sup> En el asunto *Commission v. Italy*<sup>26</sup> se consideró que la restricción del acceso a tipos de interés hipotecarios reducidos y de otros tipos de acceso a la vivienda social

---

23. Reglamento (CEE) n° 1612/68 del Consejo, de 15 de octubre de 1968, relativo a la libre circulación de los trabajadores dentro de la Comunidad (modificado por el Reglamento n° 2434/92. DO L245, 26.8.1992). DO L257, 19.10.1968. Para consultar asuntos relativos a este reglamento, véase el sitio web: <http://curia.eu.int/jurisp/cgi-bin/form.pl>. Véase también COM (2001) 257 final, de 23.5.2001, y COM (2003) 199 final, de 15.04.2003.

24. Este artículo no tiene validez a partir del 30 de abril de 2006. Véase la Directiva 2004/38/CE, relativa al derecho de los ciudadanos de la Unión y de los miembros de sus familias a circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros, por la que se modifica el Reglamento (CEE) n° 1612/68 y se derogan las Directivas 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE y 93/96/CEE. DO L229/07, 29.06.04.

25. Asunto 249/86 *Commission v. Germany* [1989] ECR 1263.

26. Asunto 63/86 *Commission v. Italy* [1988] ECR 29: 2 CMLR 601.

—basada en los requisitos de tener la nacionalidad italiana, de disponer de calificaciones de residencia y de conceder la vivienda social a las personas que se encuentren cerca de su lugar de trabajo— vulneraba las normas relativas a los derechos de establecimiento de acuerdo con los artículos 52 y 59 del Tratado de Roma. El TEJ sostuvo que los beneficios del artículo 43 CE en relación con los trabajadores por cuenta propia incluían la condición de que una persona no ciudadana pudiese obtener una vivienda en unas condiciones equivalentes a las de sus competidores que fuesen ciudadanos del Estado miembro. Asimismo, el Tribunal consideró que un ciudadano de otro Estado miembro que ofreciese sus servicios en Italia también podía tener derecho a una vivienda social en las mismas condiciones que los ciudadanos de Italia.<sup>27</sup>

### ► **Los trabajadores migratorios y sus familias provenientes de los Estados de nueva adhesión**

En mayo de 2004, la UE se amplió de 15 a 25 Estados miembros, cuando Chipre, Eslovaquia, Eslovenia, Estonia, Hungría, Lituania, Letonia, Malta, Polonia y la República Checa se adhirieron a la Unión. El Tratado de Adhesión permite a los Estados miembros restringir el derecho de los ciudadanos de los países adheridos (excepto los de Chipre y Malta) a la libertad de circulación en calidad de trabajadores durante un período transitorio de hasta siete años. El *Informe sobre la libre circulación de los trabajadores en la UE 25*<sup>28</sup> muestra el alcance de la circulación entre los Estados miembros desde mayo de 2004.

El Tratado de Adhesión y su proceso han creado nuevas condiciones para los derechos a la vivienda de los ciudadanos de los Estados de nueva adhesión.<sup>29</sup> En cuanto a un reconocimiento de los derechos a la vivienda para todos los ciudadanos de la UE, los nuevos Estados miembros han sacrificado muchas cosas. Se han introducido importantes restricciones a los derechos de los trabajadores migratorios a la libertad de circulación, así como también a sus derechos en los Estados de acogida, concretamente en lo que se refiere a los 8 Estados europeos del este. Se han realizado derogaciones en relación con las normas relativas a la libertad de circula-

---

27. Véase Moore (2005). "National Ethnic Origin Discrimination – Free Movement of persons," en Mooney, Cotter y Moffat, *Discrimination Law*. Dublín: Law Society of Ireland.

28. *Report on the Free Movement of Workers in the EU 25*. Véase European Active Citizen Service, sitio web: [http://www.ecas.org/file\\_uploads/786.pdf](http://www.ecas.org/file_uploads/786.pdf)

29. Véase el sitio web: [http://europa.eu.int/comm/enlargement/negotiations/treaty\\_of\\_accession\\_2003/index.htm](http://europa.eu.int/comm/enlargement/negotiations/treaty_of_accession_2003/index.htm)

ción de los trabajadores. Los artículos 1-6 del Reglamento 1612/68 pueden suspenderse durante dos años y hasta cinco años. Los artículos 7-9 se aplican en caso de que un Estado miembro de acogida autorice la entrada de la persona en calidad de trabajador. Incluso los Estados que apliquen una libertad de circulación plena a los trabajadores disponen de una salvaguardia especial durante siete años. Actualmente, existen toda una serie de acuerdos en vigor entre los Estados miembros, pero en el presente informe no hay espacio para examinarlos todos.<sup>30</sup>

La directiva relativa al derecho de los ciudadanos de la Unión a circular y residir libremente en los Estados miembros,<sup>31</sup> que debe ser efectiva no más tarde del 30 de abril de 2006, debilita todavía más los derechos a la vivienda y de otra índole de los trabajadores migratorios y de los ciudadanos de la UE. Esta directiva modifica el Reglamento 1612/68 y otra legislación relacionada con éste. Los derechos de residencia de más de seis meses están sujetos a determinadas condiciones, tales como estar implicado en una actividad económica, disponer de suficientes recursos para garantizar que la persona no se convierta en una carga para los servicios sociales del Estado de acogida, y otros factores. Tras cinco años de residencia legal ininterrumpida se puede obtener el derecho a la residencia permanente. Este derecho no está sujeto a ninguna condición y puede renovarse cada diez años.

Los inmigrantes pueden obtener un trato en igualdad de condiciones con los ciudadanos del país de acogida una vez han conseguido el estatuto de residencia permanente, excepto los trabajadores por cuenta ajena y propia y los miembros de sus familias que cumplan los requisitos para obtener el estatuto más favorable de trabajador migratorio. La directiva de 2004 relativa al derecho de los ciudadanos de la Unión y de los miembros de sus familias a circular y residir libremente dentro de la UE también afirma:

No obstante, debe dejarse al Estado miembro de acogida determinar si concede a personas que no sean trabajadores por cuenta ajena o propia, personas que mantengan dicho estatuto y miembros de sus familias prestaciones de asistencia social durante los tres primeros meses de residencia, o un período mayor en el

---

30. Para más detalles, véase el sitio web: <http://europa.eu.int/scadplus/leg/es/s17000.htm>

31. Véase la Directiva 2004/38/CE, relativa al derecho de los ciudadanos de la Unión y de los miembros de sus familias a circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros, por la que se modifica el Reglamento (CEE) nº 1612/68 y se derogan las Directivas 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE y 93/96/CEE. DO L229/07, 29.06.04.

caso de los que buscan empleo, o ayudas de manutención por estudios, incluida la formación profesional, antes de la adquisición del derecho de residencia permanente.<sup>32</sup>

Un fragmento algo irónico de esta directiva afirma:

Los Estados miembros deben aplicar las disposiciones de la misma [la presente Directiva] sin discriminar entre los beneficiarios de la presente Directiva por razones como el sexo, raza, color, origen étnico o social, características genéticas, lengua, religión o convicciones, opiniones políticas o de otro tipo, pertenencia a una minoría nacional, patrimonio, nacimiento, discapacidad, edad u orientación sexual.<sup>33</sup>

Gerald Daly describió en 1996 la situación de los inmigrantes como aquella en que la barrera de la ciudadanía explica cada vez más que haya discriminación y exclusión.<sup>34</sup>

En toda Europa occidental...los inmigrantes están [siendo] segregados, confinados a trabajos precarios y relegados a las peores viviendas en los barrios menos deseables de las grandes ciudades. Se está evidenciando una polarización creciente entre los ciudadanos medios y los que carecen de derechos plenos.<sup>35</sup>

#### ► **Los solicitantes de asilo:**

Si bien los Estados nacionales abordaron las cuestiones relacionadas con el asilo y los refugiados, actualmente existe una amplia y desarrollada política de la UE relativa a los solicitantes de asilo.<sup>36</sup> Desde el reglamento de 2003 por el que se establecieron los criterios y mecanismos de determinación del Estado miembro responsable del examen de una solicitud de asilo presentada en uno de los Estados miembros por un nacional de un tercer país, se ha desarrollado una política común relativa al asilo.<sup>37</sup> Una directi-

---

32. *Ibid.*, párr. 21.

33. *Ibid.*, párr. 31.

34. Véase Daly, G. (1996). Migrants and gatekeepers: the links between immigration and homelessness in Western Europe. *Cities*, vol. 13. no. 1 p. 11-23.

35. *Ibid.*, Citado en Edgar, B., Doherty, J y Meert, H. (2004). *Immigration and Homelessness in Europe*. Bruselas: FEANTSA, p. 7.

36. Véase Givens, T. y Luedtke, A. "EU Immigration Policy: The New Challenge of European Integration", en Borzel, T.T. y Cichowski, R.A. (2003). *The State of the European Union – Law Politics and Society*. OUP

37. Véase Reglamento CE nº 343/2003 del Consejo, DO L50/1, 25.2.2003.

va basada en el artículo 63(1) del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea establece las normas mínimas en relación con la información, residencia y libertad de circulación, documentación, familias, reconocimiento médico, escolarización y educación de menores, empleo, formación profesional y normas generales en materia de condiciones de acogida y atención sanitaria.<sup>38</sup> Sin embargo, no todos los Estados de la UE han adoptado esta directiva.<sup>39</sup>

El artículo 8 de esta directiva declara lo siguiente en relación con las familias:

En la medida de lo posible, los Estados miembros adoptarán las medidas oportunas para mantener la unidad familiar tal como se encuentre presente en su territorio, en caso de que el Estado miembro de que se trate facilite alojamiento a los solicitantes. Las medidas previstas en el presente artículo se aplicarán con el acuerdo de los solicitantes de asilo.

El artículo 14 declara lo siguiente en relación con las modalidades de las condiciones de acogida:

1. En caso de que se conceda alojamiento en especie, se facilitará en alguna de las siguientes formas, o en una combinación de ellas:
  - a) en locales empleados para alojar a los solicitantes de asilo durante el examen de una solicitud presentada en frontera;
  - b) en centros de acogida que garanticen un nivel de vida adecuado;
  - c) en casas privadas, apartamentos, hoteles u otros locales adaptados para alojar a los solicitantes.
2. Los Estados miembros velarán por que a los solicitantes de asilo a quienes se facilite el alojamiento previsto en las letras a), b) y c) del apartado 1 tengan:

---

38. Directiva 2003/9/CE del Consejo de 27 de enero de 2003 por la que se aprueban normas mínimas para la acogida de los solicitantes de asilo. DO L031, 06.2.2003. Véase también *Comunicación de la Comisión de 3 de junio de 2003. Hacia sistemas de asilo mejor gestionados, más accesibles y equitativos*. COM(2003) 315 final, DO C76/21, 25.03.2004; *Comunicación de la Comisión de 26 de marzo de 2003 sobre la política común de asilo y el Programa de protección*, COM(2003) 152 final, DO C76/2, 25.03.2004; Véase también el sitio web: <http://www.statewatch.org/news/NEWSINBR/05migration.htm>

39. Para más detalles de todos los instrumentos de la UE relacionados con los solicitantes de asilo, véase el sitio web: [http://europa.eu.int/comm/justice\\_home/doc\\_centre/asylum/doc\\_asylum\\_intro\\_en.htm](http://europa.eu.int/comm/justice_home/doc_centre/asylum/doc_asylum_intro_en.htm)

- a) protección de su vida familiar;
- b) la posibilidad de comunicarse con sus parientes, con sus asesores jurídicos y con los representantes de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) y de las organizaciones no gubernamentales (ONG) reconocidas por los Estados miembros.

Los Estados miembros prestarán especial atención a la prevención de la violencia en los locales y centros de acogida que se contemplan en las letras a) y b) del apartado 1.

3. Los Estados miembros velarán por que, cuando proceda, los hijos menores de los solicitantes de asilo o los solicitantes de asilo que sean menores de edad se alojen con sus padres o con el miembro de la familia adulto responsable de ellos legalmente o con arreglo a los usos y costumbres.
4. Los Estados miembros velarán por que los traslados de los solicitantes de asilo de un alojamiento a otro se realicen solamente cuando sean necesarios. Los Estados miembros posibilitarán que los solicitantes de asilo informen a sus asesores jurídicos del traslado y de su nuevo domicilio.
5. Las personas que trabajen en los centros de acogida deberán tener una formación adecuada, y estarán sometidas al principio de confidencialidad definido en el Derecho nacional en relación con la información a que tengan acceso por razón de su trabajo.
6. Los Estados miembros podrán implicar a los solicitantes de asilo en la gestión de los recursos materiales y de los aspectos inmateriales de la vida en el centro, a través de un consejo o un comité consultivo representativo de residentes.
7. Con el fin de asistir a los solicitantes de asilo, se permitirá el acceso de sus consejeros o asesores jurídicos y de los representantes de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados o de las organizaciones no gubernamentales en las que aquélla delegue y reconocidas por el Estado miembro en cuestión, a los centros de acogida y demás instalaciones de alojamiento. Solamente podrá limitarse tal acceso por razones de seguridad de los centros y de las instalaciones y de los solicitantes de asilo.
8. Los Estados miembros podrán fijar excepcionalmente condiciones materiales de acogida diferentes de las previstas en el presente artículo durante un período razonable, que deberá ser lo más corto posible, cuando:
  - sea necesaria una evaluación inicial de las necesidades específicas del solicitante de asilo,
  - las condiciones materiales de acogida previstas en el presente artículo no estén disponibles en una zona geográfica determinada,



- las capacidades de alojamiento normalmente existentes estén temporalmente indisponibles,
- el solicitante de asilo esté retenido o confinado en un puesto fronterizo.

Dichas condiciones diferentes atenderán en cualquier caso a las necesidades básicas.

En 2001, el Consejo Europeo publicó una directiva relativa a las normas mínimas para la concesión de protección temporal en caso de afluencia masiva de personas desplazadas y a medidas de fomento de un esfuerzo equitativo entre los Estados miembros para acoger a dichas personas y asumir las consecuencias de su acogida.<sup>40</sup> El artículo 13 declara:

Los Estados miembros garantizarán que los beneficiarios de la protección temporal tengan acceso a un alojamiento adecuado o reciban, en su caso, los medios de obtenerlo.

#### ► **Los ciudadanos de terceros países:**

En la UE hay muchos ciudadanos de terceros países que no son solicitantes de asilo. La resolución del Parlamento Europeo relativa a la integración de las cuestiones de migración en las relaciones de la Unión Europea con países terceros,<sup>41</sup> señaló que se debe adoptar una posición común ante la inmigración, ya que los Estados miembros se enfrentan con problemas similares e interrelacionados que no pueden resolverse a nivel estatal.

La Directiva 2003/109/CE relativa al estatuto de los nacionales de terceros países<sup>42</sup> indica que para convertirse en un verdadero instrumento de integración en la sociedad en la que el residente de larga duración se establece, el residente de larga duración debe gozar de la igualdad de trato con los ciudadanos del Estado miembro en un amplio abanico de sectores económicos y sociales, según las condiciones pertinentes definidas por la esta directiva.<sup>43</sup> En efecto, en el tercer párrafo también afirma que:

La presente Directiva respeta los derechos fundamentales y observa los principios reconocidos en particular por el Convenio Europeo para la Protección de

---

40. Directiva 2001/55/CE, DO L212, 7.8.2001.

41. COM (2002) 703 - C5-0233/2003 - 2002/2181(COS). A5-0224/2003.

42. DO L16/44, 23.1.2004.

43. *Ibid.*, preámbulo, párr. 12.

los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales y por la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea.

Los Estados miembros concederán el estatuto de residente de larga duración a los nacionales de terceros países que hayan residido legal e ininterrumpidamente en su territorio durante los cinco años inmediatamente anteriores a la presentación de la solicitud correspondiente.<sup>44</sup>

Sin embargo, estos residentes de la UE disponen de un nivel menor de protección de los derechos a la vivienda. Si bien la directiva afirma que los residentes de larga duración gozarán del mismo trato que los nacionales en lo que respecta a las prestaciones de la seguridad social, de la asistencia social y de la protección social tal como se definen en la legislación nacional,<sup>45</sup> y al acceso a bienes y a servicios y al suministro de bienes y servicios a disposición del público, así como a los procedimientos para acceder a la vivienda,<sup>46</sup> los Estados miembros podrán limitar la igualdad de trato a las prestaciones básicas respecto de la asistencia social y la protección social.<sup>47</sup> La restricción de la elegibilidad de la vivienda se expresa de manera concreta.

...el Estado miembro de que se trate podrá restringir la aplicación de la igualdad de trato a los casos en que el lugar de residencia habitual o de inscripción del residente de larga duración, o de los miembros de su familia para los que se solicitaren las prestaciones o beneficios, se halle en su territorio.<sup>48</sup>

Un reglamento de 2003 pretendió garantizar que todos los nacionales de terceros países que residen legalmente en el territorio de la Comunidad y que cumplen otras condiciones tienen el beneficio de los derechos en materia de seguridad social cuando se desplazan a otro Estado miembro para estancias de corta duración, para vivir o para trabajar. Este reglamento reconoce las obligaciones estipuladas en el artículo 34(2) de la CDFUE en relación con la seguridad social, pero no hace referencia al artículo 34(3) en cuanto al derecho a una ayuda social y a una ayuda de vivienda.<sup>49</sup>

---

44. *Ibid.*, capítulo II, artículo 4.

45. *Ibid.*, capítulo II, artículo 11(1)(d).

46. *Ibid.*, capítulo II, artículo 11(1)(f).

47. *Ibid.*, capítulo II, artículo 11(4).

48. *Ibid.*, capítulo II, artículo 11(2).

49. Reglamento (CE) nº 859/2003 del Consejo, de 14 de mayo de 2003 por el que se amplían las disposiciones del Reglamento (CEE) nº 1408/71 y del Reglamento (CEE) nº 574/72 a los nacionales de terceros países que, debido únicamente a su nacionalidad, no estén

Los ciudadanos de terceros países que no han vivido en la UE durante cinco años o que tienen un estatuto ilegal tienen pocos derechos a la vivienda y, sin embargo, representan una proporción significativa de las personas que se encuentran en situación de riesgo de falta de hogar.

### ► **Los refugiados:**

La *Convención de Ginebra sobre el Estatuto de los Refugiados*,<sup>50</sup> ha sido firmada y ratificada por todos los Estados europeos.<sup>51</sup> El artículo 21 declara que en materia de vivienda y en la medida en que esté regida por leyes y reglamentos o sujeta a la fiscalización de las autoridades oficiales, los Estados Contratantes concederán a los refugiados que se encuentren legalmente en sus territorios el trato más favorable posible y en ningún caso menos favorable que el concedido generalmente en las mismas circunstancias a los extranjeros. El Sistema Europeo Común de Asilo incluirá una aproximación hacia una política en materia de asilo y garantizará que en todos los Estados miembros se disponga de un nivel mínimo de prestaciones. La Directiva 2004/83/CE del Consejo, de 29 de abril de 2004, por la que se establecen normas mínimas relativas a los requisitos para el reconocimiento y el estatuto de nacionales de terceros países o apátridas como refugiados o personas que necesitan otro tipo de protección internacional y al contenido de la protección concedida,<sup>52</sup> declara en el artículo 31:

Los Estados miembros velarán por que los beneficiarios del estatuto de refugiado o de protección subsidiaria tengan acceso a la vivienda en condiciones equivalentes a las de los otros nacionales de terceros países que residan legalmente en el territorio de los Estados miembros.

### ► **Los inmigrantes ilegales:**

En los Estados de la UE hay muchos inmigrantes ilegales y su situación en cuanto a la vivienda es a menudo precaria. En el marco de la UE tienen pocos derechos reconocidos. Algunos pueden haber llegado sin seguir el

---

cubiertos por las mismas. DO L124, 20.5.2003.

50. *Convención sobre el Estatuto de los Refugiados*, adoptada el 28 de julio de 1951 por la Conferencia de Plenipotenciarios sobre el estatuto de los refugiados y de los apátridas (Naciones Unidas), convocada por la Asamblea General en su Resolución 429 (V), de 14 de diciembre de 1950. Entrada en vigor: 22 de abril de 1954, de conformidad con el artículo 43, modificada por el Protocolo de Nueva York de 31 de enero de 1967.

51. Véase el sitio web: <http://www.unhcr.ch/html/menu3/b/treaty2ref.htm>

52. DO L304, 30.9.2004.

cauce del sistema de admisión legal, mientras que otros quizá son solicitantes de asilo cuyas solicitudes no han sido aceptadas o que se han “quedado”.<sup>53</sup> Hay que reconocer que la posibilidad de tener acceso a trabajo no declarado puede ser percibida como el factor de “atracción” más importante de cara a los inmigrantes irregulares.

Las medidas relativas a la lucha contra la inmigración ilegal deben mantener el equilibrio entre el derecho a conceder o rechazar la admisión en su territorio de ciudadanos de un tercer país y el deber de proteger a aquéllos que realmente necesitan protección internacional. Esto se refiere, en especial, a la obligación de prestar protección contenida en el Convenio Europeo de Derechos Humanos, particularmente su artículo 3, y el Convenio de Ginebra sobre los refugiados, especialmente sus artículos 33 y 31. El último artículo establece que “los estados no impondrán sanciones penales, por causa de su entrada o presencia ilegales, a los refugiados que, llegando directamente del territorio donde su vida o libertad estuviera amenazada en el sentido previsto por el artículo 1, hayan entrado o se encuentren en el territorio de tales Estados sin autorización, con la condición de que se presenten sin demora a las autoridades y aleguen causa justificada de su entrada o presencia ilegales”.<sup>54</sup>

La situación en el Reino Unido, donde varios solicitantes de asilo cuyas solicitudes no prosperaron y estuvieron en situación de falta de hogar, fue considerada en varios asuntos relacionados con las obligaciones de los Estados en la prevención del trato inhumano y degradante en virtud del artículo 3 del CEDH.<sup>55</sup> De un modo parecido, las obligaciones de los Estados de conformidad con el PIDESC y la Convención sobre los Derechos del Niño también son relevantes.

Queda claro que están surgiendo variaciones en los niveles de derechos a la vivienda de que disponen los residentes de la UE en función de su estatus, a pesar de las referencias a los principios de los derechos humanos. En toda Europa hay signos de una disminución de los derechos a la vivienda de los trabajadores migratorios y sus familias, los inmigrantes, los solicitantes de asilo y los refugiados, incluidos los ciudadanos de terceros países.

---

53. Véase *Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo relativa a una política común de inmigración ilegal*. COM (2001) 672 final, Bruselas, 15.11.2001.

54. *Ibid.*, párr. 3.2.

55. Véase *Anufrijeva v. Secretary of State* [2003] EWCA 1406; *R (Limbuela) v. Secretary of State* [2004] EWHC (Admin), 4 de febrero de 2004; *R. ex parte Adam and others v. Secretary of State for the Home Department* [2004] EWCA Civ. 540.

En 1999, Gubbay identificó una “jerarquía de vulnerabilidad” entre ocho categorías de emigrantes europeos.<sup>56</sup> Éstas se definen en función de un estatuto determinado basado en un acceso diferenciado a los derechos en siete ámbitos, que son: los derechos de residencia (indefinida, condicional o limitada), el derecho al empleo, el derecho de acceso al sistema del bienestar, el derecho a la participación política, el derecho a reclamar la nacionalización, el derecho a viajar dentro de la UE y los derechos de los miembros dependientes de la familia.

En efecto, otra categoría de personas cuyos derechos a la vivienda son negados son a menudo los grupos étnicos y minoritarios que hay en los Estados nacionales. La experiencia de los romà, los gitanos, las personas itinerantes y otros grupos minoritarios, así como personas pobres, ha hecho que confíen en los instrumentos internacionales y de la UE para mejorar la situación de sus derechos. Medidas como la directiva racial<sup>57</sup> han abordado la discriminación en relación con el acceso a los servicios de vivienda tanto en el sector público como en el privado. Sin embargo, existen varias limitaciones a esta protección y la Red de expertos en materia de derechos fundamentales de la UE ha propuesto una directiva que se ocupe de manera específica de la integración de los romà.<sup>58</sup>

Del mismo modo, en países como Irlanda, donde las personas itinerantes/gitanas no están reconocidas como minoría étnica, la directiva racial resulta insuficiente. Es posible que la exclusión de la vivienda que padecen las personas pobres y otros grupos minoritarios no tenga un factor racial o étnico, de modo que éstos deberían gozar de una protección de los derechos humanos específica para asegurar que el Estado les garantice una vivienda adecuada. Una directiva de la UE sobre la provisión de una vivienda adecuada y asequible, o sobre la erradicación de la falta de hogar, basada en los instrumentos internacionales que ya han sido aceptados por los Estados de la UE sería un paso muy valioso.

Ésta podría servir para contrarrestar la creciente estratificación de los derechos a la vivienda basada en el estatuto de las personas que viven en los Estados de la UE, para fijar unas obligaciones y normas básicas mínimas y

---

56. Véase Gubbay, J. (1999). “The European Union role in the formation, legitimation and implementation of migration policy”, en Dale, G. y Cole, M. *The European Union and migrant labour*, Oxford: Berg, p. 43-67.

57. Directiva 2000/43/CE.

58. Véase el Informe sobre la situación de los derechos fundamentales en la UE en 2003 en el sitio web: [http://europa.eu.int/comm/justice\\_home/cfr\\_cdf/index\\_en.htm#](http://europa.eu.int/comm/justice_home/cfr_cdf/index_en.htm#)

para permitir que todas las personas puedan servirse del derecho para que sus derechos sean garantizados, de un modo similar a lo que ocurre con las personas que sufren discriminación.

### **C. LAS POLÍTICAS DE VIVIENDA Y DE FALTA DE HOGAR EN LA UE**

En la actualidad, si bien existen reticencias políticas a nivel estatal a aceptar que las políticas de vivienda se vean determinadas por influencias europeas, en toda Europa está emergiendo un patrón común.<sup>59</sup> Según Kleinman:

La política de vivienda en el sentido tradicional prácticamente se ha desmoronado. Se ha bifurcado, es decir, se ha dividido, dejando atrás dos conjuntos de cuestiones políticas separados pero relacionados. Por un lado, hay un conjunto de cuestiones relacionadas con las concentraciones de pobreza, asociadas a la reestructuración económica y la desintegración social. No se trata simplemente de una cuestión de cemento y ladrillos, ni siquiera de la gestión y la financiación de la vivienda, sino que, cada vez más, tiene que ver con una disfunción social y el desmoronamiento de las comunidades, con las repercusiones del desempleo y la pobreza masivos en la vida diaria.

Al mismo tiempo, hay un segundo conjunto de cuestiones que están muy alejadas de este escenario tan tétrico, pero que a la vez están muy alejadas de las preocupaciones que había en relación con los objetivos y los aspectos físicos. Estas cuestiones giran principalmente entorno a la continua expansión de la ocupación de la vivienda en la modalidad de propiedad como signo visible del éxito económico y social, tanto desde el punto de vista del hogar tradicional como del conjunto de la sociedad, incluido el mantenimiento del valor de activo neto de las viviendas de compra. La clave se encuentra en la normalización de la propiedad de bienes como vía para la estabilidad social.<sup>60</sup>

Las políticas estatales de vivienda, casi al margen de las perspectivas políticas de los gobiernos, han adoptado esta vía. Tal como indica Kleinman,

...a pesar de que seguirá habiendo debate entre las élites, entre los partidos políticos y también entre el público, sobre los detalles de las políticas de vivienda de cada país –sobre los límites de la ocupación de la vivienda en la modalidad

---

59. MacLennan, Stephens y Kemp (1997). *Housing Policy in the Member States*. European Parliament Social Affairs Series W-14. PE 166.328.

60. Kleinman, M. (ed.) (1998). *European Integration and Housing Policy*. Londres: Routledge, p. 249.

de propiedad, sobre el equilibrio entre los medios probados y el apoyo general, sobre las medidas más eficaces para abordar la reducción de recursos, etc.— parece haber poco margen para cambiar los amplios límites que han sido impuestos.<sup>61</sup>

La política de vivienda se ha convertido en un promotor y un complemento del papel principal de los mercados inmobiliarios, que han asumido este papel principal en cuanto a la producción y la asignación de vivienda nueva. Y ello gracias a toda una serie de sistemas de gestión gubernamental, que van desde el registro de los derechos de propiedad en el Catastro hasta los sistemas de financiación hipotecaria, pasando por la planificación, los estándares y los controles reglamentarios, y por una serie de incentivos fiscales. La liberalización de los mercados financieros ha generado un patrón en toda Europa que consiste en la abolición de los topes de los tipos de interés, en una relajación de los controles de los créditos y en el fin de las restricciones a la entrada en los mercados hipotecarios.<sup>62</sup> El peso del mercado financiero inmobiliario de la UE al final de 2003 era de más de 4,2 billones de euros. Esto significa el doble del peso que tenía hace diez años, y el crecimiento anual medio durante estos últimos diez años ha sido de alrededor de un 8%. Se trata, pues, de una parte importante de la economía europea, ya que representa aproximadamente el 42% de su PNB.<sup>63</sup>

El papel principal en la producción y la asignación de la vivienda ha sido otorgado a esta enorme estructura de mercado. A nivel nacional, los Estados garantizan la sostenibilidad del mercado inmobiliario limitando y corrigiendo sus disfunciones (y en algunos casos suplantando el mercado mediante la provisión directa de viviendas). Pero los sistemas de vivienda estatales reciben cada vez más presiones de la UE en ámbitos como la legislación relativa a los consumidores, las normas medioambientales y energéticas, la competencia de mercado en el sí de la UE en cuanto a los servicios de construcción y de profesionales, las reglas de adquisición pública y otros.

En efecto, los mercados inmobiliarios no siempre están a la altura de los ideales promovidos por sus defensores neoliberales. Cada vez hay más problemas de precios inasequibles en cuanto a las viviendas nuevas en casi todas las grandes ciudades europeas, y los mercados inmobiliarios han hecho que los precios de la vivienda estén fuera del alcance de mu-

---

61. *Ibid.*

62. Véase BCE, (2003). *Structural Factors in the EU Housing Markets*. Fráncfort: BCE, p. 42.

63. International Union for Housing Finance (IUHF), World Congress 2004, *Conference Report*, p. 16.

chos trabajadores con ingresos bajos y otros.<sup>64</sup> Un informe de 2004 sobre la reunión informal anual de los ministros de la vivienda de la UE incluyó una tabla sobre los “factores desequilibrantes de los mercados inmobiliarios en los países europeos”.<sup>65</sup> Este informe señaló que “en este momento, en la amplia mayoría de países europeos, el conjunto del mercado inmobiliario, o algunos segmentos de éste, presenta un desequilibrio”.<sup>66</sup>

La creciente integración en el mercado está usurpando las políticas estatales de vivienda, como por ejemplo en el ámbito de los servicios de interés general.

Todos los Estados miembros consideran que las insuficiencias del mercado de la vivienda exigen una intervención pública para luchar contra la exclusión de las personas o las familias afectadas por problemas sociales o que viven en determinadas zonas geográficas. Estas ayudas estatales, aunque no se conceden de manera no discriminatoria, son un elemento legítimo de la política pública. En la medida en que se limitan a lo estrictamente necesario (principio de proporcionalidad) y no afectan al comercio entre los Estados miembros en proporciones contrarias a los intereses de la Comunidad, son plenamente conformes con los objetivos básicos de los Tratados y los intereses de la Comunidad. Decisión de la Comisión: ayuda de Estado nº 209/2001 –Irlanda– garantía de reembolso de los empréstitos de la Housing Finance Agency.<sup>68</sup>

Sin embargo, la política de vivienda no siempre ha estado tan alejada de las políticas de la UE, y resulta interesante repasar el papel original de la Comunidad Europea del Carbón y del Acero (CECA) en la financiación de la provisión de vivienda. Después del Tratado de París (1952), el precursor

---

64. Véase BCE (2003). *Structural Factors in the EU Housing Markets*. Fráncfort: BCE; Needham, B. (2000). *Land for Social Housing*. Bruselas: CECODHAS.

65. Norris, M. y Shiels, P. (2004). *Regular National Report on Housing Developments in European Countries. Synthesis Report for EU Housing Ministers*. Dublín: The Housing Unit. p. 148.

66. *Ibid.*, p. 147.

67. Véase la *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones. Libro blanco sobre los servicios de interés general*. COM(2004) 374. Para la posición actualizada en esta cuestión, véase el sitio web de la UE: [http://europa.eu.int/comm/secretariat\\_general/services\\_general\\_interest/index\\_en.htm](http://europa.eu.int/comm/secretariat_general/services_general_interest/index_en.htm)

68. Véase *Informe conjunto sobre la inclusión social en el que se resumen los resultados del examen de los planes nacionales de acción en favor de la inclusión social (2003-2005)*. COM(2003)773 final, Bruselas, 12.12.2003, p. 58.



de los tratados de la UE, y a pesar de que la construcción de vivienda subvencionada se consideraba como una responsabilidad de los Estados, “la Alta Autoridad de la CECA no rehusó los objetivos fijados”.<sup>69</sup> Había muchos trabajadores que trabajaban alejados de sus familias y vivían en alojamientos provisionales o en malas condiciones. Si bien en el Tratado de París —la base legal para la concesión de los préstamos para la vivienda subvencionados por la CECA, por valor de unos 306.500.000 ecus, permitiendo la construcción de 200.000 viviendas entre 1954 y 1989— no figuraba ninguna mención a la vivienda o a la construcción de vivienda, se consideró que había una “relación de causa-efecto entre el contenido de determinados artículos y estos conceptos”.<sup>70</sup>

A pesar de que hay una reticencia oficial a aceptar que la UE influye o determina las políticas de vivienda, los informes estatales regulares sobre los cambios en las políticas de vivienda presentados en las reuniones informales anuales de los ministros de la vivienda de la UE facilitan las comparaciones entre los distintos acontecimientos en Europa.<sup>71</sup> Evidentemente, la inversión generalizada en segundas viviendas y viviendas de vacaciones en los países del este y el sur de Europa está añadiendo una nueva dimensión a sus políticas de vivienda. Asimismo, la inmigración de trabajadores y las personas a su cargo procedentes de los Estados de nueva adhesión pone nuevos retos a las políticas de vivienda estatales. El alojamiento precario, situado en la cola del mercado, de que disponen los inmigrantes, los solicitantes de asilo, los refugiados y las personas pobres está mostrando la débil protección de los derechos a la vivienda existente en muchos Estados de la UE.

La legislación y la política de vivienda de los Estados miembros de la UE han quedado divididas en dos tendencias. Por un lado, hay las medidas relacionadas con las concentraciones de pobreza y desintegración social, la inclusión social, el desmoronamiento de comunidades y la falta de hogar. Por el otro, el mantenimiento de la ocupación de la vivienda en la modalidad de propiedad como vía para la estabilidad social y la normalización de

---

69. Comisión Europea, (1990) *ESCS Subsidized Housing Loans. An Appraisal Presented on the Completion of the 200,000th Subsidized Home*.

70. *Ibid.*, p. 22. Contrástese esto con los 6 millones de ecus destinados en 1995 a la lucha contra la exclusión social.

71. Los cuestionarios sobre las políticas de vivienda completados por los Estados nacionales se pueden consultar en <http://mrw.wallonie.be/dgatlpi/housing2003> (consultado el 15 de marzo de 2005). Véase también Norris y Shiels, (2004). *Regular National Report on Housing Developments in European Countries*.

la propiedad de bienes se han convertido en el vector predominante en la política y la legislación de vivienda de los Estados miembros de la UE.

A pesar de la retórica entorno a la lucha contra la exclusión social, la realidad es que en estos momentos la economía política europea se basa, en la práctica, en la aceptación más o menos permanente de una división continua entre los ricos y los pobres en todos los países. En la política de vivienda, esta convicción subyacente encuentra expresión en la elusión de los gobiernos estatales de su responsabilidad de alcanzar resultados más igualitarios. A medida que crece esta división, las políticas se bifurcan entre: por un lado, las medidas encaminadas a mantener la estabilidad para la mayoría, ya sea en términos de ocupación masiva de vivienda en la modalidad de propiedad o de un repartimiento más equilibrado entre la vivienda privada de alquiler y la ocupación de vivienda en la modalidad de propiedad; y por el otro, las medidas encaminadas a aliviar algunos de los peores excesos que padecen los pobres, medidas que a la vez transfieren su responsabilidad del ámbito estatal al local o incluso de la comunidad.<sup>72</sup>

La cuestión de los derechos a la vivienda debe interpretarse dentro de este contexto contemporáneo. Los derechos a la vivienda son un método valioso para que los “pobres” puedan reclamar que los Estados les proporcionen recursos de vivienda. En los sistemas de mercado muchos derechos a la vivienda implican derechos de los consumidores; y es que, en efecto, algunos derechos de propiedad pueden considerarse como derechos a la vivienda. En algunos países, los derechos a la vivienda son el legado de sistemas del bienestar basados en los derechos o de sistemas redistributivos.

Sin embargo, queda patente que a nivel de la UE está surgiendo una nueva dialéctica entre la integración en el mercado de todos los ámbitos de la vivienda, la construcción, la financiación hipotecaria, los mercados de acciones ordinarias, los productos y el material, por un lado, y los derechos fundamentales, incluidos los derechos a la vivienda, por el otro. El mercado inmobiliario, con los elementos que lo configuran –la financiación, la planificación, la producción y la mercantilización–, contrasta marcadamente con los valores y la protección social de los derechos a la vivienda.

Sin embargo, resulta significativo que algunos Estados europeos reconozcan el derecho a la vivienda en sus constituciones y en su legislación. Un informe elaborado en el año 2000 por la presidencia francesa de la UE

---

72. Kleinman, M. (ed.) (1998). *European Integration and Housing Policy*. Londres: Routledge, p. 250.

examinó la situación en los distintos Estados de la UE.<sup>73</sup> Este informe señaló que los derechos a la vivienda de los ciudadanos europeos todavía son desiguales, indicando que el derecho a la vivienda estaba consagrado en las constituciones de 7 de los 15 países, y fijado por la legislación en 7 Estados. Esta garantía de la vivienda como derecho humano podría seguir desarrollándose en las reuniones e informes de los ministros de la vivienda de la UE, ya que una mayor promoción en esta materia por parte de la UE podría aportar equilibrio a las normas del mercado. Teniendo en cuenta que las normas del mercado común y único están ampliamente promovidas a través del derecho de la UE, el hecho de que haya tan poco movimiento para la armonización de la protección de los derechos a la vivienda en el sí de la UE (de manera separada de los derechos de los consumidores y de no discriminación) resulta cuestionable. Surge la pregunta de por qué los ciudadanos de cualquier Estado de la UE no tienen los mismos derechos a la vivienda que otros ciudadanos de la Unión, en lo que se refiere a los precios, el acceso, la calidad, los accesorios y otras cuestiones, cuando todos ellos dependen en gran parte de un sistema de mercado inmobiliario cada vez más integrador dentro del Mercado Común Europeo. ¿Por qué aceptamos la armonización de los mercados inmobiliarios y en cambio no la de los derechos a la vivienda?

#### **D. LOS DERECHOS HUMANOS Y LOS DERECHOS A LA VIVIENDA EN LA UNIÓN EUROPEA**

Los derechos a la vivienda considerados como derechos humanos tienen un claro fundamento en el sí de la UE, ya que la Unión tiene como objetivo el respeto y la promoción de los derechos humanos universales.

La Unión Europea es una comunidad de valores compartidos, fundada en los principios de libertad, democracia, respeto de los derechos humanos y de las libertades fundamentales y Estado de Derecho. La Unión Europea intenta respetar y promover los derechos humanos universales enunciados en la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948 y posteriormente en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966. Además de fundarse en estos y otros instrumentos de derechos humanos de las Naciones Unidas, la política y las posiciones de la UE en materia de derechos humanos se basan también en instrumentos regionales de derechos humanos, como el Convenio Europeo

---

73. Véase BIPE (2000). *European public policy concerning access to housing*, en el sitio web: [www.bipe.fr](http://www.bipe.fr)

para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales de 1950. La UE se adhiere a los principios de universalidad, interdependencia e indivisibilidad de todos los derechos humanos y libertades democráticas, que estos instrumentos jurídicos internacionales consagran, según se ratificó en 1993 en la Conferencia Mundial sobre Derechos Humanos celebrada en Viena.<sup>74</sup>

En efecto, a partir de la jurisprudencia que sentó precedente en los años 70 –los asuntos de *Handelsgesellschaft*<sup>75</sup> y *Nold*<sup>76</sup>– el Tribunal Europeo de Justicia (TEJ) ha venido reconociendo que los derechos fundamentales forman parte de los principios generales del derecho, cuyo cumplimiento está amparado por el TEJ.

El Tribunal se inspira en las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros, así como en las orientaciones aportadas por los tratados internacionales relativos a la protección de los derechos humanos, con los que los Estados miembros han colaborado o bien son signatarios.

El CEDH reviste una particular importancia a este respecto. El TEJ también ha precisado que no sólo tienen obligación de respetar los derechos fundamentales las instituciones de la Unión, sino también los Estados cuando actúan en el ámbito de aplicación del derecho comunitario, siempre con el control del TEJ.<sup>77</sup>

Los fundamentos de los derechos humanos de la UE fueron expresados por primera vez en el artículo 6 del Tratado de Ámsterdam (TUE) de 1997, que proclamó que “La Unión se basa en los principios de libertad, democracia, respeto de los derechos humanos y de las libertades fundamentales y el Estado de Derecho”.

El artículo 7 (ahora artículo I-59 del *Tratado por el que se establece una Constitución para Europa*) permite que la UE pueda adoptar una iniciativa en caso de que exista un riesgo claro de violación grave de los valores en los que se fundamenta la UE. El preámbulo y el artículo 136 del Tratado CE mencionan los derechos fundamentales, en particular en referencia a la Carta Social Europea de 1961 y la Carta Comunitaria de 1989.

---

74. *Informe anual sobre derechos humanos 2004* de la UE, p. 8. Véase el sitio web: <http://ue.eu.int/uedocs/cmsUpload/ESHR2004.pdf>

75. Asunto 11/70 (17 de diciembre de 1970).

76. Asunto 4/73 (14 de mayo de 1974).

77. Véase Convención Europea, Grupo “Integración a la Carta y adhesión al CEDH”, Bruselas, 18 de junio de 2002, CONV 116/02. WG II 1, p. 2.

El *Tratado por el que se establece una Constitución para Europa*<sup>78</sup> afirma lo siguiente en su artículo I-2, relativo a los valores de la Unión:

La Unión se fundamenta en los valores de respeto de la dignidad humana, libertad, democracia, igualdad, Estado de Derecho y respeto de los derechos humanos, incluidos los derechos de las personas pertenecientes a minorías. Estos valores son comunes a los Estados miembros en una sociedad caracterizada por el pluralismo, la no discriminación, la tolerancia, la justicia, la solidaridad y la igualdad entre mujeres y hombres.

El artículo I-9 del Proyecto de Constitución declara que la Unión reconoce los derechos, libertades y principios enunciados en la Carta de los Derechos Fundamentales de la UE. La Unión se adherirá en bloque al Convenio Europeo de Derechos Humanos y Libertades Fundamentales en caso de que o cuando el Proyecto de Constitución sea ratificado. Este Convenio garantiza los derechos fundamentales y, debido a que éstos derivan de las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros, constituirán los principios generales del derecho de la Unión.

Tal como indica de Schutter:

Los derechos fundamentales fueron importados y desarrollados en el orden jurídico de la Unión para responder al temor de que la transferencia de competencias de los Estados miembros a la Unión Europea significaría una disminución del nivel de protección del que gozan los individuos en virtud de los sistemas jurídicos estatales. Esto explica tanto el desarrollo inicial de los derechos fundamentales como principios generales de derecho de la CE por parte del Tribunal Europeo de Justicia como la interpretación que el Tribunal hace del derecho derivado, que tiene como objetivo ofrecer un nivel mínimo de protección de los derechos fundamentales en el ámbito de la Unión o con respecto a las instituciones de la Unión.<sup>79</sup>

La aplicación de la legislación de la UE en los Estados miembros ha experimentado un gran avance desde que el TEJ estableció la supremacía de la legislación de la UE por encima de la legislación de los Estados, con el efecto directo que ello tuvo en todos los sujetos jurídicos de la Unión. En los

---

78. DO C310/4, 16.12.2004. Véase también de Schutter, O. y Bocadoro, N. *Le droit au logement dans l'Union Européenne*. CRIDHO Working paper series 2005/2.

79. Véase de Schutter, O. *The Implementation of the EU Charter of Fundamental Rights through the Open Method of Coordination*. Jean Monnet Working Papers No.7/04, en la p. 3. Véase el sitio web: <http://jeanmonnetprogram.org/papers/04/040701.html>

años 90, el proceso de integración jurídica proporcionó a los jueces de los Estados los medios para garantizar la aplicación efectiva de la legislación de la UE a nivel local. Los jueces de los Estados tienen la obligación de interpretar la legislación estatal existente de conformidad con la legislación de la UE, incluso las directivas que todavía no se han hecho efectivas, o se han aplicado de forma incorrecta, a nivel estatal.

A partir de 1990, se estableció el principio de responsabilidad gubernamental, lo cual significa que un tribunal estatal puede considerar un Estado miembro responsable de los daños causados por la implementación o aplicación inadecuada de una directiva.

Todo esto atribuye a los individuos –los titulares finales de los derechos– un sistema de protección de sus derechos en ámbitos clave, cuyo cumplimiento pueden exigir ante sus Estados nacionales en caso de que sean vulnerados. Por lo tanto, el desarrollo de los derechos –incluidos los derechos a la vivienda– en la legislación de la UE tiene el potencial de permitir una enorme mejora de los derechos de las personas sin hogar a nivel local en todo el territorio de la UE.

Se trata de una medida que permitiría superar los obstáculos y las barreras a los derechos a la vivienda, tanto a nivel local como estatal, así como eludir la apatía política y administrativa, la discriminación y la negación del acceso a los recursos de la vivienda.

## **E. NO DISCRIMINACIÓN**

El artículo 13 del Tratado de Ámsterdam declaró que dentro de los límites de las competencias atribuidas a la UE por el Tratado, el Consejo, por unanimidad, a propuesta de la Comisión y previa consulta al Parlamento Europeo, podrá adoptar medidas adecuadas para luchar contra la discriminación en ámbitos clave.

Este artículo atribuyó a la Comunidad Europea las competencias para adoptar medidas para luchar contra la discriminación por motivos de sexo, de origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad u orientación sexual.<sup>80</sup> A raíz de este artículo, tuvo lugar un avance jurídico con importantes consecuencias para las personas que padecen una situación de discriminación en relación con el acceso a la vivienda. La Directiva

---

80. Véase el sitio web: [http://europa.eu.int/comm/employment\\_social/fundamental\\_rights/index\\_en.htm](http://europa.eu.int/comm/employment_social/fundamental_rights/index_en.htm)

2000/43/CE del Consejo, de junio de 2000<sup>81</sup> promueve la aplicación del principio de igualdad de trato de las personas independientemente de su origen racial o étnico y en particular:

se aplicará a todas las personas, por lo que respecta tanto al sector público como al privado, incluidos los organismos públicos, en relación con:

...h) el acceso a bienes y servicios disponibles para el público y la oferta de los mismos, incluida la vivienda.<sup>82</sup>

Para hacer cumplir la directiva, los Estados miembros deben adoptar las medidas necesarias para velar por que:

se deroguen las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas contrarias al principio de igualdad de trato.<sup>83</sup>

Los Estados miembros adoptarán las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas necesarias para dar cumplimiento a lo establecido en la presente Directiva a más tardar el 19 de julio de 2003...<sup>84</sup>

Los Estados miembros comunicarán a la Comisión, a más tardar el 19 de julio de 2005 y, a continuación, cada cinco años, toda la información necesaria para que la Comisión elabore un informe sobre su aplicación dirigido al Parlamento Europeo y al Consejo.<sup>85</sup>

Esta directiva exige a los Estados miembros que designen un organismo encargado de promover la igualdad de trato y proporcionar apoyo práctico e independiente a las víctimas de discriminación racial. El plazo para que los Estados miembros de la UE aplicaran esta directiva fue el 19 de julio de 2003 –excepto para los 10 nuevos Estados miembros, que tenían que asegurarse de que su legislación cumplía las directivas en el momento de su adhesión a la UE el 1 de mayo de 2004–. Tal como demuestra esta directiva, los Estados miembros son y continuarán siendo los principales guardianes de los derechos humanos en sus respectivos territorios.<sup>86</sup> Sin embargo,

---

81. Directiva 2000/43/EC del Consejo. DO. L180/22, 19.7.2000.

82. *Ibid.*, artículo 3(1).

83. *Ibid.*, artículo 14.

84. *Ibid.*, artículo 16.

85. *Ibid.*, artículo 17.

86. Alston, P. "An 'Ever Closer Union' in Need of a Human Rights Policy: The European Union and Human Rights", en Alston et al (1999). *The EU and Human Rights*. OUP, p. 7.

el TEJ garantizará estos derechos, que son aceptables y razonables. En mayo de 2005, el TEJ consideró que Austria había infringido la legislación de la UE al no aplicar de manera plena la Directiva 2003/43/CE.<sup>87</sup>

En 2004, la “directiva de igualdad de género” –la directiva del Consejo por la que se aplica el principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres al acceso a bienes y servicio y su suministro– abordó la cuestión de la vivienda.<sup>88</sup> A este respecto, esta directiva adopta el mismo enfoque sobre esta cuestión que la Directiva 2000/43/CE del Consejo. Se aplica al suministro de “bienes y servicios, disponibles para el público, con independencia de la persona de que se trate, tanto en lo relativo al sector público como al privado, incluidos los organismos públicos, y que se ofrezcan fuera del ámbito de la vida privada y familiar, y a las transacciones que se efectúen en ese contexto”.<sup>89</sup> Los Estados miembros deben hacer efectiva esta directiva no más tarde del 21 de diciembre de 2007. Un aspecto interesante de esta directiva es el hecho de que traslada la carga de la prueba de la parte demandante a la parte demandada, tal como se estipula en el artículo 9(1):

Los Estados miembros adoptarán, con arreglo a su ordenamiento jurídico nacional, las medidas necesarias para garantizar que, cuando una persona que se considere perjudicada por la no aplicación, en lo que a ella se refiere, del principio de igualdad de trato aduzca, ante un tribunal u otro órgano competente, hechos que permitan presumir la existencia de discriminación directa o indirecta, corresponda a la parte demandada demostrar que no ha habido vulneración del principio de igualdad de trato.

El uso de una directiva en este ámbito, más que un objetivo voluntario de política común, puede representar un valioso indicador para futuras acciones potenciales en otros ámbitos. En este caso, la justificación para el uso de una directiva es garantizar un nivel común de protección contra la discriminación lo suficientemente elevado en todos los Estados miembros, que no puede ser alcanzado por los Estados miembros por separado:

Dado que los objetivos de la presente Directiva, a saber, garantizar un nivel común de protección contra la discriminación lo suficientemente elevado en to-

---

87. Véase el sitio web: <http://europa.eu.int/rapid/pressReleasesAction.do?reference=IP/05/543&format=HTML&aged=0&language=EN&guiLanguage=en>

88. Directiva 2004/113/CE del Consejo, de 13 de diciembre de 2004, por la que se aplica el principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres al acceso a bienes y servicios y su suministro. DO L373, 21.12.2004.

89. *Ibíd.*, artículo 3(1).



dos los Estados miembros, no pueden ser alcanzados de manera suficiente por los Estados miembros, y, por consiguiente, pueden lograrse mejor, debido a las dimensiones y efectos de la acción, a nivel comunitario, la Comunidad puede tomar medidas, de conformidad con el principio de subsidiariedad consagrado en el artículo 5 del Tratado. De conformidad con el principio de proporcionalidad enunciado en ese artículo, la presente Directiva no excede de lo necesario para alcanzar estos objetivos.<sup>90</sup>

Evidentemente, el objetivo de prevenir y resolver la cuestión de la falta de hogar todavía no ha sido adoptado como objetivo de la Unión. Sin embargo, si se adoptara en estos términos –y quedó patente a partir de informes de distintos ámbitos que los Estados miembros eran incapaces de alcanzarlo–, quizá sería necesario crear una directiva similar para lograr este objetivo a nivel de Comunidad.

## **F. CARTA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE LA UE (CDFUE)**

La necesidad de que haya una dimensión social europea y una protección de los derechos fundamentales surgió en los años 80 para contrarrestar los peligros de un sistema de mercado desregularizado con una serie de políticas potenciales “de igualación a la baja” por parte de algunos Estados miembros para ganar ventaja competitiva. En ausencia de competencias institucionales de la UE (más allá de la legislación laboral) para introducir unas normas mínimas en los ámbitos de la política social, la Comunidad empezó a explorar un enfoque alternativo basado en los “derechos sociales fundamentales”.<sup>91</sup>

La *Carta Comunitaria de los Derechos Sociales Fundamentales de los Trabajadores*, de 1989, fue un primer intento de la UE para poner en práctica este tipo de medidas.<sup>92</sup> Aunque no tuvo ningún efecto legislativo, constituyó una base para un posterior “Acuerdo sobre la política social”, que se incorporó al artículo 17 del TUE, y ahora se hace referencia a él en la CDFUE. En relación con la vivienda, la Carta de 1989 obligó a la Comisión a elaborar un memorando sobre la integración de los inmigrantes provenientes de países no comunitarios (educación, vivienda, etc.). El artículo 26 de la

---

90. *Ibid.*, preámbulo, párr. 28.

91. Véase Kenner, J. “Economic and Social Rights in the EU Legal Order”, en Hervey, T, y Kenner, J. (2003). *Economic and Social Rights in the EU Charter of Fundamental Rights*. Oxford: Hart. p. 7.

92. Comisión de las Comunidades Europeas. *The Community Charter of Fundamental Rights for Workers*. Mayo de 1990. Bruselas, 6/90.

Carta propuso medidas para mejorar la integración social y profesional de las personas discapacitadas, también en materia de vivienda.

En 1996, el informe del *Comité de sabios*, titulado *Por una Europa de Derechos Civiles y Sociales*,<sup>93</sup> reivindicó una carta de derechos que incluyera tanto derechos civiles como sociales. A este informe siguió otro, esta vez de la Comisión, en 1999, sobre la afirmación de los derechos fundamentales en la UE.<sup>94</sup> Este informe propuso que se desarrollara urgentemente una posición integral para garantizar los derechos fundamentales y que se incluyera una garantía en los tratados de manera expresa.

Asimismo, recomendó que los derechos fundamentales fueran visibles con el fin de permitir que las personas pudiesen conocerlos y tener acceso a ellos. Los derechos fundamentales sólo pueden desempeñar su función si los ciudadanos saben que existen y son conscientes de su capacidad para obligar que se cumplan. En relación con la necesidad de justiciabilidad, el informe indicó que:

Para que los derechos tengan un efecto real, las personas que tratan de reivindicarlos en el sí de la Unión Europea tienen que saber a quién afectan estos derechos y si son justiciables. La salvaguarda eficiente de los derechos fundamentales como norma implica una protección judicial... A pesar de que la protección judicial es, sin duda, un elemento crucial en la salvaguarda de un derecho fundamental, bajo ningún concepto es su único requisito previo.

Los recursos jurídicos tienen que complementarse con actividades legislativas o administrativas encaminadas a aplicar y garantizar los derechos individuales... La protección judicial y las medidas correctivas deben considerarse como parte de un sistema reglamentario que integre ambos enfoques. Disociarlos significa reducir la posibilidad de los individuos de ejercer sus derechos. Así pues, es imprescindible que se establezcan unos derechos verdaderos y justiciables que contengan algo más que una obligación pasiva de no vulneración.<sup>95</sup>

Este informe también recomendó que todo intento de reconocimiento de los derechos fundamentales incluyese tanto los derechos civiles como los sociales.

---

93. *For a Europe of Civic and Social Rights*. Luxemburgo: Comisión Europea.

94. Comisión Europea (1999). *Affirming Fundamental Rights in the European Union - Time to Act*. Luxemburgo: Comisión Europea. Véase el sitio web: [http://europa.eu.int/comm/employment\\_social/labour\\_law/docs/affirmingfundamentalrights\\_en.pdf](http://europa.eu.int/comm/employment_social/labour_law/docs/affirmingfundamentalrights_en.pdf)

95. *Ibid.*, p. 11/12.

El Consejo Europeo de Colonia de 1999 decidió elaborar una Carta de Derechos Fundamentales, con referencia a garantizar los derechos económicos y sociales de los ciudadanos, inspirada en la *Carta Social Europea Revisada* (CSER) de 1996, del Consejo de Europa, y la *Carta Comunitaria de los Derechos Sociales Fundamentales de los Trabajadores* de 1989. Se inició una ronda de consultas a ONG, de modo que se presentaron varios informes realizados por defensores de las personas sin hogar como FEANTSA, que reivindicaron la inclusión del derecho a la vivienda.<sup>96</sup> Las ONG que trabajan en el ámbito de la vivienda elaboraron una propuesta de artículo, similar al artículo 31 de la Carta Social Europea Revisada (CSER), para que se incluyera en el proyecto de CDFUE de 1999.

Con miras a garantizar el ejercicio efectivo del derecho a la vivienda, las Partes se comprometen a adoptar medidas diseñadas:

1. Para promover el acceso a una vivienda en condiciones adecuadas;
2. Para prevenir y reducir la falta de hogar con el objetivo de su eliminación gradual;
3. Para hacer el precio de la vivienda asequible para las personas que carezcan de recursos adecuados.

Resulta significativo que el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas (CDESCNU) diera su apoyo al desarrollo de unos derechos socioeconómicos justiciables en la CDFUE. El Comité señaló que:

...si no se integran los derechos económicos y sociales en el proyecto de Carta en pie de igualdad con los derechos civiles y políticos, se dará una señal regional negativa que sería altamente perjudicial para la plena realización de todos los derechos humanos en los planos nacional e internacional y se consideraría necesariamente un retroceso por cuanto infringe las obligaciones de los Estados miembros de la Unión Europea en virtud del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. En tal caso, el Comité tendría quizá que plantear esta cuestión, cuando examine los informes de los Estados Partes, como una violación de la obligación contraída en virtud del párrafo 1 del artículo 2 del Pacto, a saber, "lograr progresivamente [...] la plena efectividad de los

---

96. FEANTSA – Federación Europea de Asociaciones Nacionales que Trabajan con las Personas Sin Hogar (*European Federation of National Organisations Working with the Homeless*) –*Open letter to the Convention and statement given at the hearing on 27 April 2000* (CONTRIB 164). Véase el sitio web: [http://www.europarl.eu.int/charter/civil/civil0\\_en.htm](http://www.europarl.eu.int/charter/civil/civil0_en.htm)

derechos" reconocidos en dicho Pacto, es decir, la adopción de medidas encaminadas a la realización progresiva y la promoción de los derechos económicos, sociales y culturales. El Comité desea poner de relieve que sólo una Carta que sea plenamente vinculante para los Estados miembros de la Unión Europea y que dé a toda persona el derecho a perseguir ante los tribunales las violaciones de los derechos civiles y políticos, así como de los derechos económicos y sociales, podrá garantizar plenamente la protección de todos los derechos humanos.

...El Comité expresa su esperanza de que la Convención, al redactar las disposiciones de la Carta relativas a los derechos económicos y sociales, aproveche la ocasión para recordar a los Estados miembros su obligación de aplicar en sus países respectivos los derechos enunciados en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.<sup>97</sup>

## **G. EL ARTÍCULO 34(3): EL DERECHO A UNA AYUDA SOCIAL Y A UNA AYUDA DE VIVIENDA**

En diciembre de 2000 la CDFUE fue proclamada "de manera conjunta y solemne" en Niza por los Presidentes del Parlamento Europeo, el Consejo y la Comisión, una vez recibidos varios informes de ONG y otras partes interesadas.<sup>98</sup> Si bien la CDFUE no incluye el derecho específico a la vivienda, sí contiene el importante derecho a una ayuda social y una ayuda de vivienda en el artículo 34(3):<sup>99</sup>

Con el fin de combatir la exclusión social y la pobreza, la Unión reconoce y respeta el derecho a una ayuda social y a una ayuda de vivienda para garantizar una existencia digna a todos aquellos que no dispongan de recursos suficientes, según las modalidades establecidas por el Derecho comunitario y las legislaciones y prácticas nacionales.<sup>100</sup>

La redacción del artículo 34(3) en la CDFUE se diferencia por el hecho de que declara que se reconoce y respeta el derecho específico a una ayuda

---

97. Doc. E/C.12/2000/21 de las NU. Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, *Informe sobre los períodos de sesiones vigésimo segundo, vigésimo tercero y vigésimo cuarto, Suplemento nº 2. Anexo VIII.*

98. *Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea*, DO C364/ 01,18.12.2000. Véase también el sitio web: <http://www.fundamental.rights@consilium.eu.int>

99. Este artículo ha sido ahora incorporado al *Tratado por el que se establece una Constitución para Europa* como artículo II-94(3).

100. Véase el sitio web: [http://www.europarl.eu.int/charter/pdf/text\\_es.pdf](http://www.europarl.eu.int/charter/pdf/text_es.pdf)

social y una ayuda de vivienda. Por ejemplo, en relación con la seguridad social, el artículo 34(3) simplemente declara que la “Unión reconoce y respeta el derecho de acceso a las prestaciones de seguridad social y a los servicios sociales que garantizan una protección en casos como la maternidad, la enfermedad, los accidentes laborales, la dependencia o la vejez...”.<sup>101</sup>

El artículo 34(3) se inspira en el punto 10 de la *Carta Comunitaria de los Derechos Sociales Fundamentales de los Trabajadores* de la UE, de 1989, en el artículo 13 de la Carta Social Europea y en los artículos 30 y 31 de la CSER. La Unión debe respetar este derecho en el marco de las políticas basadas en el apartado 2 del artículo 137 del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea.<sup>102</sup> Teniendo en cuenta que el párrafo 34(3) se inspira en varios textos, éstos pueden resultar útiles para aclarar las obligaciones que éste contiene.

El punto 10 de la *Carta Comunitaria de los Derechos Sociales Fundamentales de los Trabajadores* de 1989 declara:

Todo trabajador de la Comunidad Europea tiene derecho a una protección social adecuada y, sea cual fuere su estatuto o la dimensión de la empresa en que trabaja, debe beneficiarse de niveles de prestaciones de seguridad social de nivel suficiente. Las personas que estén excluidas del mercado de trabajo, ya sea por no haber podido acceder a él, ya sea por no haber podido reinsertarse en el mismo, y que no dispongan de medios de subsistencia, deben poder beneficiarse de prestaciones y de recursos suficientes adaptados a su situación personal.

El artículo 13 de la Carta Social Europea declara:

Para garantizar el ejercicio efectivo del derecho a la asistencia social y médica, las partes contratantes se comprometen:

1. A velar por que toda persona que no disponga de recursos suficientes y no esté en condiciones de conseguirlo por su propio esfuerzo o de recibirlos de otras fuentes, especialmente por vía de prestaciones de un régimen de Segu-

---

101. Véase Tooze, J. “Social Security and Social Asistanse”, en Hervey, T, y Kenner, J. (2003). *Economic and Social Rights in the EU Charter of Fundamental Rights*. Oxford: Hart.

102. Véanse las explicaciones sobre la Carta en el sitio web: [http://www.europarl.eu.int/charter/pdf/04473\\_es.pdf](http://www.europarl.eu.int/charter/pdf/04473_es.pdf). En este documento se precisa que estas explicaciones se han elaborado bajo responsabilidad del Praesidium. Carecen de valor jurídico y tienen simplemente por objeto aclarar las disposiciones de la Carta.

- ridad Social, pueda obtener una asistencia adecuada y, en caso de enfermedad, los cuidados que exija su estado;
2. A velar por que las personas que se beneficien de tal asistencia no sufran por ese motivo disminución alguna en sus derechos políticos y sociales;
  3. A disponer lo preciso para que todas las personas puedan obtener por medio de servicios adecuados, públicos o privados, el asesoramiento y ayuda personal necesarios para prevenir, eliminar o aliviar su estado de necesidad personal o familiar;
  4. Aplicar las disposiciones mencionadas en los párrafos 1, 2 y 3 del presente artículo, en condiciones de igualdad con sus nacionales, a los de las restantes partes contratantes que se encuentren legalmente en su territorio, conforme a las obligaciones derivadas del Convenio Europeo de Asistencia Social y Médica, firmado en París el 11 de diciembre de 1953.<sup>103</sup>

Estas disposiciones han sido interpretadas por el CDS del Consejo de Europa, que, desde el primer ciclo de informes, ha establecido que el artículo 13(1) obliga a las Partes Contratantes a reconocer que las personas necesitadas tienen el derecho a recibir asistencia pública.<sup>104</sup> Las Partes Contratantes tienen la obligación de presentarse a los tribunales si éstos las citan. A lo largo de todos los ciclos de la supervisión, el CDS ha insistido en que la asistencia social debe dispensarse como un “derecho subjetivo” (*subjective right, droit subjectif*). Ello no debería depender únicamente de la discreción administrativa, y debería complementarse con el derecho de apelación a un organismo independiente.<sup>105</sup>

El artículo 30 de la CSER, relativo al derecho la protección contra la pobreza y la exclusión social, declara:

Con miras a garantizar el ejercicio efectivo del derecho a la protección contra la pobreza y la exclusión social, las Partes se comprometen:

- A. a adoptar medidas en el marco de una posición general y coordinada para

---

103. Para examinar estos derechos en detalle, véase Tooze, J. “Social Security and Social Assistance”, en Hervey, T, y Kenner, J. (2003). *Economic and Social Rights in the EU Charter of Fundamental Rights*. Oxford: Hart. Véase Collective Complaint No. 14/2003, *International Federation for Human Rights v. France*. Véase el sitio web: [http://www.coe.int/T/E/Human\\_Rights/Esc/4\\_Collective\\_complaints/List\\_of\\_collective\\_complaints/RC14\\_on\\_merits.pdf](http://www.coe.int/T/E/Human_Rights/Esc/4_Collective_complaints/List_of_collective_complaints/RC14_on_merits.pdf)

104. Véase Samuel, L. (2002) *Fundamental social rights – case law of the European Social Charter*, Estrasburgo: Council of Europe Publishing, p. 306.

105. *Ibid.*, p. 307.

promover el acceso efectivo de las personas que viven o tienen el riesgo de vivir en una situación de exclusión social o de pobreza, así como de sus familias, a, en particular, el empleo, la vivienda, la formación, la educación, la cultura y la asistencia social y médica;

B. a revisar dichas medidas con miras a adaptarlas, si fuera necesario.

El artículo 31 de la CSER, relativo al derecho a la vivienda, declara:

Con miras a garantizar el ejercicio efectivo del derecho a la vivienda, las Partes se comprometen a adoptar medidas diseñadas:

1. Para promover el acceso a una vivienda en condiciones adecuadas;
2. Para prevenir y reducir la falta de hogar con el objetivo de su eliminación gradual;
3. Para hacer el precio de la vivienda asequible para las personas que carezcan de recursos adecuados.

Las obligaciones expuestas en estos artículos han sido examinadas por el CDS durante estos últimos años, cuyas conclusiones se exponen en el apartado del presente informe dedicado a la Carta Social Europea.<sup>106</sup> Asimismo, también se está creando jurisprudencia a través del *protocolo de reclamaciones colectivas* del CDS; hay una reclamación relacionada con el artículo 31: *European Roma Rights Center (ERRC) v. Italy*<sup>107</sup> (abordada anteriormente). Queda patente que hay una amplia fuente de jurisprudencia en este ámbito para la interpretación del artículo 34(3) de la CDFUE.

Sin embargo, el ámbito de aplicación de la Carta está limitado por el artículo 51, que declara:

1. Las disposiciones de la presente Carta están dirigidas a las instituciones y órganos de la Unión, respetando el principio de subsidiariedad, así como a los Estados miembros únicamente cuando apliquen el Derecho de la Unión.

---

106. Consejo de Europa. European Committee on Social Rights, European Social Charter (revised) *Conclusions 2003 – Volume 1 (Bulgaria, France, Italy)*. Estrasburgo: Council of Europe Publishing, octubre de 2003. Consejo de Europa. European Committee on Social Rights, European Social Charter (revised) *Conclusions 2003 – Volume 2 (Romania, Slovenia, Sweden)*. Estrasburgo: Council of Europe Publishing, octubre de 2003.

107. Reclamación colectiva nº 27/2004. Decisión sobre su admisibilidad, admitida el 6 de diciembre de 2004.

Por consiguiente, éstos respetarán los derechos, observarán los principios y promoverán su aplicación, con arreglo a sus respectivas competencias.

2. La presente Carta no crea ninguna competencia ni ninguna misión nuevas para la Comunidad ni para la Unión y no modifica las competencias y misiones definidas por los Tratados.<sup>108</sup>

Así pues, la CDFUE no es directamente aplicable a las legislaciones estatales del mismo modo que las directivas, pero tendrá que interpretarse con el trasfondo de los tratados internacionales, que prevén una disminución de su nivel de protección.<sup>109</sup> En efecto, los efectos jurídicos de la Carta son objeto de mucho debate.

En el contexto de la globalización, el postfordismo y otros retos y cambios introducidos en el derecho laboral europeo de la posguerra y la instauración del Estado del bienestar, ¿puede, en realidad, cambiar algo la mención de los derechos económicos y sociales en la Carta en lo que se refiere al arraigo de los valores de comunidad y solidaridad en el orden jurídico de la UE?<sup>110</sup>

El objetivo del artículo 51 es el de determinar el ámbito de aplicación de la CDFUE. La finalidad de este artículo consiste en establecer claramente que la CDFUE se aplica en primer lugar a las instituciones y órganos de la Unión, dentro del respeto del principio de subsidiariedad.

Esta disposición es fiel al apartado 2 del artículo 6 del Tratado de la Unión Europea, que impone a la Unión el respeto de los derechos fundamentales, y al mandato conferido por el Consejo Europeo de Colonia. El Tratado CE consagra el término "instituciones", enumerándolas en su artículo 7. El término "órgano" se utiliza generalmente para referirse a todos los organismos creados por los Tratados o por actos de Derecho derivado (véase el apartado 1 del artículo 286 del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea). En lo que a los Estados miembros se refiere, de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia se desprende inequívocamente que la obligación de respetar los derechos fundamentales definidos en el marco de la Unión sólo se impone a los Estados miembros cuando actúan en el marco del Derecho comunitario (sentencia de 13 de julio de 1989,

---

108. Esto ha sido modificado ligeramente en el artículo II-111 del Proyecto de Constitución de la UE.

109. Véase Hervey, T. y Kenner, J. (eds.) (2003). *Economic, Social and Cultural rights under the EU Charter of Fundamental Rights. A Legal Perspective*. Oxford: Hart; Peers, S y Ward, A. (2004) *The EU Charter of Fundamental Rights*. Oxford: Hart.

110. Véase Hervey y Kenner, (2003), p. viii.



Wachauf, asunto 5/88, Rec. 1989, p. 2609). Muy recientemente, el Tribunal de Justicia ha confirmado esta jurisprudencia en los siguientes términos: "Debe recordarse, además, que las exigencias derivadas de la protección de los derechos fundamentales en el ordenamiento jurídico comunitario vinculan, asimismo, a los Estados miembros cuando aplican la normativa comunitaria..." (sentencia de 13 de abril de 2000, asunto C-292/97, considerando 37, aún sin publicar). Por supuesto este principio, tal como se consagra en la presente Carta, se aplica tanto a las autoridades centrales como a las instancias regionales o locales así como a los organismos públicos cuando aplican el Derecho de la Unión. El apartado 2 confirma que la Carta no puede dar lugar a una ampliación de las competencias y misiones conferidas por los Tratados a la Comunidad y a la Unión. Se trata de mencionar explícitamente lo que lógicamente se infiere del principio de subsidiariedad y del hecho de que la Unión sólo disponga de competencias de atribución. Los derechos fundamentales garantizados en la Unión sólo son efectivos en el marco de las competencias que define el Tratado.<sup>111</sup>

El artículo 34(3) se marca el propósito de combatir la exclusión social y la pobreza, y en este contexto adopta el compromiso de la Unión de reconocer y respetar el derecho a una ayuda social y una ayuda de vivienda para garantizar una existencia digna a todos aquellos que no dispongan de recursos suficientes. Esto vincula el artículo 34(3) con la lucha contra la pobreza y la exclusión social, que ha sido promovida en la UE a través de la decisión del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de diciembre de 2001, por la que se aprueba un programa de acción comunitario a fin de fomentar la cooperación entre los Estados miembros para luchar contra la exclusión social.<sup>112</sup> Por consiguiente, el reconocimiento y el respeto por el derecho a una ayuda social y una ayuda de vivienda han pasado a formar parte de las políticas de lucha contra la exclusión social y la pobreza. Sin embargo, el desarrollo de este ámbito en los Estados de la UE o a nivel de la UE no es muy amplio, y pocos Estados han abordado esta obligación en los planes nacionales de acción sobre la inclusión social. En efecto, esto no fue promovido de manera específica en las directrices para la elaboración de los planes nacionales de acción ni fue analizado en los informes de síntesis de la Comisión. ¿Puede ser, de hecho, que en materia de política de inclusión social las instituciones de la Unión no reconozcan ni respeten el derecho a una ayuda social y una ayuda de vivienda?

FEANTSA ha expresado su descontento ante el hecho de que la CDFUE no incluyera todos los derechos establecidos en la CSER del Consejo de

---

111. Véase el sitio web: [http://www.europarl.eu.int/charter/pdf/04473\\_es.pdf](http://www.europarl.eu.int/charter/pdf/04473_es.pdf)

112. Decisión nº 52/2002/CE. DO L10/1. 12.1.2002.

Europa (1996). Así, recomendó que se revisasen y se consolidasen los contenidos de la CDFUE, haciendo referencia explícita al derecho de acceso a una vivienda digna y en condiciones higiénicas para todas las personas. Por lo tanto, debería dotarse la CDFUE de un estatuto jurídico más sólido, añadiendo una referencia al Tratado de la Unión Europea, para que, así, todas las instituciones y Estados miembros de la UE tuviesen que respetar y velar por el cumplimiento de los derechos expresados en la Carta.

Debería conferirse a los individuos y los grupos la posibilidad de emprender acciones jurídicas para obtener una reparación y/o compensación de cualquiera de las instituciones o Estados miembros de la UE que no hayan respetado o no hayan velado por el cumplimiento de sus derechos fundamentales.<sup>113</sup>

## H. LOS EFECTOS DE LA CDFUE

En conjunto, la Carta y su artículo 34(3) podrían tener importantes efectos a diversos niveles:

Como la Comisión lo defendiera en el debate en el Parlamento Europeo del 3 de octubre de 2000, es evidente que el Consejo y la Comisión, que están llamados a proclamarla solemnemente, difícilmente podrán ignorar en el futuro, cuando actúen como legisladores, un texto que ha sido preparado a petición del Consejo Europeo por todas las fuentes de legitimidad nacionales y europeas reunidas en un mismo foro.

Del mismo modo, parece lógico que, a su vez, el Tribunal de Justicia se inspire en la Carta, como ya lo hiciera con otros textos sobre derechos fundamentales. *Se puede lógicamente esperar que la Carta, en cualquier hipótesis, resulte vinculante a través de su interpretación por el Tribunal de Justicia como principios generales del Derecho Comunitario.*<sup>114</sup>

En el marco del TEJ, se han hecho numerosas referencias judiciales a la CDFUE.<sup>115</sup> El Abogado General Jacobs hizo alusión al artículo 41 de la

---

113. FEANTSA. *Position Paper. Promoting Social Inclusion through Access to Housing*. Presentado en la 13ª Reunión de ministros europeos de la vivienda, Bruselas, octubre de 2001.

114. Véase *Comunicación de la Comisión sobre la naturaleza de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea*. COM (2000) 644 final, 11.10.2000. p. 5-6.

115. Véase Morijn, J. *Judicial Reference to the EU Fundamental Rights Charter, First experiences and possible prospects*. Working paper nº 1 del Lus Gentium Conimbrigae Institute. Véase el sitio web: [http://www.fd.uc.pt/hrc/working\\_papers/john\\_morjin.pdf](http://www.fd.uc.pt/hrc/working_papers/john_morjin.pdf)

CDFUE en su dictamen sobre el asunto C-270/99, *P Z v. European Parliament*.<sup>116</sup> También se hizo referencia a la Carta en la interpretación de la legislación europea en *BECTU v. Secretary of State for Trade and Industry*.<sup>117</sup> Sin embargo, de Burca considera que el TEJ se mantiene cauto en cuanto al estatuto jurídico de la Carta:

El hecho de que, de momento, ni una sola sentencia del TEJ ha seguido este camino indica que los miembros del Tribunal han adoptado la decisión colectiva de no citar ninguna disposición de la Carta –presumiblemente mientras no se llegue a un acuerdo sobre su estatuto jurídico, más particularmente atendiendo al hecho de que en la CIG de Niza se tomó la decisión política de aplazar la decisión sobre la cuestión de su efecto jurídico para la Convención y la CIG posterior– ... se puede argumentar que el TEJ ha entrado en una fase de deferencia hacia el proceso de toma de decisiones políticas en detrimento de su actitud anterior de proteger los derechos individuales.<sup>118</sup>

La *Agenda Social Europea* –presentada por una Comunicación de la Comisión en el año 2000–<sup>119</sup> mencionó la importancia de la CDFUE para el futuro desarrollo de la política social en la Unión. El significado político de la CDFUE no se limita a su ámbito de aplicación. “Como receptáculo de los valores considerados como fundamentales en la Unión, la CDFUE también persigue el objetivo de guiar la dirección del desarrollo del Derecho de la Unión.”<sup>120</sup>

...el objetivo natural de la Carta consiste en influir en el desarrollo del Derecho derivado de la Unión Europea. Tiene que constituir la base para una política de derechos fundamentales verdadera en el sí de la Unión Europea. Las instituciones de la Unión Europea ya tienen la obligación de respetar los derechos fundamentales, pero, en el ejercicio de las competencias que les han sido asignadas, deben garantizar un desarrollo progresivo de éstos, partiendo de los derechos fundamentales como fuente de inspiración que guíe sus iniciativas.<sup>121</sup>

---

116. Sentencia de 22 de marzo de 2001, párr. 40.

117. AG Tizzano, Dictamen de 8 de febrero de 2001. Sentencia de 26 de junio de 2001.

118. Véase de Burca, G. “The European Court of Justice and the Evolution of EU Law”, en Borzel, T.T. y Cichowski, R.A. (2003). *The State of the European Union – Law Politics and Society*. OUP, p. 68.

119. COM (2000) 379 final 30.6.2000

120. Véase EU Network of Independent Experts in Fundamental Rights. *Report on the situation of Fundamental Rights in the European Union and its Member States in 2002*. Luxemburgo: European Communities, p. 11.

121. *Ibid.*, p. 12.

Desde 2001, la Comisión tiene la obligación de acompañar todas las propuestas legislativas que podrían repercutir en los derechos fundamentales con una indicación de que las mismas fueron consideradas como compatibles con los requisitos de la CDFUE.<sup>122</sup> La Comisión defenderá el nivel de protección de los derechos fundamentales fijado en sus propuestas legislativas y alertará contra toda vulneración en que pueda incurrir el legislador.

Así, la Directiva 2004/38/CE, relativa al derecho de los ciudadanos de la Unión y de los miembros de sus familias a circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros, en el párrafo 31 contiene el considerando estándar de la Carta:

La presente Directiva respeta los derechos y libertades fundamentales y observa los principios reconocidos, en particular, por la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea.

En efecto, la Comisión ha identificado la Carta como un instrumento de importancia para los derechos de los ciudadanos de terceros países, ya que

...constituye el fundamento mismo del acervo europeo común en materia de derechos fundamentales. En cumplimiento del principio de universalidad, los derechos enumerados en la Carta, en su gran mayoría, son reconocidos a cualquier persona independientemente de su nacionalidad o de su lugar de residencia; la Carta consagra, pues, una serie de derechos reconocidos a los ciudadanos de los Estados miembros y a los ciudadanos de terceros países que residen en el territorio de la Unión.<sup>123</sup>

Las obligaciones de la Carta podrían ser abordadas en el marco del nuevo mecanismo de gobernanza de la UE, cuando a partir de 2003 se instauró el uso de la evaluación del impacto para abordar todas las decisiones relativas a las políticas de la UE. La evaluación del impacto identifica los posibles efectos positivos y negativos de las políticas propuestas, permitiendo hacer juicios razonados sobre las mismas y señalar los compromisos necesarios para lograr los objetivos perseguidos.<sup>124</sup>

---

122. Véase Alston, P. y De Schutter, O. (2005). *Monitoring Fundamental Rights in the EU*. Oxford: Hart. p. 4.

123. Comisión de las Comunidades Europeas. *Propuesta de Directiva del Consejo relativa al estatuto de los nacionales de terceros países residentes de larga duración*. COM (2001) 127 final, Bruselas, párr. 1.6.

124. Véase Comunicación de la Comisión sobre la evaluación del impacto. COM(2002) 276 final, 5.6.2002.

El primer principio es que todas las propuestas legislativas y de otras actuaciones de la Comisión que vayan a incluirse en la estrategia política anual o en el programa de trabajo de la Comisión en el contexto del ciclo estratégico de planificación y programación se someterán al procedimiento de evaluación del impacto, siempre que puedan tener un impacto económico, social o medioambiental o precisen de alguna medida legislativa para su aplicación.<sup>125</sup>

Es obligatorio realizar una evaluación formal del impacto de los elementos del programa de trabajo de la Comisión y desde 2005 todas las propuestas legislativas y las propuestas más importantes de definición de políticas incluidas en su Programa legislativo y de trabajo anual serán objeto de una evaluación de su impacto. Esto concierne a todas las propuestas reglamentarias, libros blancos, programas de gastos y directrices de negociación para los acuerdos internacionales (con un impacto económico, social o medioambiental) incluidos en el Programa de trabajo. Además, la Comisión, examinando cada caso por separado, puede decidir realizar una evaluación del impacto de una propuesta que no figure en el Programa de trabajo,<sup>126</sup> excepto de los libros verdes y de las propuestas de consulta con actores sociales. Los Estados miembros deberían presentar un análisis del impacto de los proyectos de normativas nacionales que notifican a la Comisión. Además, debería animarse a los Estados miembros a definir normas de consulta y de evaluación del impacto para la transposición de las directivas que les dejen un más amplio margen para su aplicación.<sup>127</sup>

La evaluación del impacto proporciona un conjunto común de normas sobre cuestiones básicas y de normas analíticas mínimas y un formato común para la realización del informe. Hay dos estadios: una evaluación preliminar realizada en la fase inicial de la formulación de las políticas y una evaluación del impacto ampliada. La segunda es necesaria si la propuesta generará impactos económicos, medioambientales y/o sociales sustanciales en un ámbito específico o en varios ámbitos, y si la propuesta tendrá un impacto importante en las partes interesadas de más importancia. También se aplica cuando la propuesta implica una reforma importante de una política en uno o varios ámbitos. La evaluación del impacto ampliada implica un análisis en profundidad de los impactos potenciales en la economía, la sociedad y el medio ambiente, así como una consulta con las partes interesadas y

---

125. *Ibid.*, párr. 2

126. Comisión Europea, *Impact Assessment Guidelines* (15 de junio de 2005) SEC(2005) 791, en el sitio web: [http://europa.eu.int/comm/secretariat\\_general/impact/docs/SEC2005\\_791\\_IA%20guidelines\\_annexes.pdf](http://europa.eu.int/comm/secretariat_general/impact/docs/SEC2005_791_IA%20guidelines_annexes.pdf), p. 6.

127. COM(2002) 276 final, 5.6.2002, párr. 1.5.

los expertos de relevancia. Las razones para preferir una opción política se detallarán claramente en el informe de evaluación del impacto, eligiendo entre acciones reglamentarias normativas, enfoques de corregulación (diálogo social), instrumentos basados en el mercado, intervenciones financieras, autorregulación, directivas marco y el método abierto de coordinación.

La evaluación del impacto debería identificar los impactos directos e indirectos de las opciones elegidas y hacer patentes las posibles dificultades que presente la identificación de los mismos.<sup>128</sup> Entre los impactos sociales que hay que tener en cuenta se encuentra la compatibilidad de la medida con la Carta de los Derechos Fundamentales, la exclusión social y la pobreza, los impactos en la higiene, la seguridad y los derechos de los consumidores, etc. Esto exige de forma efectiva que la Comisión examine el impacto en la CDFUE, incluido el artículo 34(3) y las medidas que propone. Por ejemplo, en relación con las medidas de integración en el mercado, que podrían tener un impacto en la provisión de vivienda y en otros ámbitos, la protección del artículo 34(3) debe tomarse en consideración.

En 2005, la cuestión del respeto de la CDFUE en las propuestas legislativas de la Comisión fue objeto de una comunicación de la Comisión.<sup>129</sup> La metodología persigue un triple objetivo:

- ▶ Permitir a los servicios de la Comisión efectuar un control sistemático y riguroso del respeto de todos los derechos fundamentales pertinentes al elaborar cualquier propuesta legislativa;
- ▶ Permitir a los miembros de la Comisión, y en particular a los Comisarios del grupo “Derechos fundamentales, lucha contra la discriminación e igualdad de oportunidades”, hacer un seguimiento de los resultados de este control y promover “una cultura de derechos fundamentales”;
- ▶ Dar más visibilidad ante las otras instituciones y el público en general a los resultados del control que lleva a cabo la Comisión en materia de derechos fundamentales. La Comisión debe dar buen ejemplo, ya que ello le permitirá además velar con credibilidad y autoridad por el respeto de los derechos fundamentales en los trabajos de los dos pilares del poder legislativo.<sup>130</sup>

---

128. *Ibid.*, párr. 4.1.

129. Véase Comunicación de la Comisión, Respeto de la Carta de Derechos Fundamentales en las propuestas legislativas de la Comisión – Metodología para un control sistemático y riguroso, COM(2005) 172 final, 27.5.2005.

130. *Ibid.*, p. 3.

El objetivo central de la metodología es permitir a la Comisión efectuar una verificación sistemática y rigurosa del respeto de todos los derechos fundamentales de que se trate en el momento de la elaboración de las propuestas legislativas de la Comisión. Esto es adicional a los controles de cumplimiento de la legalidad de la CDFUE, en vigor desde 2001. Sin embargo, los derechos fundamentales se destacarán en la evaluación del impacto, que debe incluir una exposición, tan completa y precisa como sea posible, del impacto en los derechos individuales. En la exposición de motivos, se anejará a la evaluación del impacto una sección consagrada a la motivación jurídica del respeto de los derechos fundamentales. El considerando tipo "Carta" adoptado en 2001 seguirá utilizándose en los instrumentos legislativos, pero, cuando se utilice, la exposición de motivos deberá incluir una sección que resuma de manera sucinta los motivos que permiten afirmar que se han respetado los derechos fundamentales.

En cuanto al seguimiento, la responsabilidad de la Comisión como guardiana de los tratados y de los derechos fundamentales no se agota en el momento en que se presenta una propuesta al legislador.

Por tanto, la Comisión, y el grupo de Comisarios en particular, seguirán también los trabajos de las dos ramas del poder legislativo desde el punto de vista del respeto de los derechos fundamentales y, en particular, en el caso de expedientes especialmente sensibles en relación con estos derechos o cuando se mencionen algunos argumentos vinculados a los mismos en el procedimiento legislativo. La Comisión defenderá el nivel de protección de los derechos fundamentales fijado en sus propuestas legislativas y alertará contra toda vulneración en que pueda incurrir el legislador.

En última instancia, la Comisión se reservará el derecho a interponer, sin perjuicio de un examen político caso por caso, un recurso de anulación por violación de los derechos fundamentales cuando considere probada la misma y se excluya toda posibilidad de interpretación compatible con los derechos fundamentales del acto adoptado.<sup>131</sup>

El *Informe anual sobre derechos humanos 2004* de la UE indicó que:

Con su proclamación en el Consejo de Niza de diciembre de 2000, la Carta de los Derechos Fundamentales ha adquirido significativa importancia. Es un documento de referencia que permite a los ciudadanos de la Unión y de los países candidatos a la adhesión conocer sus derechos y los valores sobre los que se

---

131. *Ibid.*, p. 7-8.

construye la Unión. Aunque todavía no es jurídicamente vinculante, los ciudadanos invocan cada vez más la Carta en la correspondencia, los recursos o las peticiones que dirigen a las instituciones de la Unión.

Los juristas también invocan la Carta con mayor frecuencia ante los órganos jurisdiccionales de la Unión, mientras que los abogados generales del Tribunal de Justicia de las Comunidades hacen sistemáticamente referencia a ella en sus conclusiones, si bien señalando que no es jurídicamente vinculante.

Por otra parte, la Comisión considera que es necesario extraer consecuencias concretas de la proclamación de la Carta y tener como principio rector el respeto de los derechos que en ella se enuncian. Desde esta perspectiva, en lo sucesivo toda propuesta de acto legislativo o todo acto reglamentario adoptado por el colegio se someterá sistemáticamente a control de compatibilidad con la Carta, tal como pone de manifiesto la inclusión de un considerando estándar en las propuestas relacionadas con los derechos fundamentales.

Cabe observar que la Carta pone de relieve los derechos existentes en los que se basa la Unión y que ésta respeta de conformidad con el artículo 6 del TUE. La Carta contiene varias categorías de derechos:

- ▶ derechos y libertades y garantías procesales derivados del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, así como de las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros;
- ▶ derechos vinculados a la ciudadanía europea, que figuran en particular, en la segunda parte del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea (TCE), titulada “Ciudadanía de la Unión”;
- ▶ derechos económicos, sociales y culturales correspondientes a disposiciones derivadas, por una parte, del Derecho laboral y, por otra, del Derecho social;
- ▶ derechos “modernos” que pretenden, en particular, responder a los retos que plantea el desarrollo actual y futuro de las tecnologías de la información y de la ingeniería genética.<sup>132</sup>

La CDFUE ha sido incorporada a la Parte II del *Tratado por el que se establece una Constitución para Europa*,<sup>133</sup> con lo que el artículo 34 se ha

---

132. *Informe anual sobre derechos humanos 2004* de la UE, p. 35. Véase el sitio web: <http://ue.eu.int/uedocs/cmsUpload/ESHR2004.pdf>

133. DO C310, 16.12.2004.



convertido ahora en el artículo II-94 manteniendo el mismo redactado. El Tratado ha sido aprobado por los Parlamentos de Alemania, Austria, Bélgica, Chipre, Eslovaquia, Eslovenia, España –que lo ha ratificado por vía del referéndum–, Grecia, Hungría. Italia, Letonia, Lituania, Luxemburgo, Malta, y Portugal.<sup>134</sup>

Partiendo de esta base, aparentemente el artículo II-94 (artículo 34 de la CDFUE) es ampliamente aceptado en toda Europa, y el derecho a una ayuda social y una ayuda de vivienda deben cumplirse de cara a la continuación de la integración en el mercado y otras actuaciones jurídicas y políticas de la UE.

En cuanto a la interpretación de la Carta, el Grupo de la Convención propuso que, a fin de lograr la incorporación fluida de la Carta como documento jurídicamente vinculante, se retocara el artículo 52 de la CDFUE (ahora artículo II-112(4)).<sup>135</sup> Este artículo, relativo al ámbito de aplicación y la interpretación de los derechos y principios de la Carta, declara:

En la medida en que la presente Carta reconozca derechos fundamentales resultantes de las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros, dichos derechos se interpretarán en armonía con las citadas tradiciones.

El artículo II-111, relativo al ámbito de aplicación de la Carta, declara:

1. Las disposiciones de la presente Carta están dirigidas a las instituciones, órganos y organismos de la Unión, dentro del respeto del principio de subsidiariedad, así como a los Estados miembros únicamente cuando apliquen el Derecho de la Unión. Por consiguiente, éstos respetarán los derechos, observarán los principios y promoverán su aplicación, con arreglo a sus respectivas competencias y dentro de los límites de las competencias que se atribuyen a la Unión en las demás Partes de la Constitución.
2. La presente Carta no amplía el ámbito de aplicación del Derecho de la Unión más allá de las competencias de la Unión, ni crea ninguna competencia o misión nuevas para la Unión, ni modifica las competencias y misiones definidas en las demás Partes de la Constitución.

Olivier de Schutter señala que ahora el TEJ no tiene ninguna restricción para no considerar la CDFUE como parte del “respeto a los derechos hu-

---

134. Véase el sitio web: [http://europa.eu.int/constitution/ratification\\_en.htm](http://europa.eu.int/constitution/ratification_en.htm)

135. Informe final Grupo II, “Incorporación de la Carta/adhesión al CEDH”. CONV 354/02. p. 7.

manos”.<sup>136</sup> Comenta casos recientes en los que el TEJ consideró que, en términos de ciudadanía europea, los ciudadanos se engloban dentro de las *ratione personae* de las disposiciones del Tratado, en relación con el artículo 12 CE, que prohíbe toda discriminación por razón de nacionalidad. De Schutter indica que la CDFUE podría invocarse de un modo similar a partir de las disposiciones del Tratado.<sup>137</sup>

Este uso de expresiones como “respeto de los derechos” y “observación de los principios” ha suscitado mucho debate sobre la justiciabilidad real de las disposiciones de la CDFUE.<sup>138</sup> Pero sea cual sea la naturaleza justiciable de éstos, está claro que no se permitiría que ni la UE ni un Estado miembro, actuando en el ámbito de aplicación del derecho de la UE, pudiesen adoptar una medida que fuera claramente incompatible con cualquiera de los principios reconocidos en la CDFUE.<sup>139</sup>

Sin embargo, existe el peligro de que los Estados interpreten la expresión “conforme a la legislación nacional y las prácticas” para aplicar un nivel de protección de los derechos inferior que el aceptado por otros Estados. También podría utilizarse para justificar una regresión de los derechos, conculcando, así, las obligaciones contraídas en virtud del PIDESC. En efecto, en la UE se están desarrollando nuevos enfoques que podrían conducir a una reformulación y una percepción revisada de los derechos a la vivienda.

## I. EL MÉTODO ABIERTO DE COORDINACIÓN (MAC)

### *i. Orígenes*

El artículo 137(2)(a) del TUE de 1992 hace referencia al Consejo, afirmando que éste podrá adoptar medidas destinadas a fomentar la cooperación entre los Estados miembros, las iniciativas, las fórmulas innovadoras, etc. El Consejo:

---

136. El artículo 46 del Tratado UE limitó el papel del TEJ al considerar la justiciabilidad del artículo 6(1), pero en el *Tratado por el que se establece una Constitución para Europa* no existe ninguna restricción como ésta.

137. Véase de Schutter, O. *The Implementation of the EU Charter of Fundamental Rights through the Open Method of Coordination*. Jean Monnet Working Papers No.7/04, en el sitio web: <http://jeanmonnetprogram.org/papers/04/040701.html>

138. Véase Alston, P. “The Contribution of the EU Fundamental Rights Agency to the Realization of Economic, Social and Cultural Rights”, en Alston, P. y De Schutter, O. (2005). *Monitoring Fundamental Rights in the EU*. Oxford: Hart.

139. *Ibid.*, p. 170.

... podrá adoptar medidas destinadas a fomentar la cooperación entre los Estados miembros mediante iniciativas para mejorar los conocimientos, desarrollar el intercambio de información y de buenas prácticas, promover fórmulas innovadoras y evaluar experiencias, con exclusión de toda armonización de las disposiciones legales y reglamentarias de los Estados miembros;

En junio de 2000, la Comisión Europea anunció un programa de acción de 5 años con el objetivo de “dar forma a una nueva Europa”, creando una nueva *Agenda de política social*.<sup>140</sup> Esta Agenda no pretendía armonizar las políticas sociales, sino que su finalidad era lograr objetivos europeos comunes y aumentar la coordinación de las políticas sociales en el contexto del mercado interior y la moneda única. Por otra parte, la aplicación de esta agenda no requería financiación adicional, sino más bien una reorientación del gasto público para mejorar la eficacia y la inversión en las personas. Los medios para poner en práctica la *Agenda de política social* fueron el método abierto de coordinación (MAC), la legislación, el diálogo social, los fondos estructurales (especialmente el FSE), los programas de la Comisión, el uso de la transversalidad, el análisis político y la investigación.<sup>141</sup>

El MAC fue establecido por el Consejo Europeo en Lisboa, en el año 2000.

Se trata de una nueva forma de coordinación de las políticas nacionales consistente en que los Estados miembros, por iniciativa propia o por iniciativa de la Comisión, definen colectivamente, respetando la diversidad nacional y regional, objetivos e indicadores en un área específica, permitiendo a los Estados miembros, tomando como base los informes nacionales, mejorar su conocimiento, desarrollar intercambios de información, opiniones, experiencia y prácticas, y fomentar, además de los objetivos acordados, enfoques innovadores que posiblemente producirán directrices o recomendaciones.<sup>142</sup>

El MAC es un proceso voluntario que todos los Estados miembros se han comprometido a seguir en el marco de la Estrategia de Lisboa. Este método puede ser una herramienta para generar una mayor visibilidad, promover un enfoque estratégico e integrado, transversalizar la cuestión de la pobreza y la exclusión social, movilizar todos los agentes de relevancia y, finalmente, promover

---

140. Comisión Europea, *Comunicación de la Comisión al Consejo, al Parlamento Europeo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones*. Agenda de política social. Bruselas, 28.6.2000, COM (2000) 379 final.

141. Comisión Europea, Bruselas, 28.6.2000, COM (2000) 379 final, p. 16.

142. Convención Europea, Informe final Grupo XI sobre Europa Social. CONV 516/1/03. p. 17.

el aprendizaje mutuo. El MAC cuenta con el apoyo de un Programa de Acción Comunitario (2002-2006) destinado a fomentar la cooperación en la lucha contra la exclusión social, que financia una amplia gama de actividades.<sup>143</sup>

Mientras que el presente informe se propone examinar el modo en que se pueden desarrollar los derechos a la vivienda como derechos humanos en el contexto de la UE, donde los valores de los derechos humanos se han tomado como la base de los tratados, el desarrollo de los derechos tiene lugar en el marco de los cambios que se están produciendo en la gobernanza de la UE.<sup>144</sup> Ahora, esta gobernanza, originariamente basada en el “método comunitario” de los tratados, reglamentos y directivas, se ha ampliado para que incluya muchas medidas legislativas “blandas”, como las directivas marco, las iniciativas de política común y el método abierto de coordinación (MAC).<sup>145</sup>

La transferencia de experiencia de las herramientas de gestión –tales como la estrategia de convergencia, utilizada en relación con la UEM– a otros ámbitos, como el empleo u otros de tipo no económico (como la lucha contra la exclusión social), para conseguir un nuevo y original método que haga avanzar el proyecto europeo, ha llevado a la aparición del MAC.<sup>146</sup> Este método parece haberse convertido en la panacea para resolver los complejos problemas de la gobernanza, en especial en los ámbitos en los que las competencias de la UE son débiles o inexistentes.

En efecto, se considera que el crecimiento del MAC se ha producido por el descontento con la modalidad de “mando y control” de la gobernanza de la UE a través de reglamentos y directivas, así como por la debilitada legitimidad del proceso normativo de la UE y el nuevo enfoque hacia políticas

---

143. Véase el sitio web de EU Employment, Social Affairs and Equal Opportunities: [http://europa.eu.int/comm/employment\\_social/social\\_inclusion/index\\_en.htm](http://europa.eu.int/comm/employment_social/social_inclusion/index_en.htm)

144. Véase Scott, J. y Trubeck, D. (2002). “Mind the gap: Law and new approaches to Governance in the European Union.” *ELJ* 8(1): 1-18.

145. Véase Comunicación de la Comisión, La gobernanza europea: Legislar mejor, COM (2002) 275 final, 5.6.2002; Comunicación de la Comisión, Hacia una cultura reforzada de consulta y diálogo – Principios generales y normas mínimas para la consulta de la Comisión a las partes interesadas, COM (2002) 704 final, 11.12.2002.

146. Véase Mertens, C. *Interactions between National Housing Policies and the Legislation, Initiatives and Decisions of the European Union*. Reflections and summary report (31 October 2003), 15ª reunión de ministros de la vivienda de la Unión Europea, p. 6. Véase el sitio web: [http://mrw.wallonie.be/dgatlplogement/logement\\_euro/Dwndl/RAPPORT%20EUROPEEN%20En\\_2003.pdf](http://mrw.wallonie.be/dgatlplogement/logement_euro/Dwndl/RAPPORT%20EUROPEEN%20En_2003.pdf)

de la UE basado en los resultados de las políticas en los distintos sistemas nacionales.<sup>147</sup>

Los gobiernos de los Estados miembros han reconocido que para mejorar la competitividad, preservando a la vez el modelo (o modelos) europeo de capitalismo del bienestar, es posible que sean necesarias respuestas comunes en ámbitos en los que las competencias jurídicas se encuentran en manos de los Estados miembros. Podría decirse que esta situación (la integración está acercándose a ámbitos centrales del Estado del bienestar, pero los Estados miembros no tienen ninguna intención de ceder su soberanía en ámbitos de la política social) ha acentuado la necesidad de alternativas al método comunitario.<sup>148</sup>

Partiendo del *Libro blanco sobre la gobernanza europea* de 2001,<sup>149</sup> la UE trató de combinar distintas herramientas políticas, como la legislación, el diálogo social, los fondos estructurales y los programas de acción. La acción comunitaria puede complementarse o reforzarse con el uso del llamado “método abierto de coordinación”.

Ofrece un medio de fomentar la cooperación, intercambiar buenas prácticas y acordar objetivos y orientaciones comunes para los Estados miembros, a veces con el apoyo de planes de acción nacionales, como ya ha ocurrido con el empleo y la exclusión social. Se basa en una evaluación sistemática de los progresos realizados en la materialización de tales objetivos, lo que permite a los Estados miembros establecer una comparación entre sus respectivos esfuerzos y aprender de la experiencia ajena.<sup>150</sup>

Se han hecho muchos estudios para examinar esta nueva forma de gobernanza. Se basa en las buenas prácticas y los paradigmas de gestión pública más vagos y definidos localmente. No comporta ninguna transferencia de competencias y se rige por las políticas, con el fin de garantizar la armonización con los objetivos comunes presentes en toda Europa, con diversidad de enfoques nacionales.

La mayoría de estos estudios abordan el funcionamiento, los agentes y las novedades de este enfoque. Hasta ahora, se han analizado poco los parámetros efectivos, así como los indicios de mejoras en las buenas prácticas,

---

147. Véase *La gobernanza europea. Un libro blanco*, COM (2001) 428 final, 25.7.2001.

148. Véase Borrás, S. y Jacobsson, K. “The open method of co-ordination and new governance patterns in the EU”, *Journal of European Public Policy* 11:2 April 2004: 185-208, p. 186.

149. Véase *La gobernanza europea. Un libro blanco*, COM (2001) 428 final, 25.7.2001.

150. *Ibid.*, p. 21.

y se han realizado pocos exámenes y análisis detallados de la participación de los ciudadanos interesados en la política concernida o del abandono de las buenas prácticas.<sup>151</sup>

## **ii. Críticas positivas y negativas del método abierto de coordinación**

Los defensores del MAC destacan la transparencia y apertura de su planteamiento consultivo en la realización de las políticas, la implicación de los “agentes” estatales y no estatales, el trato de la diversidad de sistemas estatales y otras cuestiones. Así:

...el MAC parece adecuado para abordar las preocupaciones comunes europeas y a la vez respetar la diversidad nacional legítima, ya que obliga a los Estados miembros a trabajar conjuntamente para alcanzar objetivos comunes y objetivos de rendimiento sin tratar de homogeneizar sus regímenes de políticas heredados y sus arreglos institucionales. Esta capacidad para reconciliar la acción europea con la diversidad nacional se ha hecho más vital que nunca con la reciente ampliación de la UE a diez nuevos Estados miembros, que presentan grandes diferencias entre ellos así como con los quince Estados originales, en lo que atañe a sus instituciones del mercado laboral y a sus regímenes de bienestar social, así como a sus niveles de desarrollo económico y sus tasas de empleo, desempleo y pobreza en cuanto a la renta. Más concretamente, en la política social, algunos destacados defensores del MAC también han alabado su potencial como herramienta cognitiva y normativa para definir y construir consenso entorno a un diferenciado “Modelo Social Europeo” (o quizá, para ser más precisos, “de la UE”) y un paradigma de política basado en valores y objetivos compartidos.<sup>152</sup> Teniendo en cuenta que el MAC obliga sistemática y continuamente a los Estados miembros a compartir información, compararse los unos con los otros y reevaluar las políticas y programas actuales a la luz de su rendi-

- 
151. Véase Elissaveta Radulova. *The Open Method of Coordination as a New Mode of EU Governance*. Paper to the First PCE Conference 29 June 2005, Maastricht; Borras, S. y Jacobsson, K. “The open method of co-ordination and new governance patterns in the EU”, *Journal of European Public Policy* 11:2 April 2004: 185-208; de la Porte, C. y Pochet. P. (2003). “The OMC Intertwined with the Debates on Governance, Democracy and Social Europe”, *Report prepared for the Belgian Ministry of Social Affairs*, en el sitio web: <http://www.ose.be/files/docPP/researchOMC.pdf>; de la Porte, C. (2002). “Is the Open Method of Coordination appropriate for organising activities at European Level in Sensitive Policy Areas?”, *European Law Journal*, Vol. 8(1), p. 38-58; de Burca, G. “The Constitutional Challenge of New Governance in the European Union”, 28 *ELR* (2003) 814.
152. Véase Vandembroucke, Ferrera, Matsaganis y Sacchi, “Open Coordination Against Poverty: The New EU ‘Social Inclusion Process’”, 12 *JESP* (2002) 226.

miento relativo, parece ser un mecanismo prometedor para promover el aprendizaje experimental y la solución deliberativa de problemas en toda la UE. En el marco de esta perspectiva, la diversidad presente en Europa debería ser vista “no como un obstáculo a la integración, sino como una ventaja...un laboratorio natural para la experimentación de políticas”, lo cual amplía las oportunidades de aprendizaje transnacional a través de la comparación de distintos enfoques a problemas similares o relacionados.<sup>153</sup> Por cada uno de estos motivos, este método ha pasado a ser rápidamente una buena opción de instrumento de gobernanza en la creación de políticas de la UE en ámbitos complejos y sensibles a nivel estatal, ya que la diversidad existente de Estados miembros impide la armonización, pero la inacción es políticamente inaceptable, y la incertidumbre estratégica –ampliamente extendida– recomienda el aprendizaje mutuo a nivel estatal y también a nivel europeo.<sup>154</sup>

La interacción entre las instituciones de la UE y los organismos nacionales y las ONG, basada en objetivos de la UE, también es vista como una innovación valiosa.

En el marco de los procesos del MAC, los objetivos comunes desempeñan un papel fundamental, al vincular la creación de políticas de la UE hacia arriba, por un lado –hacia los valores y objetivos de la Unión (expresados en los tratados y en la Carta de los Derechos Fundamentales), y por otro hacia abajo –hacia enfoques y programas de política más específicos perseguidos por los Estados miembros.<sup>155</sup>

Muchas ONG implicadas en los trabajos de consulta han estado muy generosas en sus alabanzas del MAC.

El MAC también ha aportado un valor añadido mediante el fomento de actividades a nivel nacional en relación con la lucha contra la pobreza y la exclusión social. Como por ejemplo:

- Proporcionar una inspiración importante para el Gobierno, lo cual ha permitido establecer varios proyectos multianuales sobre la inclusión social.

---

153. Véase Cohen y Sabel, “Sovereignty and Solidarity: EU and US”, en Zeitlin, J. y Trubek, D. M. (eds) (2003). *Governing Work and Welfare in a New Economy: European and American Experiments*. OUP, p. 368.

154. Véase Zeitlin, J. “Social Europe and Experimental Governance: Towards a New Constitutional Compromise?”, en de Burca, G. (2005). *EU Law and the Welfare State: In Search of Solidarity*. OUP, p. 7.

155. *Ibid.*, p. 10.

- ▶ Ayudar a aclarar y coordinar políticas contra la pobreza y la exclusión social y ayudar a varios ministerios y departamentos a coordinar su trabajo.
- ▶ Consolidar el principio (que ha existido en algunos países pero ha sido nuevo para otros) según el cual todos los ámbitos del Gobierno deben trabajar contra la pobreza y la exclusión social.
- ▶ Crear oportunidades estructuradas para el diálogo entre distintos agentes, especialmente entre las ONG y el Gobierno,
- ▶ Proporcionando información e ideas de otros países de forma coordinada.<sup>156</sup>

Por otro lado, el MAC ha sido considerado como una opción legislativa “blanda” que atonta o reemplaza el uso de los instrumentos legislativos duros, incluso en ámbitos en los que la UE tiene competencias.<sup>157</sup> Así, en algunos países en los que los grupos excluidos y discriminados han considerado que las amplias medidas de la UE mejorarían sus derechos a nivel estatal, el MAC es visto con desconfianza.

En Irlanda, por ejemplo, donde la UE ha sido en gran parte la responsable del progreso de la legislación sobre igualdad y no discriminación, la debilidad del papel de la UE en la política social a través del MAC ha sido criticada:

Se trata de un enfoque no legislativo de creación de marcos de la UE en determinados ámbitos de la política pública, una alternativa a...los reglamentos y las directivas. Este proceso implica un conjunto común de directrices e indicadores para que los Estados miembros presenten planes nacionales de acción esbozando las estrategias y objetivos en el ámbito en cuestión. Tiene lugar un proceso de supervisión, evaluación y, en algunos casos, revisión por parte de los homólogos. Es inadecuado e inapropiado y no debería usarse para sustituir las directivas y reglamentos, que tienen fuerza de ley. Esto es especialmente importante en los casos en que entran en juego las cuestiones relativas al esta-

---

156. EAPN - Response to OMC questionnaire on Social Protection and Social Inclusion. Véase el sitio web: <http://www.socialplatform.org/module/FileLib/FinalEAPNResponseOMCQuestionnaireEn.doc>

157. Véase Trubek, D. y Trubek, L. (2003). “Hard and Soft Law in the Construction of Social Europe”, *Paper prepared for SALTSA, OSE, UW Workshop on “Opening the Open Method of Coordination”*, EUI, Florencia, en el sitio web: <http://www.wisc.edu/wage/trubek/publications/hardsoftlaw.htm>



blecimiento y la protección de derechos individuales y en ámbitos relacionados con los derechos laborales y sindicales.<sup>158</sup>

Otra crítica importante al uso del MAC es su enfoque de exclusividad, falta de transparencia y formulismo. El proceso tiende a estar dominado por las autoridades de los Estados, que a menudo únicamente consultan con ONG y personas que no son críticas. A menudo, las ONG que ofrecen servicios y están financiadas por el Estado son los principales “agentes sociales” o “actores” en el proceso. Las críticas al MAC a nivel estatal pueden conducir a la exclusión de grupos y personas del proceso de “participación”, y sólo se puede consultar –o bien permitir la participación– con aquéllos que se encuentren dentro del “espectro de influencia”. En efecto, los “agentes”, tal como se los califica, pueden ser elegidos por las autoridades estatales para que “participen” en el proceso del MAC sin que sea preciso un estatuto de inclusividad, igualdad o representatividad. No hay ningún corolario del principio jurídico según el cual todas las personas son iguales ante la ley. Y tampoco hay ningún requisito jurídico para la igualdad en el proceso de consulta del MAC.

Evidentemente, el proceso del MAC no otorga derechos exigibles por ley a los individuos. Lo único que se propone es establecer unas normas administrativas sin que las personas afectadas por las políticas creadas tengan derechos reales de consulta, participación, veto o recurso. Los documentos finales, planes de acción, etc. del MAC no se presentan a los ciudadanos, que dependerán de ellos para obtener servicios o necesidades básicas, sino que son aprobados por las autoridades y examinados por el Comité de Protección Social de la Comisión (compuesto por funcionarios de los Estados miembros).<sup>159</sup>

Por consiguiente, los depositarios finales del proceso, es decir, los receptores de servicios o los beneficiarios de las políticas, son a menudo ignorados. No obstante, puede haber ocasiones en que se facilite una implicación formulista de grupos “pobres” o “excluidos”, pero esto es ampliamente considerado como gestos de maquillaje. En cualquier caso, también se evitan claramente los procesos políticos estatales y europeos, en los que los partidos políticos resultan muy excluidos.

---

158. SIPTU (2003). *Globalising Equality, Proceedings of SIPTU'S National Women's Forum*. Dublin: SIPTU, p. 64.

159. Véase Armstrong, K.A. “Tackling Social Exclusion through OMC: Reshaping the Boundaries of European Governance”, en Borzel, T.T. y Cichowski, R.A. (2003). *The State of the European Union – Law Politics and Society*. OUP, p. 181.

Otra crítica es que, de hecho, el MAC legitima la inacción de los Estados miembros, permitiéndoles vestir sus políticas y prácticas ya existentes (y a menudo pobres) mediante una nueva retórica. Las autoridades estatales pueden describir sus políticas ya existentes en un lenguaje nuevo, para, así, satisfacer los objetivos más destacados de la UE. Hay pocos indicios de que el MAC haya tenido alguna repercusión en el desarrollo de mejores o nuevos enfoques de políticas a nivel estatal.<sup>160</sup>

Algunos autores sugieren la idea de la “presión de los homólogos”, pero es una idea poco sólida, especialmente porque las autoridades estatales, que aparentemente son los principales “homólogos” en el proceso, se dedican a otros ámbitos de trabajo.<sup>161</sup> Los “Estados”, considerados como entidades abstractas, no sienten ninguna presión de otros homólogos. A menos que los ministros, políticos o autoridades sean definidos claramente como homólogos a comparar, este concepto carece de sentido.

El control del proceso por parte de las autoridades que tienen la obligación de proporcionar justamente los servicios que son objeto de revisión, crea un claro conflicto de intereses y evita un enfoque racional, objetivo y centrado en las personas. Tal como indica Zeitlin:<sup>162</sup>

Teniendo en cuenta que los representantes de los Estados miembros participan continuamente en la definición de objetivos, directrices e indicadores para los procesos del MAC, que no necesariamente dan lugar a nueva legislación u obligaciones justiciables, los enfoques estándar en la evaluación de los efectos de la “europeización” en los Estados –basados en la “precisión del ajuste”, las presiones adaptativas y el cumplimiento del derecho de la UE– no pueden aplicarse directamente.

Los gobiernos de los Estados miembros también pueden tener motivos políticos propios para magnificar o minimizar la influencia de los procesos del MAC en los planes nacionales de acción y los informes de evaluación. Por lo tanto, las

---

160. Véase Scharpf, F. (2002). “The European Social Model: Coping with the Challenges of Diversity”, *MPIFG Working Paper 02/8*, Max-Planck-Institute for the Study of Societies, Colonia, en el sitio web: <http://www.mpi-fg-koeln.mpg.de/pu/workpap/wp02-8/wp02-8.html>; Radaelli, C. (2003). “The Open Method of Coordination: A New Governance Architecture for the European Union?”, Rapport No. 1, Swedish Institute for European Policy Studies, en el sitio web: [www.sieps.su.se](http://www.sieps.su.se)

161. Véase Borrás, S. y Jacobsson, K. “The open method of co-ordination and new governance patterns in the EU”, *Journal of European Public Policy* 11:2 April 2004: 185-208, p. 194.

162. Véase Zeitlin, (2005), p. 18.

afirmaciones acerca de las fuentes de los cambios de política en este tipo de documentos oficiales no deben interpretarse al pie de la letra, sino que deben contextualizarse detenidamente y cotejarse con otras pruebas.<sup>163</sup>

En efecto, esto podría llevar a una situación similar a la situación extraña que se produjo en Irlanda a raíz de la Ley de Discapacidad de 2005 (Disability Act 2005), en la que los proveedores de servicios públicos actúan como definidores, proveedores e informadores de los derechos humanos de los consumidores/ciudadanos con discapacidades. De un modo similar, el uso de este tipo de enfoques consultivos, como la “participación de agentes sociales”, con políticas “acordadas” por los agentes, ha llevado a los “agentes” dominantes a rechazar un enfoque entorno a los derechos en nombre de todos los grupos implicados. En Irlanda, el Gobierno y la federación de empresarios han aducido su sistema de participación de agentes sociales como el motivo que descartaba la necesidad de una CDFUE inclusiva.<sup>164</sup>

El MAC es claramente un método que evita el uso de legislación dura, pero, en consecuencia, reduce la potestad de los ciudadanos de recurrir políticas discriminatorias, excluyentes o de otra índole que no respetan las normas internacionales de derechos humanos. La capacidad del proceso judicial de la UE de incorporar medidas legislativas blandas, como el MAC, es extremadamente limitada.<sup>165</sup> A diferencia del uso de legislación blanda en el

---

163. Para consultar estudios sobre estos problemas metodológicos, véase Büchs, “Methodological and Conceptual Issues in Researching the Open Method of Coordination”, en Hantrais, L. (ed) (2003). *Researching the European Social Model from a Comparative Perspective*, en el sitio web: <http://www.xnat.org.uk/Seminar%201%20Researching%20the%20European%20Social%20Model%20from%20a%20Comparative%20Perspective.pdf>; Barbier, J.C. “Research on ‘Open Methods of Coordination’ and National Social Policies: What Sociological Theories and Methods?”, trabajo no publicado presentado en RC 19 International Conference, (Paris, 2004); Barbier, J.C. *La stratégie européenne pour l’emploi: genèse, coordination communautaire et diversité nationale*, (informe para el DARES, Ministère du travail, enero (2004); López-Santana, M. “‘Unpacking’ the Policy-Making Process: The European Employment Strategy and Europeanization”, trabajo no publicado presentado en 14th International Conference of Europeanists, (Chicago, IL, 11-13 de marzo de 2004); Borrás, S. y Greve, B. “Concluding Remarks to Special Issue on ‘The Open Method of Co-ordination in the European Union: New Method or Just Cheap Talk?’”, 11 JEPP (2004) 329.

164. Véase McCormack, I. “Fundamental Social Rights – a trade union perspectiva”, en Costello, C. (ed.) (2001). *Fundamental Social Rights*. Dublín: Irish Centre for European Law, p. 13.

165. Véase Bernard, N. “New Governance Approach to Economic, Social and Cultural Rights”, en Herve, T, y Kenner, J. (2003). *Economic and Social Rights in the EU Charter of Fundamental Rights*. Oxford: Hart. p. 257.

método supranacional, el TEJ no está implicado en MAC, ni en la definición de sus contenidos ni en su interpretación o aplicación práctica. El Tribunal se sitúa al margen, debido a la lógica del MAC, que tiene una fuerte carga política.<sup>166</sup>

### ***iii. Mejora del sistema del método abierto de coordinación***

En febrero de 2005, la Comisión Europea publicó un “Cuestionario para la evaluación del método abierto de coordinación (MAC) con el fin de introducir una racionalización en el ámbito de la protección social”,<sup>167</sup> al cual respondieron muchas ONG y otros organismos.

La Plataforma Europea de ONG Sociales publicó su contribución en julio de 2005,<sup>168</sup> en la que entre los comentarios generales se decía que “si estos procesos del MAC realmente tienen que contribuir a objetivos como el de la lucha contra la pobreza y la exclusión social en la UE, es importante que sean algo más que simplemente mecanismos de información”. La Plataforma reivindicó con vehemencia que los derechos fundamentales estuviesen en el núcleo del proceso del MAC.

#### *ACCESO A TODOS LOS DERECHOS FUNDAMENTALES.*

En las políticas concernidas, es preciso que el enfoque de los derechos fundamentales se aplique en el núcleo del MAC, respetando así la Carta de los Derechos Fundamentales. Esto implica que las necesidades humanas deben situarse en el núcleo de cada una de las tres líneas de actuación del MAC. Los derechos fundamentales son violados no sólo cuando las personas no tienen acceso a los medios mínimos para la supervivencia, sino también cuando no pueden vivir dignamente por motivos de pobreza y exclusión social.

El MAC debería tratar de contribuir a crear una Europa en la que todas las personas puedan acceder a los derechos, recursos, bienes, ser-

---

166. Véase Borrás, S. y Jacobsson, K. “The open method of co-ordination and new governance patterns in the EU”, *Journal of European Public Policy*, 11:2 April 2004: 185-208, p. 199.

167. *Questionnaire for the evaluation of the open method of co-ordination (OMC) in order to prepare the streamlining in the field of social protection.*

168. Platform of European Social NGOs. Social Platform Contribution to the Evaluation of the Open Method of Coordination (OMC) on Social Protection y Social Inclusion. Véase el sitio web: [http://www.socialplatform.org/module/FileLib/05-07OMCEvaluationContribution\\_FinalEN.pdf](http://www.socialplatform.org/module/FileLib/05-07OMCEvaluationContribution_FinalEN.pdf)

vicios, información y oportunidades necesarios para participar plenamente en todos los aspectos de la vida y para hacer una contribución positiva a la sociedad. Por consiguiente, lógicamente, uno de los objetivos generales clave debe ser el de garantizar que en la UE todas las personas puedan acceder a los derechos básicos, tales como el acceso a la atención sanitaria.<sup>169</sup>

Para mejorar la responsabilidad y transparencia del sistema del MAC, el Grupo de la Convención Europea sobre protección social propuso que la Comisión fuese responsable del análisis y evaluación de los planes nacionales de acción, y que los resultados que obtuviese fuesen debatidos en el Parlamento Europeo y en los parlamentos de los Estados.

La Comisión estaría facultada para formular recomendaciones a los gobiernos de los Estados miembros e informar directamente de sus dictámenes a los parlamentos nacionales con el fin de activar un procedimiento de “revisión por los homólogos” y un debate nacional, con el objetivo de permitir que los Estados miembros, en el marco de la Unión, se fijen objetivos comunes y conserven la flexibilidad nacional respecto de su realización.<sup>170</sup>

El Grupo de la Convención Europea también recomendó que el MAC se incorporase al *Tratado por el que se establece una Constitución para Europa*, en el capítulo relativo a los instrumentos de la Unión que son medidas no legislativas.<sup>171</sup> Asimismo, se recomendó la adopción de un enfoque más definido:

Esta disposición debería definir los objetivos del método abierto de coordinación y los elementos básicos a aplicar, entre los que se incluiría la determinación de objetivos comunes, la fijación de un calendario de acción y, cuando resulte apropiado, indicadores de resultados que permitan evaluar si las actuaciones nacionales permiten alcanzar los objetivos, y facilitar el intercambio de experiencias entre Estados miembros.

La naturaleza precisa de cualquier procedimiento de método abierto de coordinación se guiaría por la naturaleza del tema de que se tratare, en lugar de especificarse detalladamente en el Tratado...En efecto, el método abierto de coordinación constituye un instrumento que completa la acción legislativa de la Unión

---

169. *Ibid.*, p. 4.

170. Convención Europea, Informe final del Grupo XI sobre la Europa Social. CONV 516/1/03. p. 20.

171. *Ibid.*, p. 19.

pero que en ningún caso puede ocupar el lugar de ésta. Sirve para respaldar y completar la actuación de los Estados miembros.<sup>172</sup>

Sin embargo, el MAC acabó por no incluirse en el Proyecto de Constitución de la UE, aunque en determinados ámbitos, incluyendo la política social, la salud pública y la industria:

...la Comisión (“en estrecho contacto con los Estados miembros”) tiene el encargo de llevar a cabo “iniciativas tendentes a establecer orientaciones e indicadores, a organizar el intercambio de mejores prácticas y a preparar los elementos necesarios para el control y la evaluación periódicos”, sobre lo que “se informará cumplidamente al Parlamento Europeo” (artículos III-213, 250, 278, 279).<sup>173</sup>

El MAC se ha utilizado en relación con las políticas en toda Europa en los ámbitos de las políticas de empleo, la inclusión social y las pensiones. A pesar de las incertidumbres que existen en relación con los efectos reales del proceso, se ha ampliado a la atención sanitaria i de largo plazo, la investigación/innovación, la sociedad de la información/eEuropa, la promoción empresarial, la reforma económica estructural y la educación y la formación.

Entre los resultados potenciales de estos acontecimientos podrían figurar: “que se esté enmascarando una falta de acción, que se permita que cada uno vaya a la suya, que realmente se restrinjan divergencias o se alcance convergencia y, en relación con las repercusiones en el sistema jurídico comunitario, que se pase del derecho comunitario al concepto de derecho blando”.<sup>174</sup> Resulta interesante señalar que en el *Libro blanco sobre la gobernanza europea* de la Comisión, de 2001, ya se definieron exhaustivamente las circunstancias que justificaban el empleo del MAC:

El recurso al método abierto de coordinación no debe diluir la realización de los objetivos comunes recogidos en el Tratado o la responsabilidad política de las

---

172. *Ibid.*

173. Véase Zeitlin, J. “Social Europe and Experimental Governance: Towards a New Constitutional Compromise?”, en de Burca, G. (2005). *EU Law and the Welfare State: In Search of Solidarity*. OUP, p. 32.

174. Véase Mertens, C. “Interactions between National Housing Policies and the Legislation, Initiatives and Decisions of the European Union”. *Reflections and summary report* (31 October 2003), 15th meeting of the Housing Ministers of the European Union, p. 6. [http://mrw.wallonie.be/dgatp/logement/logement\\_euro/Dwnld/RAPPORT%20EUROPEEN%20En\\_2003.pdf](http://mrw.wallonie.be/dgatp/logement/logement_euro/Dwnld/RAPPORT%20EUROPEEN%20En_2003.pdf)

Instituciones. No debería utilizarse allí donde fuera posible una acción legislativa en el marco del método comunitario, y debería garantizar una responsabilización global con arreglo a las siguientes condiciones:

- ▶ Debería servir para alcanzar objetivos definidos en el Tratado.
- ▶ Debería ser objeto de informes regulares al Parlamento Europeo.
- ▶ La Comisión debería participar estrechamente y desempeñar un papel de coordinación.

Los datos e informaciones generados deberían gozar de una amplia difusión. El método debería asimismo permitir analizar la necesidad de medidas legislativas o programáticas para superar los problemas específicos detectados.<sup>175</sup>

De un modo similar, aunque se ha propuesto la aplicación del método abierto de coordinación en relación con el desarrollo de una política de inmigración comunitaria y la coordinación de la política, métodos e instrumentos europeos en materia de inmigración, una resolución del Parlamento Europeo:

[H]ace hincapié en que el método abierto de coordinación de las políticas nacionales no puede sustituir en modo alguno a las medidas legislativas previstas y la introducción de este método podría resultar problemática cuando se hiciera un uso abusivo del mismo para aplazar el proceso legislativo o para disimular su estancamiento.<sup>176</sup>

Por lo tanto, si bien el MAC puede parecer atractivo en caso de que los Estados no puedan llegar a un acuerdo sobre medidas legislativas, parece haber una fuerte resistencia política a que el MAC reemplace la función legislativa histórica del Parlamento. Esto plantea la pregunta de si el derecho blando se utiliza para desarrollar los derechos sociales, mientras que el derecho duro se emplea para garantizar los derechos de propiedad. No se hace ningún intento de introducir el MAC en el derecho de los consumidores o en el derecho a la propiedad intelectual.

---

175. *La gobernanza europea. Un libro blanco*, COM (2001) 428 final, Bruselas, 25.7.2001, página. 25.

176. Resolución del Parlamento Europeo sobre la Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo relativa a un método abierto de coordinación de la política comunitaria en material de inmigración, COM (2001) 387 - C5-0337/2002 - 2002/2181(COS), y sobre la Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo relativa a la integración de las cuestiones de migración en las relaciones de la Unión Europea con países terceros, COM (2002) 703 - C5-0233/2003 - 2002/2181(COS). A5-0224/2003.

## J. LA CDFUE Y EL MÉTODO ABIERTO DE COORDINACIÓN

Las instituciones de la Unión, así como los Estados nacionales que aplican la legislación de la Unión, tienen la obligación de respetar la protección de los derechos humanos. Pero hay indicios que señalan que en algunos ámbitos de la política social está resultando más difícil establecer medidas jurídicas comunitarias vinculantes que protejan a los ciudadanos en todos los Estados, del mismo modo en que en el pasado han evolucionado las medidas relativas a la protección de los consumidores, la libertad de circulación, la igualdad o la no discriminación.<sup>177</sup>

Mientras que la directiva de igualdad de género de 2004 demuestra que esto no siempre se produce, el ejemplo del artículo 51 de la CDFUE (ahora artículo II-111 del Proyecto de Constitución) –que confina sus efectos a las instituciones, órganos y organismos de la Unión y los Estados miembros cuando aplican el derecho de la Unión, respetando la subsidiariedad– ilustra este enfoque. En relación con la CDFUE, Bernard expone que la falta de un efecto vinculante no necesariamente implica que carezca de efecto jurídico.

Algunos autores reivindican que los derechos socioeconómicos, como el derecho a una ayuda social y una ayuda de vivienda, declarados en la CDFUE, deberían desarrollarse mediante el MAC (además de los mecanismos judiciales o en lugar de ellos).<sup>178</sup> Pero, ¿podría el progreso de los derechos fundamentales a través del proceso del MAC reemplazar la base jurídica de derechos ya conferidos, como los derechos a la vivienda?

... la existencia de un proceso (político) específico para evaluar el cumplimiento de las directrices excluye claramente la existencia de un proceso judicial simultáneo para dicho cumplimiento.<sup>179</sup>

---

177. Véase Bernard, N. "New Governance Approach to Economic, Social and Cultural Rights", en Hervey, T, y Kenner, J. (2003). *Economic and Social Rights in the EU Charter of Fundamental Rights*. Oxford: Hart.

178. Véase de Schutter, O. The Implementation of the EU Charter of Fundamental Rights through the Open Method of Coordination. Jean Monnet Working Papers No.7/04, en el sitio web: <http://jeanmonnetprogram.org/papers/04/040701.html>; Bernard, N. "New Governance Approach to Economic, Social and Cultural Rights", en Hervey, T, y Kenner, J. (2003) *Economic and Social Rights in the EU Charter of Fundamental Rights*. Oxford: Hart; de Burca, G. "The Constitutional Challenge of New Governance in the European Union", 28 ELR (2003) 814.

179. *Ibid.*, p. 256.



El Profesor de Schutter sugiere que:

... el método abierto de coordinación podría ser un medio adecuado para reconciliar mejor las necesidades de las libertades (económicas) de mercado que constituyen el mercado interior con los derechos fundamentales, especialmente los sociales, que los Estados miembros tienen la obligación de proteger y aplicar dentro de su jurisdicción.<sup>180</sup>

Este autor destaca la visión clásica según la cual los derechos fundamentales fueron importados y desarrollados en el orden jurídico de la Unión para responder al temor de que la transferencia de competencias de los Estados miembros a la Unión Europea significaría una disminución del nivel de protección del que gozan los individuos en virtud de los sistemas jurídicos estatales. Los derechos fundamentales se han impuesto como una herramienta de las instituciones de la UE para controlar el ejercicio de sus competencias, y, por extensión, controlar las medidas adoptadas por los Estados miembros a la hora de aplicar el derecho de la Unión, en tanto que administraciones descentralizadas de la Unión.

Esto está ganando cada vez más importancia ante el hecho de que las medidas de integración en el mercado se van ampliando a ámbitos de la política y la protección social. Estos derechos fundamentales ejercen de límites externos al ejercicio del poder, más que como objetivos o mandatos de la UE. Los derechos fundamentales también se importaron al orden jurídico de la UE para prevenir una reducción de la protección de los derechos disfrutados por los individuos en virtud de sus sistemas jurídicos estatales; lo que se conoce como una “carrera de mínimos”.

Es en este contexto que debería interpretarse la CDFUE, y especialmente el artículo 51. Así pues, la CDFUE puede invocarse con respecto a las instituciones de la UE, así como a los Estados miembros cuando aplican el derecho de la Unión. Cuando los Estados miembros actúan fuera del ámbito del derecho de la Unión, no tienen obligación de cumplir la CDFUE. Del mismo modo, la CDFUE no atribuye ninguna competencia o tarea nueva a la Unión. Los derechos contenidos en la CDFUE desempeñan una función puramente defensiva.

Introducir una alternativa a la visión clásica equivaldría a promover los derechos fundamentales como uno de los objetivos de la Unión. Esto implicaría

---

180. de Schutter, O. *The Implementation of the EU Charter of Fundamental Rights through the Open Method of Coordination*. Jean Monnet Working Papers No.7/04, p.1.

atribuirle la competencia general de realizar los derechos fundamentales, aunque con la aprobación unánime de los Estados miembros.

Una vez se ha reconocido que la CDFUE puede acarrear obligaciones positivas por parte de las instituciones de la Unión, o de los Estados miembros cuando aplican el derecho de la Unión, esto puede conllevar profundas consecuencias que, incluso en el marco de las estructuras constitucionales existentes, pueden ayudar a superar la tensión aparente entre la obligación de respetar la Carta y la neutralidad de ésta en la asignación existente de recursos.<sup>181</sup>

El Profesor de Schutter señala que estas obligaciones positivas existen en caso de que, en ausencia de acción en el plano de la UE, presenciemos una “carrera de mínimos” de los Estados miembros, tentados a disminuir el nivel de protección de los derechos fundamentales en su jurisdicción. Pero la Unión solo puede actuar respetando los principios de subsidiariedad y proporcionalidad.

Sin embargo, de Schutter considera que “más allá de su importancia simbólica como declaración solemne de los valores fundamentales, la Carta será dotada de importancia jurídica como catálogo de derechos contenidos en la Constitución”. Asimismo, precisa que también se puede reconocer su importancia política, y se menciona en la Agenda Social Europea.<sup>182</sup>

De Schutter sugiere que el MAC constituye un mecanismo a través del cual se puede supervisar el ejercicio que los Estados miembros hacen de sus competencias en virtud de la CDFUE. Reconoce que es precisa una supervisión judicial de los Estados miembros para prevenir violaciones de la CDFUE cuando actúen en el ámbito de aplicación del derecho de la Unión. Sin embargo, esta supervisión es *post hoc*, y:

Por consiguiente, lo que es preciso es un mecanismo que incluya intercambios regulares de información sobre las políticas relativas a los derechos fundamentales aplicadas por cada Estado miembro, para garantizar que, en caso de que surjan estas situaciones, la Unión pueda emprender iniciativas, ya sea adoptando un instrumento jurídico vinculante en el ejercicio de sus atribuciones o adoptando una recomendación no vinculante al Estado cuyo modo de aplicar los derechos fundamentales se encuentre en el origen del problema identificado.<sup>183</sup>

---

181. *Ibid.*, p. 16.

182. COM (2000) 379 final.

183. de Schutter, O. *The Implementation of the EU Charter of Fundamental Rights through the Open Method of Coordination*. Jean Monnet Working Papers No.7/04, p. 38.

Esta propuesta, en caso de que fuera aceptada, ubicaría el derecho a una ayuda de vivienda indicado en el artículo 34(3) (ahora artículo II-94(3)) directamente dentro de cualquier nuevo enfoque centrado en el MAC en el seguimiento de los derechos humanos. Asimismo, aporta una serie de posibilidades para promover y hacer avanzar los derechos estipulados y proporcionar un análisis comparativo y cualitativo, así como un proceso de aprendizaje para las autoridades y las ONG de los Estados.

Un paso distinto pero alineado con lo anterior sería incluir de la CDFUE en los enfoques existentes del MAC en relación con la inclusión social. Esto podría tener el efecto de conferir una base de derechos fundamentales a los diversos planteamientos de protección social existentes en Europa. Debido a que la falta de hogar ahora forma parte de estas consideraciones en torno del MAC, el derecho a una ayuda de vivienda sería uno de los indicadores que serían medidos en el proceso. Evidentemente, el redactado del artículo 34(3) de la CDFUE ubica la obligación de reconocer y respetar el derecho a una ayuda social y una ayuda de vivienda directamente en el presente proceso de MAC sobre la inclusión social de la UE, pero parece ser que esto tiene poco efecto.

Sin embargo, el enfoque centrado en la utilización del MAC para hacer avanzar los derechos fundamentales, especialmente los derechos a la vivienda, presenta una serie de dificultades. Aparte del problema de que el proceso del MAC ignore los derechos existentes, muchas de estas dificultades ya han sido expuestas en las líneas anteriores, y están relacionadas con los conflictos de interés inherentes en el MAC estatal cuando las autoridades estatales dirigen el proceso. Los funcionarios que se encargan de concluir contratos y conceder subvenciones a las ONG tienen una posición de control del sistema del MAC en ámbitos clave. Esto es especialmente grave cuando las obligaciones positivas significativas en relación con los recursos de los Estados están siendo cubiertas por ONG para que se cumplan las obligaciones relativas a los derechos humanos. El desarrollo de los enfoques de la nueva gestión pública (NGP) en toda Europa atribuye a las autoridades el deber de gestionar los recursos eficiente y eficazmente, y las obligaciones de derechos humanos son tan sólo uno de los factores relevantes en la toma de decisiones. Al igual que en todas las obligaciones jurídicas impuestas a los organismos estatales y otras entidades, el peso de este factor sólo puede ser abordado de forma adecuada en situaciones en las que se apliquen sanciones jurídicas.<sup>184</sup>

---

184. Véase Hertogh, M. y Halliday. (eds.) (2004). *Judicial Review and Bureaucratic Impact*. Cambridge: CUP.

En el contexto de la deferencia judicial hacia los organismos estatales de muchos Estados europeos en relación con el cumplimiento de los derechos socioeconómicos, el hecho de ubicar las obligaciones de la CDFUE enteramente en el proceso del MAC ocasionaría una debilitación de la protección de la Carta. Casi con absoluta certeza provocaría un atontamiento de la protección de los derechos humanos. En efecto, los planes nacionales de acción con compromisos débiles para con los derechos podrían ser usados para contrarrestar las interpretaciones que hacen los organismos judiciales exigentes o los organismos de supervisión de las obligaciones de los Estados en materia de derechos humanos. Los sistemas políticos y administrativos pueden fácilmente manipularse de forma inteligente para socavar las normas jurídicas y la protección fundamentándose en las normas de derechos humanos.

Un tercer riesgo inherente a este enfoque es la exclusión de ONG y grupos que son acérrimos defensores de los derechos humanos y los derechos a la vivienda. No existe la obligación de incluir todos los puntos de vista, o los puntos de vista representativos o minoritarios. ¿Cuáles son los “agentes” que estarían implicados en un MAC sobre los derechos fundamentales? ¿Se incluiría a los receptores de los derechos fundamentales? ¿Qué ONG tendrían que implicarse? ¿Estarían implicados los juristas, como parte de los proveedores de servicios en este ámbito? ¿Supone la ausencia de ayuda jurídica una limitación clara a este enfoque?

Un cuarto ámbito delicado es la retórica sobre los derechos desarrollada por las autoridades estatales para describir las políticas existentes. Esto ya se ha producido en otros ámbitos del MAC, y hay pocos indicios de que el MAC haya mejorado el nivel de protección o la provisión de servicios, a pesar de los términos utilizados, como “inclusión”, “participación” y otros. La retórica utilizada en los sistemas administrativos en torno de los derechos actúa como barrera a la eficacia de los movimientos sociales de derechos humanos. Los términos relacionados con los derechos se consideran normalmente como adecuados en la terminología de provisión de servicios de los Estados. Las ONG implicadas en los movimientos sociales que trabajan por el avance de los derechos humanos y de la vivienda se ven cada vez más absorbidas por el extenso proceso consultivo a nivel administrativo, dirigido por las autoridades estatales a nivel nacional. Evidentemente, los movimientos sociales son considerados ampliamente como los instigadores del desarrollo político y de los derechos,<sup>185</sup> ya que casi todos los avan-

---

185. Stammers, N. “Social Movements and the Social Construction of Human Rights”, 21 HRQ 980-1008 (1999).

ces de los derechos humanos de la historia han tenido lugar gracias a los movimientos sociales.<sup>186</sup> Este conflicto de papeles entre las ONG puede provocar tensiones entre los defensores del Método Abierto de Coordinación y los activistas de los movimientos sociales de reivindicación de los derechos humanos.

En efecto, algunas de las reacciones negativas ante el *Proyecto de Tratado por el que se establece una Constitución para Europa* podrían haber surgido de este rechazo o atontamiento de los derechos humanos internacionales en las nuevas estructuras de gobernanza de la UE, así como de los procesos consultivos centrados en la administración.

En última instancia, se llegará a un punto en el cual el avance de los derechos fundamentales exigirá una actuación jurídica, pero es posible que los cálculos políticos en relación con el equilibrio entre la competitividad de los Estados y las normas de protección social invaliden el proceso, dándole un aire formulista y confinándolo a los derechos a los servicios administrativos.<sup>187</sup>

En cualquier caso, los Estados carecen de la obligación vinculante de tener en cuenta los informes críticos de la Comisión en sus políticas. Evidentemente, las propuestas de una reforma del MAC realizadas por el Grupo de la Convención Europea podrían hacer avanzar los enfoques centrados en los derechos tanto en la Comisión como en los parlamentos estatales.<sup>188</sup>

Armstrong considera que las políticas de la UE podrían haber tomado un camino alternativo, que implicaría el desarrollo de un discurso sobre derechos que incluiría los derechos a la inclusión social o a la protección social.

A menudo, el discurso jurídico de la UE ha puesto énfasis en la inclusión de los ciudadanos de la Unión en el proyecto de integración europea a través de la posesión de derechos jurídicos. Inicialmente, esta inclusión se desarrolló en el marco del derecho económico del Tratado. Más recientemente, los individuos han podido basarse en su estatuto de "ciudadanos de la Unión" para obtener ac-

---

186. Hilson, C. "New social movements: the role of legal opportunity", *Journal of European Social Policy*, 9: 2 April 2002, p. 238-55.

187. Véase Armstrong, K.A. "Tackling Social Exclusion through OMC: Reshaping the Boundaries of European Governance", en Borzel, T.T. y Cichowski, R.A. (2003). *The State of the European Union – Law Politics and Society*. OUP.

188. Convención Europea, *Informe final del Grupo XI sobre la Europa Social*. CONV 516/1/03.

ceso a las prestaciones sociales de otros Estados miembros, como por ejemplo las prestaciones mínimas de subsistencia y maternidad.<sup>189</sup>

Asimismo, este autor también comenta que las disposiciones del Tratado CE relativas a la ciudadanía, junto con otras disposiciones relativas a los derechos a la no discriminación, a la igualdad de género y a la transparencia, han constituido algo así como un conjunto de derechos europeos mínimos limitados.

El recurso del MAC en relación con la inclusión social constituye un enfoque distinto. La lucha contra la pobreza y la exclusión social no se lleva a cabo mediante mecanismos jurídicos tradicionales basados en los tribunales y las sentencias, sino mediante un proceso político.<sup>190</sup> Hay una clara tensión entre, por un lado, el desarrollo de una universalidad de los derechos, que implica una cierta uniformidad jurídica en los Estados europeos, y, por el otro, el hecho de que los Estados nacionales recurran a la promoción de políticas para abordar la inclusión social y la pobreza.

Sin embargo, lo que es evidente es la tensión que hay entre, por un lado, un ideal de inclusión civil y política basada en las garantías de igualdad y uniformidad en los derechos reconocidos en la UE, y, por el otro, una concepción de la inclusión social basada en vías situadas más allá de la exclusión y de la diversidad de políticas entre los Estados.<sup>191</sup>

## **K. EL RETO DEL DESARROLLO DE LOS DERECHOS A LA VIVIENDA**

Todo esto genera un problema especial en lo que se refiere a los derechos a la vivienda. El desarrollo de los derechos a la vivienda varía según el Estado. Algunos Estados reconocen los derechos a la vivienda de manera eficaz y efectiva. Por ejemplo, en junio de 2005, el Tribunal Belga rehusó un recurso contra una disposición del Código de la Vivienda belga y ratificó la competencia del gobierno regional de Bruselas para garantizar el derecho a la vivienda a todas las personas, reconocido en el artículo 23 de la Constitución belga. El Tribunal insistió en la competencia del Estado para garantizar el derecho a la vivienda a todas las personas haciéndose cargo de manera efectiva de la gestión y la propiedad de la vivienda no ocupada

---

189. Véase Armstrong (2003), p. 176.

190. Quizá en realidad se trata de un proceso administrativo o basado en la tecnocracia, más que un proceso con las características políticas tradicionales de la competición de ideales, los partidos y las elecciones.

191. Véase Armstrong (2003), p. 178.

y adecuada para ser alquilada.<sup>192</sup> Sin embargo, es posible que los intentos futuros de desarrollar protecciones de los derechos a la vivienda de alcance europeo se basen en medidas administrativas locales, más que en los estándares jurídicos. La reducción de los derechos a la vivienda a enfoques administrativos, definidos a nivel local, pone una barrera al desarrollo de los derechos en la UE e importantes obstáculos a los derechos basados en los movimientos sociales que trabajan a nivel europeo. Nunca ha existido una mayor necesidad de nivelar al alza –más que nivelar a la baja– los derechos a la vivienda en Europa. En efecto, los derechos humanos dependen de que sean protegidos mediante “una legislación y unos marcos reglamentarios adecuados, así como la posibilidad de una garantía judicial efectiva”.<sup>193</sup>

De Burca expone tres críticas al enfoque del desarrollo de los derechos humanos, como por ejemplo los derechos a la vivienda, a través del sistema del MAC.

Debemos preguntarnos si los llamados nuevos métodos de gobernanza –que ponen énfasis en los instrumentos no vinculantes y no justiciables y en los mecanismos de coordinación e información– son adecuados en el ámbito de la protección de los derechos humanos, dado que lo que generalmente se considera que diferencia los “derechos” en el Derecho de otras reivindicaciones o intereses es la disponibilidad de un recurso jurídico, habitualmente un recurso que puede ser aplicado individualmente, normalmente en procedimientos judiciales. ¿Existe el riesgo de que el cambio a nuevos tipos de gobernanza para la protección y la aplicación de los derechos humanos pueda despojarlos de su naturaleza de derechos, socavando la idea de un contenido central y haciendo que las normas de protección finalmente funcionen de forma fluida y flexible?...

En segundo lugar, un modelo centrado en los derechos humanos pone énfasis en un cierto grado de definición y claridad del contenido del compromiso en cuestión, mientras que el nuevo enfoque de gobernanza prioriza la revisabilidad y el carácter ilimitado en la determinación de objetivos, subrayando el papel de los procesos continuos para dar contenido a los objetivos en circunstancias cambiantes. En tercer lugar, el modelo basado en los derechos humanos plantea que los tribunales desempeñen un papel significativo a la hora de velar por la aplicación del contenido del compromiso jurídico, mientras que en el modelo de

---

192. Véase FEANTSA news, en [http://www.feantsa.org/code/en/pg.asp?Page=7ypk\\_id\\_news=488](http://www.feantsa.org/code/en/pg.asp?Page=7ypk_id_news=488)

193. Véase Alston, P. y De Schutter, O. (2005) *Monitoring Fundamental Rights in the EU*. Oxford: Hart. p. 1.

gobernanza el papel de los tribunales en la tarea de supervisar la adecuación de los procesos establecidos y permitir su mal funcionamiento es, como mucho, marginal.<sup>194</sup>

Otra dificultad se encuentra en la interpretación limitada de los derechos a la vivienda en el enfoque de inclusión social. Dado que en Europa está aumentando el nivel de acceso a la vivienda a través de los mercados de compra y alquiler, el enfoque del “bienestar del Estado” no es del todo adecuado. El planteamiento de la inclusión social limita su atención principalmente a la vivienda social, su alcance, las gestiones relacionadas con el acceso y los costes. Evidentemente, la necesidad de vivienda social subvencionada forma parte de manera clara de los requisitos del enfoque de la inclusión social, pero ésta representa tan sólo una pequeña proporción de toda la vivienda disponible.

Las necesidades de vivienda de los hogares con ingresos bajos y cada vez más de hogares con ingresos medios (a menudo descritos como hogares de trabajadores clave) son cada vez más desatendidas por el mercado inmobiliario en la mayoría de las ciudades europeas. Pero el enfoque de la inclusión social asume la dominancia y la neutralidad de las fuerzas del mercado y sólo se propone incrementar los esfuerzos de los Estados por subvencionar ciertos ámbitos del mercado de vivienda social a través de transferencias de mercado.

El proceso del MAC es incapaz de abordar las cuestiones esenciales del mercado inmobiliario, como por ejemplo el poder de los propietarios de bienes inmuebles y el control de estos bienes, el poder de las corporaciones financieras en los mercados de acciones de toda Europa, las posiciones de monopolio de los promotores, el cumplimiento de los estándares y de los derechos de los consumidores, y el papel y el poder relativo de otras partes implicadas del mercado inmobiliario. De forma creciente, en este contexto de mercado, los derechos a la vivienda (en los ámbitos del mercado libre y de la vivienda social) acarrear derechos de protección de los usuarios, en lo referente a los estándares, la financiación hipotecaria y las cláusulas abusivas en los contratos, tanto de alquiler como de compra.<sup>195</sup> En cuanto

---

194. Véase De Burca, G. “New Modes of Governance and the Protection of Human Rights”, en Alston, P. y De Schutter, O. (2005) *Monitoring Fundamental Rights in the EU*. Oxford: Hart. p. 31.

195. Véase Comunicación de la Comisión, del 7 de mayo de 2002, al Parlamento Europeo, el Consejo, el Comité Económico y Social y el Comité de las Regiones, *Estrategia en materia de política de los consumidores 2000-2006*. COM (2002) 208 final. DO C137/2, 8.6.2002.



a la vivienda subvencionada y social, muchas cuestiones relacionadas con los consumidores y las cláusulas de los contratos se definen en la legislación relativa a los consumidores. En efecto, la directiva sobre las cláusulas abusivas en los contratos<sup>196</sup> está creando jurisprudencia en toda Europa en relación con los contratos de compra y arrendamiento de vivienda.<sup>197</sup>

El desarrollo de los derechos a la vivienda atañe cuestiones transversales. Es posible que la gama de socios o “agentes” sociales implicados en un MAC sobre derechos a la vivienda sea muy amplia. También es posible que se encuentre con resistencias de tipo político, ya que muchos de los principales agentes de los sistemas estatales de vivienda ya disfrutaban de un acceso inigualable a los centros de poder político a nivel local. Los constructores, los planificadores, los responsables de la financiación hipotecaria, los expertos en normas técnicas, las autoridades locales, los juristas, los agentes de la propiedad inmobiliaria, los proveedores de vivienda subvencionada, las organizaciones de discapacitados y, por supuesto, los consumidores de vivienda y todos aquellos que necesitan una vivienda son partes implicadas.

Pero, ¿serían representados de manera adecuada e igualitaria los intereses y los derechos de las personas sin hogar, los solicitantes de asilo, los refugiados, las personas pobres y otras personas excluidas de los mercados inmobiliarios, o dominaría la posición de los proveedores y abastecedores? ¿Puede alguien imaginarse que una importante empresa de construcción y desarrollo de vivienda llegue a un acuerdo con ONG de defensa de las personas sin hogar para aplicar un plan de acción?

Esto plantea preguntas en relación con los límites del MAC a la hora de desarrollar políticas en las que entren en acción las empresas privadas y las fuerzas del mercado. Esto pone a prueba el MAC y otros enfoques centrados en los “agentes sociales” —dominados en muchos casos por las corporaciones internacionales, los organismos estatales y los productores y proveedores—, y se acerca a otros campos del derecho de la UE, como por ejemplo los derechos de los consumidores.

De hecho, el proceso del MAC puede reafirmar la débil posición de los grupos excluidos de los sistemas de vivienda estatales. En el ámbito de los derechos a la vivienda, esto constituye el reto definitivo, y por el momento

---

196. Directiva 93/13/CEE del Consejo, del 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores.

197. Véase el sitio web: <http://europa.eu.int/clab>

los esfuerzos dedicados a abordar la vivienda y la falta de hogar con el sistema del MAC ilustran esto de forma patente.

## **L. LA POLÍTICA SOCIAL, LA INCLUSIÓN SOCIAL Y LOS DERECHOS A LA VIVIENDA EN LA UE**

La Decisión del Parlamento Europeo y del Consejo de 7 de diciembre de 2001 por la que se aprueba un programa de acción comunitaria a fin de fomentar la cooperación entre los Estados miembros para luchar contra la exclusión social constituyó un importante avance.<sup>198</sup>

En virtud de los artículos 136 y 137 del Tratado de Ámsterdam, en el ámbito de la lucha contra la exclusión –como parte de las disposiciones relativas a la política social–, el Consejo Europeo de Lisboa acordó en el año 2000 que se debían adoptar medidas que tuviesen un impacto decisivo en la erradicación de la pobreza no más tarde de 2010. Las políticas de los Estados miembros para luchar contra la exclusión social deberían basarse en el método abierto de coordinación, combinando los objetivos comunes, los planes nacionales de acción y un programa presentado por la Comisión para fomentar la cooperación en este ámbito.<sup>199</sup>

En relación con la modernización y la mejora de la protección social se propuso establecer y apoyar un Comité de Protección Social (CPS) que aportase contribuciones –con miras a desarrollar objetivos e indicadores– así como intercambiar experiencias y buenas prácticas, también en cuanto a la dimensión de género de la protección social. Esto permitiría desarrollar indicadores, objetivos y mecanismos de establecimiento de parámetros adecuados para supervisar la evolución y el éxito de estas políticas y planes, tanto en relación con la transversalidad como con la integración de grupos específicos, incluidos los grupos discapacitados.<sup>200</sup>

### ***i. Indicadores y parámetros***

Los elementos esenciales del método del MAC en la protección social son los objetivos comunes, los planes nacionales de acción para la inclusión

---

198. Decisión nº 50/2002/CE. DO L10/1, 12.1.2002.

199. *Comunicación de la Comisión al Consejo, al Parlamento Europeo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones. Refuerzo de la dimensión social de la estrategia de Lisboa: Racionalización del método abierto de coordinación en el ámbito de la protección social.* COM (2003) 261 final, 27.5.2003.

200. Véase el sitio web: [http://europa.eu.int/comm/employment\\_social/social\\_protection\\_com-](http://europa.eu.int/comm/employment_social/social_protection_com-)

social (PNAin) con un ciclo de dos años y un informe conjunto elaborado por la Comisión y el Consejo para resumir y analizar todos estos planes nacionales de acción.<sup>201</sup>

Se creó un conjunto de conceptos y definiciones estadísticas a modo de “caja” de herramientas, para que los Estados miembros pudiesen emplear expresiones comunes en relación con la pobreza y la exclusión social.<sup>202</sup> En relación con la vivienda y la falta de hogar, el prólogo del informe de Atkinson et al de 2002, escrito por Frank Vandenbroucke, el ministro belga de asuntos sociales y pensiones, ofreció una visión prometedora. Sin embargo, la inclusión de voces críticas en favor de los pobres tuvo lugar en el desarrollo de indicadores, y no en la evaluación del contenido de los planes nacionales de acción. Lo que ocurrió de forma patente fue que la energía de las ONG se desvió de la lucha y la reivindicación para dedicarse a debates estadísticos viciados sobre los indicadores. Sin embargo, resulta interesante señalar que el objeto de los indicadores de la vivienda era el de aportar una aproximación global y comparativa del mercado inmobiliario (disponibilidad a nivel macro de vivienda asequible y adecuada en función de las necesidades, siendo esto último especialmente difícil de medir) y de las condiciones de la vivienda, especialmente en relación con los hogares pobres (calidad de la vivienda y de su entorno, precios, seguridad de tenencia).<sup>203</sup>

Queda patente que los indicadores deberían abarcar las condiciones de vida de los más pobres, lo cual significa que deberían realizarse todo tipo de inversiones razonables para poder incluir en las muestras a los grupos a los que resulta difícil acceder (tales como las minorías étnicas, las personas itinerantes, las personas sin hogar y las personas que viven en instituciones). La implicación en el proceso estadístico de organizaciones no gubernamentales como agentes críticos puede ser considerada como una garantía adicional para que los más pobres sean realmente tenidos en cuenta en las estadísticas. Otra misión de estas organizaciones consiste en dar voz a las personas que viven en la pobreza, para que puedan participar en el desarrollo de los indicadores. En efecto, resulta esencial que las víctimas de la exclusión social puedan codeterminar el modo en que deben medirse la exclusión y la inclusión, no sólo en cuanto al grado de privación sino también a la participación, el poder social, etc.<sup>204</sup>

---

[mitee/spc\\_topics\\_en.htm#inclusion\\_docs](#)

201. COM (2003) 261 final, 27.5.2003, párr. 1.3.

202. Véase Atkinson et al. (2002). *Social Indicators – The EU and Social Inclusion*. OUP. p. viii.

203. *Ibid.*, p. 158.

204. *Ibid.*, p. ix.

El informe de Atkinson recomendó que, como medida de urgencia, la Comisión examinara distintos enfoques de la definición y la medición de la falta de hogar y la precariedad en la vivienda comparando la situación en los distintos Estados miembros, para poder desarrollar indicadores apropiados y utilizarlos en el proceso de supervisión de la UE.<sup>205</sup>

En diciembre de 2001, el Consejo Europeo de Laeken adoptó un informe del Comité de Protección Social<sup>206</sup> que contenía 18 indicadores en el ámbito de la exclusión social, pero entre ellos no figuraron ni la necesidad de una vivienda ni la falta de hogar.<sup>207</sup> La sección dedicada a los indicadores para la vivienda en este importante enfoque europeo sobre la exclusión social es reveladora.

Queda patente que la realización de un informe sobre los estándares en materia de vivienda era una parte absolutamente necesaria de cualquier estudio sistemático de los factores de la exclusión social. Nuestro debate reveló que no sería posible o deseable llegar a un acuerdo sobre una definición en toda la UE de un estándar mínimo de vivienda. Consideramos que las circunstancias de los distintos Estados (determinadas por la cultura, el clima, etc.) eran demasiado dispares y que deberían usarse las definiciones de cada Estado de un estándar mínimo aceptable.

En nuestro debate se planteó una preocupación especial: la falta de hogar. Se trata de un ejemplo concreto de una cuestión más amplia relativa al hecho de que los indicadores puedan dejar de lado a los más vulnerables... Nuestros principales indicadores de la pobreza se basan en datos extraídos de los conjuntos de datos del panel de hogares... Las personas que viven en alojamiento institucional y las que no tienen hogar o viven en un alojamiento muy precario y temporal tienden a no ser incluidas en los estudios sobre el hogar. Acordamos que todos los países deberían informar sobre esta cuestión y dar cuenta de los datos disponibles y de cualquier plan existente para mejorar la recogida de datos de estos grupos vulnerables.

Por consiguiente, concluimos que los Planes Nacionales de Acción contienen información cuantitativa relativa a tres cuestiones: una vivienda digna, los costes de la vivienda y la falta de hogar y otras condiciones de vivienda precarias. En cuanto a las personas sin hogar y las que viven en instituciones, se acordó que

---

205. *Ibid.*, p. 165.

206. Véase Comité de Protección Social, subgrupo "Indicadores". Octubre de 2001. Véase el sitio web: [http://europa.eu.int/comm/employment\\_social/news/2002/jan/report\\_ind\\_es.pdf](http://europa.eu.int/comm/employment_social/news/2002/jan/report_ind_es.pdf)

207. *Ibid.*, p. 4.

sería preciso disponer de mejor información acerca de estos grupos. A partir de estudios ya realizados en los Estados miembros, el Eurostat y la Comisión deberían explorar la posibilidad de disponer de datos que permitan una mejor comparación, sobre las personas sin hogar y las que viven en condiciones de vivienda precarias en los países de la UE.<sup>208</sup>

Evidentemente, la Comisión Europea publica un informe anual sobre *Estadísticas sobre la vivienda en la Unión Europea* a través del Eurostat.<sup>209</sup> Esta publicación establece indicadores estadísticos comparables de la calidad de la vivienda disponible (quince indicadores), de la disponibilidad de vivienda (trece indicadores) y de la asequibilidad de la vivienda (treinta y ocho indicadores).

FEANTSA mostró su decepción ante la falta de indicadores de la vivienda o de la falta de hogar, y la UE solicitó al Eurostat que creara un grupo operativo (task force) sobre la falta de hogar.<sup>210</sup> En 2005, el Eurostat publicó su extenso informe de más de 400 páginas sobre los datos relativos a la falta de hogar y la privación de vivienda en la UE.<sup>211</sup>

Durante los dos últimos años, FEANTSA y el Observatorio Europeo sobre la Falta de Hogar<sup>212</sup> han desarrollado una tipología europea para la recogida de datos sobre la falta de hogar y la exclusión de la vivienda (ETHOS).<sup>213</sup> Esta tipología contiene 4 categorías conceptuales para definir la inseguridad de vivienda y la falta de hogar. FEANTSA también ha elaborado una definición de la falta de hogar y la exclusión social, con el fin de aplicar conceptos medibles a los contextos jurídico, físico y social de la falta de hogar.<sup>214</sup>

---

208. *Ibid.*, párr. 56-58.

209. *Housing Statistics in the European Union*. Véase el sitio web: <http://www.iut.nu/EU/HousingStatistics2004.pdf>

210. Véase *Homelessness in Europe*, FEANTSA Newsletter, Spring 2002. Numbers and Indicators: How do we count the homeless in Europe?

211. Véase EUROSTAT (2005). The production of data on homelessness and housing deprivation in the European Union: survey and proposals. Véase el sitio web: [http://epp.eurostat.cec.eu.int/portal/page?\\_pageid=1073,46587259y\\_dad=portaly\\_schema=PORTALyp\\_product\\_code=KS-CC-04-008](http://epp.eurostat.cec.eu.int/portal/page?_pageid=1073,46587259y_dad=portaly_schema=PORTALyp_product_code=KS-CC-04-008)

212. European Observatory on Homelessness.

213. European Typology for data collection on homelessness and housing exclusion, ETHOS.

214. Véase FEANTSA (2005). Policy Statement – How to measure homelessness and housing exclusion, en el sitio web: [http://www.feantsa.org/files/indicators\\_wg/policystatements/indicators\\_policystatement.pdf](http://www.feantsa.org/files/indicators_wg/policystatements/indicators_policystatement.pdf)

**DEFINICIÓN CONCEPTUAL DE LA FALTA DE HOGAR  
Y LA EXCLUSIÓN DE LA VIVIENDA**

<b>CATEGORIA CONCEPTUAL</b>	<b>CONTEXTO FÍSICO</b>	<b>CONTEXTO SOCIAL</b>	<b>CONTEXTO JURÍDICO</b>
Falta de techo	Sin morada (techo)	Sin espacio privado para las relaciones sociales	Sin derecho jurídico a un espacio para su propiedad exclusiva
Falta de vivienda	Se dispone de un lugar donde vivir	Sin espacio privado para las relaciones sociales	Sin derecho jurídico a un espacio para su propiedad exclusiva
Vivienda insegura (vivienda inadecuada)	Se dispone de un lugar donde vivir	Se dispone de espacio para las relaciones sociales	Sin seguridad de tenencia
Vivienda inadecuada (tenencia segura)	Morada inadecuada (morada no apta para habitar en ella)	Se dispone de espacio para las relaciones sociales	Se dispone de derecho y/o seguridad de tenencia
Vivienda inasequible	Por definir	Por definir	Por definir

Este tipo de enfoque reconoce que están funcionando distintos sistemas en relación con las definiciones de la falta de hogar. Del mismo modo, los indicadores de los derechos a la vivienda en el contexto jurídico no son fáciles de definir en otros contextos, y el uso de indicadores estadísticos y de otra índole puede indicar la presencia o ausencia de derechos a la vivienda, y viceversa.

## **ii. Los planes nacionales de acción (PNAin) y los derechos a la vivienda**

El Consejo Europeo de Niza de diciembre de 2000 adoptó la estrategia de inclusión social establecida en la Cumbre de Lisboa. Se organizó en torno de cuatro objetivos en la lucha contra la exclusión social y la pobreza:

- ▶ fomento de la participación en el empleo y del acceso a los recursos, derechos, bienes y servicios por parte de todos;
- ▶ prevención de los riesgos de exclusión;
- ▶ actuación en favor de los más vulnerables;
- ▶ movilización de todos los agentes.<sup>215</sup>

Los Estados miembros acordaron perseguir los objetivos de la lucha contra la exclusión social y la pobreza; subrayaron la importancia de integrar la igualdad entre hombres y mujeres en todas las acciones que tiendan a la realización de estos objetivos; acordaron desarrollar sus prioridades en el marco de estos objetivos generales y presentar no más tarde de junio 2001 un plan nacional de acción que abarque un período de 2 años.

Los Estados quedaron invitados a definir, en el plano nacional, indicadores y modalidades de control que permitan evaluar el progreso conseguido en cada uno de los objetivos desarrollados en su plan nacional de acción. Los Estados miembros y la Comisión fueron invitados a proseguir una cooperación a nivel europeo a fin de aumentar el conocimiento de los fenómenos de exclusión, favorecer los intercambios de buenas prácticas y buscar un acercamiento y una coherencia en los indicadores.

Los planes nacionales de acción se presentaron a la Comisión en junio de 2001, y el primer borrador de informe de la Comisión, de octubre de 2001, aportó un resumen, comparaciones y ejemplos de buenas prácticas.<sup>216</sup> El informe fue rechazado por el Consejo y en diciembre de 2002 se aprobó un segundo informe. Este Informe conjunto sobre la integración social 2001, que examinó los planes nacionales de acción, expuso una serie de afir-

---

215. Véase el sitio web: [http://www.europa.eu.int/comm/employment\\_social/soc-prot/soc-incl/approb\\_es.pdf](http://www.europa.eu.int/comm/employment_social/soc-prot/soc-incl/approb_es.pdf)

216. Comisión Europea. *Comunicación de la Comisión al Consejo, al Parlamento Europeo, al Comité Económico y Social y al Comité de las Regiones, Borrador de informe conjunto sobre la inclusión social.*

maciones sobre la vivienda, reproducidas a continuación para facilitar la consulta de los lectores.<sup>217</sup>

Todos los Estados miembros reconocen en sus PNA/int. que el acceso a una vivienda digna es una condición esencial para la integración y la participación social. La situación de la vivienda difiere considerablemente entre los Estados miembros pero generalmente funciona bastante bien. En la Unión Europea, la mayoría de las personas viven en viviendas que pueden calificarse de dignas a buenas y disponen de un suministro fiable de agua, electricidad y calefacción.

No obstante, para las franjas de población con ingresos bajos, el funcionamiento del mercado es menos satisfactorio en la mayoría de los Estados miembros, y la situación se está deteriorando. El descenso de la oferta de viviendas a precios razonables en la parte baja del mercado inmobiliario tiende a situar a un creciente número de familias que no disponen de un poder adquisitivo adecuado en el segmento residual del mercado. La vivienda en este segmento residual es de baja calidad y se está deteriorando. Ésta carece a menudo del equipamiento básico y los precios y alquileres siguen una tendencia al alza debido al aumento de la demanda.

Entre las nuevas formas de alojamiento precario figuran el alquiler de habitaciones amuebladas o de colchones en habitaciones sobrepobladas, la ocupación de edificios, estaciones y otros espacios públicos y las viviendas informales como las caravanas, las chozas, los barcos y los garajes.

Teniendo en cuenta el importante peso específico del gasto en vivienda en el presupuesto global de las familias (una media del 25 % en la UE) los alquileres altos tienen fuertes repercusiones en los ingresos residuales de las familias con ingresos bajos, por lo que a menudo estas familias se sitúan por debajo del umbral de la pobreza.

La utilización de indicadores, como los propuestos por los Países Bajos, que determinen el alquiler neto respecto a los ingresos disponibles, así como los ingresos disponibles tras deducir el conjunto de los gastos en vivienda, constituye un buen avance.

La idea central de las iniciativas expuestas por los Estados miembros en sus PNA/int. es la de superar las deficiencias de los mercados nacionales de la vi-

---

217. Véase Consejo de la Unión Europea, (2001) *Informe conjunto sobre la integración social –Primera parte: la Unión Europea, incluido el Resumen*. Véase el sitio web: [http://www.europa.eu.int/comm/employment\\_social/social\\_inclusion/docs/15223\\_part1\\_es.pdf](http://www.europa.eu.int/comm/employment_social/social_inclusion/docs/15223_part1_es.pdf)



vienda para que las franjas de la población con ingresos bajos tengan acceso a viviendas dignas y precios asequibles. La mayoría de las iniciativas se pueden agrupar en tres planteamientos políticos principales:

- ▶ Debería servir para alcanzar objetivos definidos en el Tratado. Aumentar la oferta de viviendas y alojamiento asequible: medidas para complementar y estimular la oferta de viviendas baratas y renovar las viviendas que están en mal estado, lo cual incluye iniciativas destinadas a las regiones y los barrios desfavorecidos.
- ▶ Debería servir para alcanzar objetivos definidos en el Tratado. Garantizar la calidad y la adecuación al precio de las viviendas de la parte baja del mercado inmobiliario: medidas destinadas a controlar y regular mejor el mercado de la vivienda, especialmente cuando empiezan a surgir problemas de explotación o exclusión.
- ▶ Debería servir para alcanzar objetivos definidos en el Tratado. Mejorar el acceso y la protección de los consumidores vulnerables: medidas para reforzar la situación en el mercado de la vivienda de las personas con ingresos bajos o de consumidores especialmente vulnerables.

#### *AUMENTAR LA OFERTA DE VIVIENDA O ALOJAMIENTO A PRECIOS ASEQUIBLES*

En todos los PNA/int. se informa de carencias y deficiencias en la oferta de viviendas dignas y asequibles para las personas con ingresos bajos. En Irlanda, Finlandia, Portugal y, en cierta medida, en Bélgica el acceso es especialmente restringido debido a factores estructurales.

Los Estados miembros recurren a una serie de medidas para estimular y aumentar la oferta de vivienda digna y barata.

Se trata, por ejemplo, de subsidios sociales a la vivienda en la mayoría de los Estados miembros, que se destinan a la edificación o se conceden directamente a las personas; inversiones para renovar y mejorar las viviendas en las zonas urbanas desfavorecidas (Dinamarca, Finlandia, Portugal, España, Suecia y el Reino Unido), así como en zonas rurales (Portugal y España); incentivos para el desarrollo de viviendas especiales, como pequeños apartamentos para jóvenes (Luxemburgo y España), alojamiento para personas itinerantes (Irlanda), viviendas adecuadas para las personas con discapacidad (Austria, Dinamarca, Alemania y el Reino Unido) y viviendas para personas de edad avanzada (Dinamarca y el Reino Unido); la puesta a disposición de terreno para viviendas de bajo coste (Francia y Portugal); incentivos fiscales u otros para la renovación de viviendas existentes (Bélgica, Alemania, Finlandia, Francia, Portugal y el Reino Unido); la imposición de tasas a viviendas vacantes y su «requisición» (Bélgica y Francia).

*GARANTIZAR LA CALIDAD Y ADECUACIÓN DEL PRECIO DE LAS VIVIENDAS EN LA PARTE BAJA DEL MERCADO INMOBILIARIO*

La mayoría de los Estados miembros reconoce la necesidad de adoptar medidas que protejan a los consumidores más vulnerables de posibles abusos y explotaciones en el mercado de la vivienda.

En los PNA/int. destacan las cuatro siguientes:

- ▶ demolición de viviendas o urbanizaciones indignas (barracones, chabolas, etc.) combinada con el realojamiento de los inquilinos en viviendas de mejor calidad (Bélgica, España y Portugal);
- ▶ mejora de la protección de los derechos de los propietarios y arrendatarios con ingresos bajos, reforzando la reglamentación y la información (Bélgica, Dinamarca, Finlandia, Irlanda, Luxemburgo y Suecia);
- ▶ regulación, seguimiento y control de las normas en materia de vivienda (Bélgica, y Francia);
- ▶ seguimiento y control de la relación entre los alquileres y las normas (mínimas) en materia de vivienda (Bélgica, Francia y los Países Bajos).

*MEJORAR EL ACCESO Y LA PROTECCIÓN DE LOS CONSUMIDORES VULNERABLES*

Los Estados miembros desarrollan una amplia variedad de medidas para hacer frente a la creciente precariedad que afecta a la parte baja de sus mercados inmobiliarios. Entre ellas figuran las siguientes:

- ▶ esfuerzos de delimitación y comprensión del «mal du logement» (Finlandia, Francia y los Países Bajos);
- ▶ «agencias de facilitación» públicas, no lucrativas o cooperativas que ofrecen información y servicios de mediación a los consumidores vulnerables en el mercado de la vivienda (Bélgica, Dinamarca, Finlandia, Francia, Alemania, Luxemburgo, España y Suecia);
- ▶ subsidios de alquiler o ventajas fiscales para los grupos con ingresos bajos (Austria, Bélgica, Dinamarca, Finlandia, Francia, Alemania, Grecia, Luxemburgo, los Países Bajos, Portugal y Suecia);
- ▶ ayuda al alojamiento de los jóvenes (Dinamarca, Francia, Luxemburgo, Portugal y España);
- ▶ mejora del acceso a los créditos y las garantías bancarias (Luxemburgo).

Varios Estados miembros ofrecen cobijo a los grupos especialmente vulnerables por medio de centros de acogida para mujeres y niños víctimas de la violencia doméstica (Francia, Alemania y España), planes de vivienda especiales para personas sin hogar (Dinamarca, Luxemburgo, Grecia, España y Suecia), la prevención de la interrupción del suministro de servicios (Francia), la rehabilitación de viviendas de trabajadores inmigrantes (Francia), el desarrollo de viviendas con servicios de apoyo, a saber, el alojamiento combinado con cuidados y servicios (Dinamarca, Alemania, los Países Bajos y el Reino Unido), y ayudas a la vivienda para madres solas (Grecia).<sup>218</sup>

*El Informe conjunto sobre la integración social 2001*, Segunda parte, expuso un resumen y una evaluación de los planes nacionales de acción, mientras que la Tercera parte aportó ejemplos de buenas prácticas. Este informe contenía un apartado significativo sobre el desarrollo de los derechos en el contexto de la exclusión social. En relación con el objetivo de fomentar el acceso para todos a los recursos, los derechos, los bienes y los servicios, el informe conjunto indicó que 13 Estados miembros habían desarrollado una política de asistencia social universal destinada a garantizar un ingreso mínimo a todos los residentes, aunque con limitaciones en algunos casos.

En cuanto a la justicia, el informe precisó:

Aunque pueda sorprender, teniendo en cuenta lo mucho que se recalca en los objetivos de Niza el respeto de los derechos, la cuestión de la igualdad ante la ley y el acceso a la justicia sólo figura en algunos PNA/int. (Alemania, Italia, Francia y los Países Bajos). No obstante, figura también implícitamente en otros PNA/int., como los de Bélgica, Finlandia, Grecia e Irlanda, en el contexto de la igualdad de estatuto y las medidas contra la discriminación. Además de la ausencia de objetivos claros, se observa una falta general de información y de datos relativos al acceso a la justicia de las personas víctimas de la pobreza y la exclusión social.

La igualdad ante la ley y el acceso a la justicia constituyen un derecho fundamental. Cuando surge la necesidad, los ciudadanos deben estar en condiciones de obtener el asesoramiento jurídico que les permita ejercer sus derechos. La ley es, pues, un instrumento esencial para que las personas puedan ejercer sus derechos fundamentales. El acceso a la justicia puede ser realmente importante para algunos grupos vulnerables, pero también puede plantear problemas. Entre los grupos mencionados en los PNA/int. figuran las minorías étnicas, los inmigrantes, los solicitantes de asilo, las personas que sufren violencia doméstica,

---

218. *Ibid.*, punto 3.1.2.2.

las personas con un pasado delictivo, las prostitutas y las personas con ingresos bajos residentes en viviendas de alquiler.<sup>219</sup>

En los PNAin se aprecian dos planteamientos clave para reforzar el acceso a la justicia: la mejora del acceso a los servicios jurídicos y la justicia, y el desarrollo de leyes y mecanismos para promover la igualdad y combatir la discriminación.<sup>220</sup> Por otro lado, el informe conjunto definió los términos de pobreza y exclusión social refiriéndose:

...a la situación en que se encuentran las personas que no pueden participar plenamente en la vida económica, social y civil o cuyos ingresos o recursos (personales, familiares, sociales y culturales) son tan inadecuados que no les permiten disfrutar de un nivel y una calidad de vida considerados aceptables por la sociedad en la que viven. En estas situaciones, a menudo las personas no pueden ejercer plenamente sus derechos fundamentales.<sup>221</sup>

Curiosamente no hay ninguna referencia al compromiso de la Unión de reconocer y respetar “el derecho a una ayuda social y una ayuda de vivienda” establecido en el artículo 34(3) de la CDFUE.

En relación con la falta de hogar, que se reconoce que es la forma más extrema de exclusión social, el informe conjunto afirma que los PNA/int. contienen escasa información sobre este problema.<sup>222</sup>

No disponer de un domicilio es quizá la forma más extrema de exclusión social. Aún así, los PNA/int. contienen escasa información sobre este problema. Además, los indicadores utilizados se refieren más a menudo a consideraciones y datos administrativos (cuántos casos han atendido los servicios para personas sin hogar) que a los propios resultados. La mayoría de los Estados miembros confiesan su (excesivo) desconocimiento del alcance y la naturaleza del problema, lo cual les impide desarrollar medidas preventivas y estratégicas de mayor calado.

El informe conjunto señaló que el énfasis principal de los planes nacionales de acción se ponía en la falta de datos precisos sobre el alcance del problema, más que en la ampliación de los derechos para incluir el derecho a la vivienda.

---

219. *Ibid.*, punto 3.1.2.4.

220. *Ibid.*, punto 3.1.2.4.

221. *Ibid.*, p. 11.

222. *Ibid.*, punto 3.2.2.

Algunos Estados miembros ofrecen una estimación del número de personas sin domicilio: Dinamarca (4.500), Austria (20.000, de las cuales 3.000 se encuentran en la calle y el resto en centros de acogida), Finlandia (10.000 personas solas y 800 familias), los Países Bajos (20.000-30.000) e Italia (17.000). Algunos Estados miembros (Luxemburgo, Irlanda, España y Bélgica) reconocen que el problema de las personas sin hogar puede estar aumentando, pero no todos comparten esta opinión. El Reino Unido afirma que el número de personas que pernoctan en la calle se ha reducido de forma significativa en los últimos años. Ciertos indicadores ponen de manifiesto que entre las personas sin hogar cada vez hay más mujeres, jóvenes, personas de origen extranjero y personas con problemas de salud mental o de drogadicción.

Cinco Estados miembros (Bélgica, Francia, los Países Bajos, el Reino Unido y Finlandia) se comprometen en sus PNA/int. a mejorar sus indicadores y sistemas de información sobre el problema de las personas sin domicilio. Tiene especial interés la sugerencia de Bélgica de mejorar las metodologías e impulsar una recogida de datos más armonizada gracias a una cooperación a nivel europeo.

En la primera ronda de planes nacionales de acción, FEANTSA y CECODHAS expresaron preocupación.

Durante la primera ronda de Planes Nacionales de Acción (PNA/int.), los Estados miembros no han sido capaces de convertir los objetivos comunes en acción concreta. Son genéricos y vagos, por lo que la mayoría de los PNA/int. (2001) han tenido poco o ningún efecto en la situación de precariedad de los más excluidos... FEANTSA y CECODHAS están preocupados, en especial, por la falta de atención a la importancia del acceso a la vivienda para luchar contra la pobreza y prevenirla... El acceso a la vivienda para todas las personas es uno de los objetivos de la estrategia de la UE. Y con toda la razón, porque el acceso a la vivienda es una de las claves para la inclusión social... Por lo tanto, CECODHAS y FEANTSA piden más medidas –y más contundentes– en materia de vivienda en los próximos PNA/int. (2003). Pedimos medidas específicas que aborden los problemas de vivienda de los más excluidos. Queremos que los Estados miembros expliquen cómo las medidas propuestas en los PNA/int. van a mejorar el acceso a la vivienda para los más excluidos... Creemos que las dudas de los Estados miembros para incluir políticas de vivienda en sus PNA/int. son inaceptables y van en contra de los intereses de los más excluidos, para los que (el acceso a) la vivienda es un problema diario. Sin ninguna iniciativa seria por parte de los Estados miembros en el ámbito de la vivienda, la estrategia de la UE tiene el riesgo de volverse irrelevante para gran parte de las personas pobres.<sup>223</sup>

---

223. Declaración conjunta de FEANTSA y CECODHAS sobre la estrategia de la UE contra

No obstante, a pesar de las deficiencias, un resultado valioso del primer informe conjunto fue que las diversas actividades de los Estados en relación con la falta de hogar fueron examinadas y resumidas. Esto representó un importante avance, ya que, en algunos casos, el informe incorporó indicadores y cuadros temporales, pero, ante todo, aportó la primera comparativa promocionada por Estados de la falta de hogar y las políticas de vivienda en todo el ámbito de la UE.

## **M. MEMORANDOS CONJUNTOS SOBRE LA INCLUSIÓN SOCIAL (JIM)**

Antes de su adhesión, los nuevos Estados miembros elaboraron un memorando conjunto sobre la inclusión social,<sup>224</sup> con el objeto de preparar al país para su plena participación en el MAC sobre la inclusión social. Los JIM describieron los principales retos a la hora de abordar la pobreza y la exclusión social, presentaron las principales medidas políticas adoptadas a la vista del acuerdo de empezar a trasladar los objetivos comunes de la UE a las políticas estatales, e identificaron las cuestiones políticas claves en la supervisión y la revisión. Los JIM proporcionaron una base sólida a los nuevos Estados miembros para que pudieran elaborar sus primeros PNAin en 2004, posteriormente a su adhesión. Los JIM de los 10 países que se adhirieron a la Unión en 2004 fueron firmados formalmente por la Comisión y las autoridades estatales el 18 de diciembre de 2003.<sup>225</sup> El proceso aportó un análisis valioso de la situación de la vivienda en los países adheridos y tuvo el respaldo positivo de ONG de varios Estados que trabajan en el ámbito de la vivienda, como European Roma Rights Centre.<sup>226</sup>

El documento de trabajo de la Comisión de la UE sobre los JIM destacó las dificultades relacionadas con la vivienda y los servicios básicos.<sup>227</sup>

La privatización del mercado inmobiliario durante el período de transición y la liberalización parcial del mercado en ciertos países provocó un cambio en la es-

---

la pobreza y la próxima ronda de PNAin. Véase el sitio web: [http://www.feantsa.org/files/DOCS/EN/cecodhas\\_feantsa\\_housing\\_naps\\_statement\\_spring\\_2003en.doc](http://www.feantsa.org/files/DOCS/EN/cecodhas_feantsa_housing_naps_statement_spring_2003en.doc)

224. Joint Memorandum on Social Inclusion, JIM.

225. Los informes se encuentran disponibles en el sitio web: [http://www.europa.eu.int/comm/employment\\_social/soc-prot/soc-incl/jim\\_en.html](http://www.europa.eu.int/comm/employment_social/soc-prot/soc-incl/jim_en.html)

226. Véase Letter from European Roma Rights Centre to Dr. Kokeny, Minister for Health, Social and Family Affairs, Hungary, April 5, 2004.

227. Working paper, *Social Inclusion in the new Member States, A synthesis of the joint memoranda on social inclusion*. SEC (2004) 848, Bruselas, 22.6.2004. Véase el sitio web: [http://www.europa.eu.int/comm/employment\\_social/soc-prot/soc-incl/sec\\_04\\_848\\_en.pdf](http://www.europa.eu.int/comm/employment_social/soc-prot/soc-incl/sec_04_848_en.pdf)

estructura de la propiedad. En consecuencia, una parte importante de la población es propietaria de su vivienda en países como Chipre (68%), Eslovenia (88%), Estonia (90%), Hungría (92%), Letonia (79%), Lituania (80%) y Malta (68%). Sin embargo, en ciertos casos, una franja de los propietarios es incapaz de pagar las facturas de agua, gas y electricidad, los intereses de sus préstamos bancarios –lo cual genera una acumulación de deudas– y los costes de renovación de sus edificios, con la correspondiente deterioración y devaluación de sus propiedades.

En todos los nuevos Estados miembros, el sector inmobiliario todavía se enfrenta a graves problemas, principalmente la falta de vivienda de calidad y asequible y, sobre todo, de vivienda social de calidad. También son preocupantes las condiciones precarias de los pisos, el bajo nivel de los equipamientos de las viviendas, los costes elevados de los suministros y del mantenimiento del piso, y las dificultades económicas de los arrendatarios para pagar el alquiler, lo cual en muchos casos genera una situación de endeudamiento de los arrendatarios y constituye un riesgo adicional de pobreza, por no mencionar la existencia de viviendas hacinadas y faltadas de equipación, lo que se puede describir como “pobreza de vivienda”.

Destacan las condiciones e infraestructuras de vivienda precarias en el caso de la minoría de los romà, pero también de otros grupos vulnerables, como las personas sin hogar, las personas que viven en zonas desfavorecidas, los refugiados, ciertas categorías de inmigrantes, ex presidiarios, etc.

Todos los nuevos Estados miembros han identificado la provisión de vivienda digna como un reto clave. Los terrenos públicos construibles son insuficientes, así como también la oferta pública de vivienda social (casa y pisos), de moradas, albergues, etc. Países como Eslovenia, Estonia, Hungría, Letonia, Lituania y Malta han subrayado que la oferta de casas y pisos sociales públicos –a saber, municipales– de alquiler es muy restringida. Asimismo, los recursos financieros de las instituciones públicas, a saber, los municipios, son muy limitados en comparación con los problemas de la vivienda.

El mercado inmobiliario ha sido privatizado en Estonia o se ha basado cada vez más en reglamentos de libre mercado en Polonia. En Polonia y (antes de la reforma de liberalización de 1995) en Malta, el margen relativamente amplio de protección de los arrendatarios (alquileres congelados) no genera ningún incentivo a la compra o al alquiler racional de la vivienda.

En Polonia, con el fin de desarrollar el mercado de alquiler y popularizar el alquiler mediante contrato, se está trabajando por la modificación de la ley de protección de los derechos de los arrendatarios, de modo que será importante

realizar un seguimiento de ello para evitar que la nueva situación suponga un mayor riesgo para los arrendatarios con ingresos bajos.

El documento de trabajo de la Comisión señaló que:

Varios de los nuevos Estados miembros carecen de una estrategia de cara a la vivienda bien definida y de aplicación estatal –es decir, a la vivienda social–, incluyendo la creación de instituciones de financiación inmobiliaria. Siguen un planteamiento por partes y a veces los planes de vivienda son numerosos, fragmentados y con poca coordinación entre ellos.<sup>228</sup>

En abril de 2004, FEANTSA elaboró un informe sobre los JIM, en el que explicó que entre las ONG había una sensación general de que las medidas políticas descritas en los JIM no se aplicaban y que justamente el carácter no vinculante de los JIM indicaba que las políticas propuestas no necesariamente se ponen en práctica.

La incapacidad de estos países de adaptarse a la transición a una economía de mercado ha contribuido mucho al aumento de la falta de hogar en dichos países. El número de personas que duermen a la intemperie en estos países es muy superior que en la UE15 –hasta unos 15.000 en Hungría, comparado con 1.850 personas en Inglaterra–. Las proporciones y el carácter de la falta de hogar en los países adheridos presentan nuevas características comparado con la situación existente en los países de la UE15.

Un nuevo fenómeno es la presencia creciente de niños de la calle –el número de huérfanos y niños abandonados es alarmantemente elevado. Otra diferencia es el alcance del problema de los *romà* comparado con la UE15. La población de los *romà* en los nuevos países adheridos presenta unas tasas de desempleo y pobreza elevadas, y la situación de la vivienda es especialmente alarmante en países como Eslovaquia. La gran cantidad de minorías étnicas también contribuye a la falta de hogar, debido a factores culturales y lingüísticos. La falta de conocimiento de la lengua oficial del país causa problemas a la hora de buscar trabajo, de rellenar formularios de inscripción para la asistencia social, etc. (como es el caso de Eslovenia y los países bálticos).

En los nuevos Estados miembros, el acceso a la atención sanitaria de las personas que duermen a la intemperie es problemático a causa de la falta de un documento de identidad, y por lo tanto de seguro social, lo cual hace que los más excluidos (que generalmente padecen una mala salud) tienen poco acceso a la

---

228. *Ibid.*, párr. 4.2.



atención médica o simplemente se les niega el acceso a ella. En general, la propiedad de una vivienda es elevada en la mayoría de nuevos países adheridos, ya que es frecuente que incluso las familias más pobres tengan la propiedad de su vivienda.

Sin embargo, la calidad de la vivienda es muy pobre y se deteriora rápidamente a causa de un mantenimiento deficiente. Efectivamente, en estos momentos, a consecuencia de los elevados costes de mantenimiento de la vivienda, se considera que hay amplios sectores de la población que son "grupos de riesgo". La necesidad de vivienda social es urgente en la mayoría de los países, que tienen largas listas de espera, con lo que el número de personas sin hogar aumenta. La situación de la vivienda y de la falta de hogar en los nuevos Estados miembros presenta una serie de nuevos retos: la solución de estos problemas exige una acción inmediata.<sup>229</sup>

## **N. LOS PLANES NACIONALES DE ACCIÓN (PNAin) 2003-2005**

Los Estados miembros de la UE elaboraron una nueva ronda de planes nacionales de acción para 2003-2005. Los objetivos comunes para el proceso del MAC fueron revisados en 2002 y, una vez más, no se hizo ninguna referencia a la obligación de la Unión de reconocer y respetar el derecho a una ayuda social y una ayuda de vivienda establecido en el artículo 34(3) de la CDFUE. Los objetivos comunes tenían que contener:

- ▀ la necesidad de que los Estados miembros fijen en sus respectivos Planes de Acción nacionales objetivos para reducir significativamente, para el año 2010, el número de personas con riesgo de pobreza y exclusión social
- ▀ subrayar en la importancia de tener plenamente en cuenta el papel que desempeña el sexo de la persona en el desarrollo, ejecución y supervisión de los Planes de Acción nacionales
- ▀ destacar más claramente el elevado riesgo de pobreza y exclusión social que afecta a determinados hombres y mujeres como consecuencia de la inmigración.<sup>230</sup>

---

229. FEANTSA: *Joint Inclusion Memoranda*, FEANTSA Reaction Report. Véase el sitio web: [http://www.feantsa.org/files/social\\_inclusion/joint\\_inclusion\\_memoranda/jimreaction.pdf](http://www.feantsa.org/files/social_inclusion/joint_inclusion_memoranda/jimreaction.pdf)

230. Consejo de la Unión Europea, noviembre de 2002, *Lucha contra la pobreza y la exclusión social: objetivos comunes para la segunda ronda de los Planes de Acción nacionales – Medidas de apoyo*. Véase el sitio web: [http://europa.eu.int/comm/employment\\_social/social\\_inclusion/docs/counciltext\\_es.pdf](http://europa.eu.int/comm/employment_social/social_inclusion/docs/counciltext_es.pdf)

El CPS publicó unas directrices comunes de los PNA inclusión para 2003-2005,<sup>231</sup> que propuso un planteamiento más enfocado a los objetivos y a los sistemas de gestión 'SMART'. Se pone un gran énfasis en el establecimiento de objetivos que sean ambiciosos, alcanzables, relevantes, inteligibles, cuantificados, medibles y específicos desde el punto de vista temporal.

En la 15ª reunión anual de ministros de la vivienda de los Estados de la UE, celebrada en Roma en octubre de 2003, se declaró que, en vista del papel determinante de la política de vivienda en la promoción de la integración europea y la inclusión social, la vivienda debería tener una posición dominante en los planes nacionales de acción para la inclusión social 2003-2005.

Los planes nacionales de acción de los Estados miembros para 2003-2005 ya han sido publicados por la Comisión.<sup>232</sup> Los 10 nuevos Estados miembros presentaron sus primeros planes nacionales de acción para 2004-2006 contra la pobreza y la exclusión social en julio de 2004 como respuesta a los objetivos generales. Una vez examinado por el CPS de la Comisión Europea y aceptado por los Estados miembros, el Borrador de informe conjunto sobre la inclusión social fue adoptado por el Consejo en marzo de 2004 como un texto conjunto del Consejo y la Comisión. Este informe conjunto de la Comisión y el Consejo instó a los Estados miembros a poner una atención especial en seis ámbitos políticos clave, a los que se dio una relevancia especial atendiendo al clima económico y político global continuamente incierto.

1. Promover la inversión en medidas activas de mercado de trabajo y adaptarlas para responder a las necesidades de las personas con mayores dificultades para acceder al empleo;
2. Garantizar que los sistemas de protección social sean suficientes y accesibles para todos y que proporcionen incentivos de trabajo efectivos para las personas que pueden trabajar;
3. Aumentar el acceso de las personas más vulnerables y con mayor riesgo de exclusión social a una vivienda adecuada, una salud de calidad y oportunidades de aprendizaje permanente;

---

231. Comité de protección social, *Directrices comunes de los PNA inclusión para 2003-2005*.

Véase el siguiente sitio web: [http://europa.eu.int/comm/employment\\_social/soc-prot/soc-incl/commonoutline2003final\\_es.pdf](http://europa.eu.int/comm/employment_social/soc-prot/soc-incl/commonoutline2003final_es.pdf)

232. Están disponibles en el sitio web: [http://europa.eu.int/comm/employment\\_social/social\\_inclusion/naps\\_en.htm](http://europa.eu.int/comm/employment_social/social_inclusion/naps_en.htm)

4. Realizar esfuerzos concertados para prevenir el abandono escolar prematuro y promover una transición sin problemas de la escuela al mundo laboral;
5. Desarrollar el objetivo de erradicación de la pobreza y la exclusión social infantil;
6. Impulsar la reducción de la pobreza y la exclusión social de los inmigrantes y minorías étnicas.<sup>233</sup>

El informe conjunto también destacó cuestiones importantes relacionadas con la vivienda y los servicios básicos y criticó la incapacidad de los Estados para marcarse objetivos para la erradicación de los problemas de vivienda.<sup>234</sup>

Los PNAin 2003-2005 coinciden en señalar que una vivienda digna a precio razonable con respecto a los ingresos, situada en un entorno seguro, dinámico y que aporte un apoyo social adecuado y un marco en el que los niños puedan crecer en buenas condiciones, constituye un elemento fundamental de la lucha contra la pobreza y la exclusión social.

El coste social y económico que implica el no poder disponer de una vivienda digna, aunque no ha sido objeto de una evaluación europea como la del coste de la ausencia de protección social, parece tener realmente consecuencias negativas graves para la dinámica de los países o las regiones.

El Informe conjunto sobre la integración social que se adoptó en diciembre de 2001 y se presentó al Consejo Europeo de Laeken-Bruselas subrayó que la necesidad de garantizar a todas las personas el acceso a una vivienda digna es uno de los ocho desafíos principales de las políticas de todos los Estados miembros en materia de lucha contra la pobreza y la exclusión social. En el se indicaba: «El acceso a una vivienda de calidad y asequible es una necesidad y un derecho básicos. Satisfacer esa necesidad sigue constituyendo un reto significativo en algunos países, como lo sigue siendo el desarrollo de respuestas integradas apropiadas tanto para prevenir como para resolver la falta de viviendas».

En lo que respecta al acceso a la vivienda, a falta de indicadores comunes y de la presentación de indicadores nacionales y a pesar de la petición del Consejo Europeo de Laeken-Bruselas, los PNAin 2003-2005 tienden a ser poco más que informes que destacan algunos elementos de las políticas emprendidas a nivel

---

233. Véase *Joint Report on Social Inclusion 2004*, p. 8., en el sitio web: [http://europa.eu.int/comm/employment\\_social/social\\_inclusion/docs/final\\_joint\\_inclusion\\_report\\_2003\\_en.pdf](http://europa.eu.int/comm/employment_social/social_inclusion/docs/final_joint_inclusion_report_2003_en.pdf)

234. *Ibid.*

nacional o regional. Aunque la mayoría de los Estados miembros (Bélgica, Dinamarca, Francia, Finlandia, Grecia, Irlanda, Luxemburgo, Portugal, Reino Unido) resaltan la gravedad de las necesidades inatendidas en materia de vivienda, no fijan objetivos para, de aquí a 2005 o, incluso, en 2010 o más tarde, erradicar completamente el problema señalado.

La única excepción es la de Inglaterra, donde el Gobierno garantiza que, de aquí a 2010, todas las viviendas sociales serán dignas. Si bien se mencionan medidas para responder a estas situaciones de escasez o degradación, con frecuencia es difícil evaluarlas con respecto al objetivo de Niza de garantizar el acceso de todos a una vivienda digna y salubre.

Para algunos Estados miembros, como Bélgica, Francia, Luxemburgo o Irlanda, que están experimentando un gran incremento de la demanda no satisfecha de vivienda a precio asequible para las personas con bajos ingresos, se trata de un desafío especialmente importante. Para otros, como Grecia, Portugal o el Reino Unido, el primer desafío, de aquí a 2010, es luchar contra la degradación o, incluso, la insalubridad de una parte importante de las viviendas de los grupos de población con pocos recursos y conseguir la inserción social de las familias afectadas, en concreto con respecto a su realojamiento. Francia prevé también dedicar grandes esfuerzos a ello en los cinco próximos años.

Por último, para otros países, como Suecia, Finlandia, Dinamarca, España o los Países Bajos, el desafío principal sigue siendo el de ayudar a grupos destinatarios como los jóvenes, las personas solas, los mayores, los discapacitados, los inmigrantes, los gitanos, los itinerantes y las personas sin hogar, a acceder a viviendas adaptadas a sus necesidades específicas. Estos Estados miembros conceden también prioridad a la mejora del vecindario y el entorno.

De un modo significativo, el informe conjunto abordó la cuestión de los derechos de los consumidores en relación con la vivienda de alquiler, demostrando la disparidad en los elementos que conforman los derechos a la vivienda y el hecho de que en los planes nacionales de acción se tratan algunos derechos a la vivienda de manera inconsciente.

#### *LA PROTECCIÓN DE LOS CONSUMIDORES*

En primer lugar, los Estados miembros deben asegurar el respeto de las normas que definen la noción de vivienda digna y un buen equilibrio entre los derechos y deberes de los inquilinos y los propietarios.

La prevención de posibles situaciones de explotación o de abuso en el mercado inmobiliario, así como la expulsión de inquilinos o propietarios con dificultades

sociales (separación, desempleo, enfermedad, etc.) es una preocupación que la mayor parte de los Estados miembros pone de relieve (Alemania, Austria, Bélgica, España, Finlandia, Francia, Suecia). Ello no permite, sin embargo, evaluar la situación predominante en los demás Estados miembros. En los PNAin 2003-2005 se presentan nuevas iniciativas en este contexto.

- ▶ Acompañamiento de los inquilinos en todas las fases del procedimiento de expulsión de la vivienda: obligación de contactar los servicios sociales, pliego de condiciones de la encuesta social que deben realizar dichos servicios, formación de los trabajadores sociales sobre los aspectos jurídicos y sociales del procedimiento de expulsión, enlace con las comisiones de sobreendeudamiento, pago de alquileres pendientes para las personas que no pueden hacerlo (Francia, Suecia, Alemania).
- ▶ Obligación prevista en la ley de solución amistosa de conflictos relativos a las solicitudes de revisión de los alquileres, el cobro de alquileres pendientes o la solicitud de desalojo de la vivienda. Establecimiento de servicios de mediación social (Austria, Bélgica, Francia, España).
- ▶ Fomentar la cooperación de las asociaciones de propietarios e inquilinos para evitar las subidas abusivas de los alquileres y la aplicación de procedimientos de expulsión (Finlandia).
- ▶ Establecimiento de servicios de asesoramiento e información en materia de vivienda, dirigidos sobre todo a los inmigrantes (Austria, Francia).
- ▶ Mejora de la protección de las personas desfavorecidas contra el alquiler de viviendas indignas y los propietarios que alquilan habitaciones amuebladas o lugares para dormir en habitaciones abarrotadas o inmuebles insalubres (Francia, Bélgica).

#### *EL ACCESO A UNA VIVIENDA ASEQUIBLE Y DIGNA*

Todos los Estados miembros consideran que las insuficiencias del mercado de la vivienda exigen una intervención pública para luchar contra la exclusión de las personas o las familias afectadas por problemas sociales o que viven en determinadas zonas geográficas. Estas ayudas estatales, aunque no se conceden de manera no discriminatoria, son un elemento legítimo de la política pública.

Los Estados miembros presentan una serie de medidas para mejorar y ampliar la posibilidad de que las familias con bajos ingresos dispongan de una vivienda digna conforme a sus necesidades. Estas medidas consisten esencialmente en transferencias sociales para las personas que disponen de ingresos escasos y tienen por objeto aportar una contribución importante al objeto de reducir la pobreza y la exclusión social.

#### *AYUDA A LA VIVIENDA SOCIAL*

- ▶ Modulación de las ayudas para vivienda social gestionadas por organismos públicos o privados sin ánimo de lucro:
- ▶ Nuevas subvenciones a los organismos públicos o sin ánimo de lucro para la construcción de viviendas sociales, cada vez más centradas en las zonas geográficas con carencias, las pequeñas viviendas para personas solas, que son un ámbito donde deben cubrirse necesidades importantes, y la vivienda de los jóvenes, los mayores, los discapacitados y los inmigrantes. (Alemania, Austria, Dinamarca, España, Finlandia, Francia, Irlanda, Luxemburgo, Suecia).
- ▶ Reserva de terrenos u obligaciones a las autoridades locales para la construcción de nuevas viviendas sociales (España, Francia, Portugal).
- ▶ Compensación, en favor de las entidades locales, de las diferencias de coste de las estructuras relacionadas con las necesidades de servicios, y factores específicos, como la evolución de la estructura demográfica, el flujo de inmigrantes, etc. (Finlandia).
- ▶ Transparencia de las modalidades de adjudicación de las viviendas sociales gracias a la generalización del establecimiento de un número único de registro (Francia).
- ▶ Venta de viviendas sociales a sus inquilinos para hacer posibles nuevas inversiones y fomentar la mezcla social (Francia, Irlanda, Reino Unido).
- ▶ Establecer límites de recursos de los inquilinos y normas de fijación del precio de los alquileres de las viviendas sociales (Dinamarca, España, Francia, Luxemburgo).

#### *APOYO A LA INVERSIÓN PRIVADA DE CARÁCTER SOCIAL*

- ▶ Ayuda a la inversión y a la posible asunción de riesgos relativos al arrendamiento de los propietarios privados que se comprometan a alquilar su vivienda a personas con bajos ingresos durante un cierto periodo de tiempo y por un importe limitado (Francia, Luxemburgo).
- ▶ Medidas fiscales en favor del alquiler de viviendas vacías (Francia).

#### *AYUDAS PÚBLICAS A LOS INQUILINOS O PERSONAS QUE ACCEDAN A LA PROPIEDAD Y DISPONGAN DE RECURSOS MODESTOS.*

- ▶ Objetivo nacional de limitación de la proporción del alquiler neto en la renta disponible de los hogares con escasos recursos, y en la renta neta disponible una vez deducidos los gastos totales de vivienda (Países Bajos).

- ▀ Subsidios de vivienda o ventajas fiscales para las personas que disponen de recursos modestos o algunas categorías específicas –jóvenes, mayores, etc. (Alemania, Austria, Bélgica, Dinamarca, Finlandia, Francia, Grecia, Irlanda, Luxemburgo, Países Bajos, Portugal, Suecia).
- ▀ Fondos de ayuda para situaciones de impago de servicios básicos y adaptaciones de tarifas para las personas desfavorecidas –electricidad, agua– (Bélgica, Francia).

*PROGRAMAS PÚBLICOS DE REFORMA O DEMOLICIÓN, SEGUIDAS DEL REALOJAMIENTO*

- ▀ Programas de transformación o erradicación de las viviendas que no cumplan los niveles mínimos de habitabilidad (Bélgica, España, Francia, Portugal, Reino Unido).

*LA AYUDA A LAS PERSONAS Y FAMILIAS CON PROBLEMAS DE RECURSOS, DISCAPACIDAD, SALUD O INTEGRACIÓN.*

El componente de la vivienda de las políticas de protección social de las personas y familias con problemas de falta de recursos, discapacidad, salud o integración social constituye la tercera justificación de la intervención de los Estados miembros en este ámbito. En los PNAin 2003–2005 parece concederse gran prioridad a la concentración de las intervenciones públicas en materia de vivienda en los grupos más vulnerables y las zonas con mayores dificultades. A esta prioridad se añade la presentación de un cierto número de nuevas iniciativas:

- ▀ Programa de cooperación entre los organismos de vivienda social, los servicios sociales y los servicios de cuidados para la integración de las personas con minusvalía, las personas mayores, los inmigrantes, los refugiados, los itinerantes, los gitanos y las personas sin hogar (Finlandia, Reino Unido).
- ▀ Concentración de la política de desarrollo urbano en los grupos con mayores dificultades y las zonas desfavorecidas (Dinamarca).
- ▀ Cobertura de los costes adicionales de vivienda de las personas con discapacidad (Austria, Francia, Luxemburgo).
- ▀ Programa de consejeros de barrio para la coordinación de las iniciativas sociales a nivel local, así como el apoyo a la creación de redes entre los habitantes y acciones de prevención social (Dinamarca, Finlandia).
- ▀ Desarrollo de «organismos de facilitación» (agencias públicas, asociaciones sin ánimo de lucro y cooperativas) que ofrecen servicios de información y de corretaje para el alquiler de viviendas, accesibles las personas desfavorecidas (Luxemburgo, Bélgica, Francia).

- ▀ Creación de viviendas asistidas (con el apoyo de un profesional del ámbito social o sanitario) para las personas de edad, los discapacitados, las personas sin hogar, etc. (Alemania, Francia, Dinamarca, Países Bajos, Reino Unido, Suecia).<sup>235</sup>

En cuanto a la falta de hogar, el informe conjunto de 2004 expuso:

De los PNAin 2003-2005 se deduce que esta situación puede tener diversas causas: el endeudamiento excesivo, una separación familiar a menudo precedida de violencia doméstica, el desempleo, la toxicomanía, el alcoholismo, la salida de prisión, la enfermedad mental, etc.

Según se puede leer en el PNAin de Portugal “quienes viven en la calle no son ya solo las personas marginadas clásicas, como los mendigos y vagabundos. Está surgiendo una nueva generación de personas sin hogar, entre las que se cuenta un número creciente de mujeres y jóvenes, y que abarca a enfermos mentales, toxicómanos, alcohólicos, ex reclusos y otras personas que, por una razón u otra, de índole estructural o individual, se encuentran en una situación de ruptura con las normas y las instituciones en vigor —vínculos sociales rotos, ausencia de reglas y rutinas, automarginación, pérdida de los hábitos de trabajo, regresión de las capacidades cognitivas— y sin apoyo social, psicológico o económico alguno”.

A falta de conceptos claros y comunes, y habida cuenta de las dificultades de recuento de una población que escapa a los censos habituales, es difícil disponer de cifras precisas y comparables. Los esfuerzos que vienen realizando desde 2001 tanto algunos Estados miembros (Bélgica, Francia, los Países Bajos, el Reino Unido, Austria y Finlandia) como EUROSTAT, no han producido todavía cifras armonizadas y, a pesar de las recomendaciones del Consejo Europeo de Laeken, un gran número de Estados miembros no incluyen en su PNAin indicadores de tercer nivel a este respecto. Por eso, las estimaciones se basan más en datos administrativos (personas que pasan por los servicios de ayuda a las personas sin hogar) que en datos exhaustivos. Por otro lado, la llegada masiva a algunos Estados miembros de solicitantes de asilo o inmigrantes en situación irregular, sin domicilio específico, dificulta aún más las evaluaciones. El problema de las personas sin hogar es un problema pluridimensional que requiere enfoques integrados y globales, en relación tanto con el ámbito del alojamiento como con los ámbitos de la salud (en particular, mental), el empleo, la formación, la justicia y la protección social.<sup>236</sup>

---

235. *Ibid.*, punto 5.2.

236. *Ibid.*, punto 6.3.



Es evidente que se están dedicando esfuerzos a reconocer que los derechos a la vivienda son aplicables tanto en el marco de los organismos estatales como del mercado, principalmente como derechos de los consumidores. El informe conjunto también subrayó que “el acceso a una vivienda de calidad y asequible es una necesidad y un derecho básicos”.<sup>237</sup> Pero, una vez más, no se demuestra ningún intento de abordar las obligaciones de la UE declaradas en el artículo 34(3) de la CDFUE de reconocer y respetar el derecho a una ayuda social y una ayuda de vivienda.

Sin embargo, el informe conjunto es valioso en el sentido que analizó la solicitud de ONG irlandesas durante el proceso de consultas, que reclamaron que las políticas de exclusión social se plantearan sobre la base de los derechos.<sup>238</sup> El Plan Nacional de Acción para 2003-2005 de Irlanda incluyó una declaración sobre los derechos en un apartado dedicado al fomento del acceso a los recursos, los derechos, los bienes y los servicios:<sup>239</sup>

Los derechos de ciudadanía no sólo engloban los derechos y obligaciones civiles y políticos básicos, sino también los derechos sociales, económicos y culturales, las obligaciones que respaldan la igualdad de oportunidades, la atención a la diversidad y las políticas sobre el acceso a la educación, el empleo, la salud, la vivienda y los servicios sociales. El factor determinante de la inclusión social es el desarrollo de los servicios públicos basados en la calidad, el rendimiento y los resultados y que tienen en cuenta plenamente el carácter cada vez más diverso de nuestra sociedad. La estrategia seguida en cuanto al acceso a los servicios durante el período que finaliza en 2007 incluye:

- ▶ El desarrollo de expresiones más formales de derechos en toda la gama de servicios públicos y el establecimiento de normas y directrices relativas a la calidad del servicio ofrecido según las expectativas de los consumidores, teniendo en cuenta las recomendaciones del Consejo de Europa sobre el acceso a los derechos sociales;
- ▶ La supervisión, a través de indicadores, del acceso a los servicios de una cierta calidad y los esfuerzos para mejorar su rendimiento con el paso del tiempo;
- ▶ El intento de centrar mucho más la atención en los resultados eficaces y en los indicadores de supervisión de estos resultados, especialmente en cuan-

---

237. *Ibid.*, punto 5.5, p. 56.

238. *Ibid.*, p. 177.

239. Plan Nacional de Acción contra la pobreza y la exclusión social, 2003-2005. Irlanda. Punto 3.3.1. Disponible en el sitio web: [http://www.europa.eu.int/comm/employment\\_social/news/2001/jun/napsincl2001\\_en.html](http://www.europa.eu.int/comm/employment_social/news/2001/jun/napsincl2001_en.html)

to al impulso a favor de los planteamientos integrados ante los problemas de la posición de desventaja a nivel local;

- ▶ Ampliar de manera global la gama de mecanismos de corrección (relativos a la pobreza, la igualdad y otros) necesarios para garantizar que las políticas y los programas se desarrollan con el fin de conseguir las máximas repercusiones posibles en la reducción y la eliminación de la pobreza y la exclusión social.

El informe conjunto comentó la declaración sobre los derechos realizada en el PNAin de Irlanda:

Si bien la elaboración de normas de acceso constituye un paso adelante para satisfacer un enfoque basado en los derechos que se recomendó en el proceso de consulta, no aborda plenamente la cuestión... Las exigencias en el proceso de consulta de un enfoque basado en los derechos en las políticas de exclusión social sólo se abordan por lo que se refiere a la elaboración de normas de acceso a unos servicios públicos de calidad.<sup>240</sup>

Es evidente que el CPS y la Comisión son conscientes de la posibilidad de que los derechos humanos y los derechos a la vivienda se atenten al ser relegados a cuestiones y normas de gestión pública. Sin embargo, en última instancia uno llega a la conclusión desafortunada de que, tal vez, si las obligaciones del artículo 34(3) de la CDFUE se incluyeran en el proceso de los PNAin, quedarían limitadas a este tipo de cuestiones, es decir, únicamente con referencia a la calidad del acceso a los servicios públicos.

## **O. PROGRAMA DE ACCIÓN COMUNITARIO PARA LUCHAR CONTRA LA EXCLUSIÓN SOCIAL (2002-2006)**

En el marco del método abierto de coordinación, este programa tiene la intención de apoyar una cooperación que permita a la Comunidad y los Estados miembros incrementar la eficacia y la eficiencia de las políticas de lucha contra la exclusión social:

- ▶ mejorando la comprensión de la exclusión social y de la pobreza en particular, con la ayuda de indicadores comparables;
- ▶ organizando intercambios sobre las políticas que se lleven a cabo y estimulando el aprendizaje mutuo, entre otras cosas, en el contexto de los planes de acción nacionales;
- ▶ desarrollando la capacidad de los agentes para hacer frente de manera

---

240. COM (2003) 773 final, 12 de diciembre de 2003, p. 177-178.

eficaz a la exclusión social y a la pobreza y para promover fórmulas innovadoras.<sup>241</sup>

El desarrollo de los derechos a la vivienda en la UE requiere que se comprenda y se tenga en cuenta el contexto de los nuevos métodos de gobernanza, así como el papel de la CDFUE, ahora incorporada en el Tratado por el que se establece una Constitución para Europa. La consideración de los indicadores estadísticos y administrativos/de gestión está creando un nuevo discurso en el que no queda mucho espacio para los derechos. Sin embargo, la Unión se fundamenta en los valores de los derechos humanos, y los derechos a la vivienda aparecen en todos los ámbitos de la integración europea.

---

241. Programa de acción comunitario para luchar contra la exclusión social (2002-2006). Véase el sitio web: [http://europa.eu.int/comm/employment\\_social/soc-prot/soc-incl/ex\\_prog\\_en.htm](http://europa.eu.int/comm/employment_social/soc-prot/soc-incl/ex_prog_en.htm)



## CAPÍTULO 4

### CONCLUSIONES

Si bien es cierto que la legislación de la UE reconoce derechos a la vivienda vinculantes jurídicamente en relación con los trabajadores migratorios y las personas a su cargo, y con los consumidores de vivienda en los sectores público y privado, así como también en cuanto a la no discriminación y al cumplimiento del derecho a una ayuda social y una ayuda a la vivienda reconocidos en la CDFUE, el avance de los derechos a la vivienda en el marco de las nuevas formas de gobernanza de la UE, basadas en medidas no jurídicas, constituye todo un reto para los defensores de estos derechos en Europa.

La posición central emergente de las medidas de inclusión social en el Modelo Social Europeo, basadas en el MAC, ha generado un nuevo clima que puede influir en la legislación relativa a la falta de hogar tanto en la UE como en los distintos Estados. Los detallados planes nacionales de acción elaborados por los Estados miembros y supervisados por la Comisión están situando conceptualmente la falta de hogar, la necesidad de vivienda y los derechos a la vivienda en el enfoque de la inclusión social. Teniendo en cuenta que ya se ha completado el segundo ciclo de los planes nacionales de acción y los informes de síntesis, se ha hecho evidente que en todo este proceso los Estados y, de hecho, también la UE dedican poca atención a las obligaciones relativas a los derechos a la vivienda, a pesar de que éstos estén consagrados en un instrumento jurídico de la UE como es la CDFUE.

Si bien en el contexto de la UE los derechos humanos pueden constituir un parámetro valioso para evaluar las iniciativas políticas, como por ejemplo las políticas relativas a la vivienda, estos derechos están siendo potencialmente degradados al enmarcarse en “políticas blandas a favor algún tipo de objetivo social”.<sup>1</sup> En relación con la falta de hogar, las políticas de la UE

---

1. Koskeniemi, M. “The Effect of Rights on Political Culture”, en Alston et al, (1999). *The EU and Human Rights*. OUP, p. 113.

tienden a centrarse en medidas diseñadas para fomentar la “protección social” o para superar “la exclusión social” más que en los derechos sociales exigibles por ley.<sup>2</sup> El ejemplo más claro del cambio que se ha producido –de los derechos exigibles a nivel individual en virtud de los tratados, los reglamentos y las directivas se ha pasado a un “nuevo tipo de gobernanza”, en gran parte relacionado con medidas administrativas– se encuentra en la expansión del MAC. Se ha producido un cambio radical, ya que si bien hasta ahora se daba importancia a la definición de las obligaciones de los Estados en muchos ámbitos, ahora el énfasis se pone en la medición de los servicios, los parámetros, los indicadores y otras cuestiones relacionadas con la gestión.

Los Estados están cediendo su función de definidores de los derechos a los “agentes sociales”, las agrupaciones de productores, los proveedores de servicios importantes y los administradores, lo cual significa que los europeos ya no podrán esperar que sus derechos jurídicos –muchos de los cuales se derivan del enfoque del mercado común– sean protegidos en base a los principios del efecto jurídico directo, la supremacía del derecho de la UE y las decisiones prejudiciales ejecutorias a nivel local contra los organismos locales, tanto los estatales como los no estatales.

Anteriormente, muchos de los derechos importantes, como por ejemplo los relativos a la igualdad, la no discriminación y la libertad de circulación, con sus correspondientes prestaciones sociales, se desarrollaron de esta forma. En cuanto a los derechos a la vivienda, este cambio implica que las personas que podrían tener respaldo en los derechos exigibles por ley en el futuro se puedan quedar sin los beneficios de las medidas de protección aprobadas por la UE.<sup>3</sup> No es sorprendente, por lo tanto, que esto esté generando un gran desencanto con la UE y, en algunos casos, un rechazo a su

- 
2. Alston, P. y Weiler, J.H.H. “An ‘Ever Closer Union’ in Need of a Human Rights Policy: The European Union and Human Rights”, en Alston et al (1999). *The EU and Human Rights*. OUP, p. 31.
  3. Algunos autores consideran que los derechos socioeconómicos como los establecidos en la CDFUE deberían desarrollarse a través del MAC. Esta cuestión se analiza más adelante. Véase de Schutter, O. *The Implementation of the EU Charter of Fundamental Rights through the Open Method of Coordination*. Jean Monnet Working Papers No.7/04, en el sitio web: <http://jeanmonnetprogram.org/papers/04/040701.html>; Bernard, N. “New Governance Approach to Economic, Social and Cultural Rights”, en Hervey, T, y Kenner, J. (2003). *Economic and Social Rights in the EU Charter of Fundamental Rights*. Oxford: Hart; de Burca, G. “The Constitutional Challenge of New Governance in the European Union”, 28 ELR (2003) 814.

progresivo desarrollo. De momento, falta mucho para llegar a un acuerdo sobre los indicadores y los parámetros de la falta de hogar, la necesidad de vivienda y los derechos a la vivienda, y todo parece indicar que el proceso del MAC se enfrenta con una cuestión que es incapaz de tratar, e incluso de conceptualizar de manera clara. Desde los informes tautológicos sobre las cuestiones estadísticas, pasando por el informe de más de 400 páginas del Eurostat sobre los indicadores de la vivienda, hasta la actitud de evitar toda definición y obligación en materia de derechos a la vivienda, todo ello demuestra las limitaciones que tiene el enfoque del MAC en este ámbito.

Como mínimo, los informes conjuntos de la Comisión y el Consejo sobre los planes nacionales de acción han tratado la cuestión de las políticas y las prácticas en materia de vivienda, mientras que en los informes de los PNAin la mayoría de los Estados miembros han sido incapaces de abordar de manera significativa sus obligaciones relativas a los derechos a la vivienda.

Sin embargo, la acción legislativa no es considerada como el principal método que tiene la UE a su disposición para hacer progresar los derechos a la vivienda o cualquier derecho socioeconómico en los años venideros. Para poder adaptar el Modelo Social Europeo a las presiones ejercidas por la globalización, los cambios demográficos y otros elementos, los principales instrumentos que se utilizarán serán el MAC, el diálogo social y los fondos sociales europeos, especialmente durante el período de 2006-2010. Tal como afirmó el Grupo de Alto Nivel sobre el futuro de la política social en la UE en 2004:

La acción legislativa está situada más por detrás nuestro que por delante, por varias razones estructurales:

- ▶ La primera prioridad de los nuevos Estados miembros es poner en práctica plenamente y aplicar de manera efectiva el “acervo comunitario”.
- ▶ La Unión Europea ya ha legislado en muchos ámbitos de las relaciones industriales y no parece que haya grandes vacíos legislativos.
- ▶ En el futuro, debería ser más fácil adoptar las nuevas directivas a partir de acuerdos establecidos entre los agentes sociales europeos que a partir de la negociación entre los 25 Estados miembros.
- ▶ Los agentes sociales han adoptado un ambicioso programa de trabajo, que incluye, por ejemplo, acciones relativas al estrés en el trabajo y el acoso. Las experiencias pasadas demuestran que a menudo los acuerdos establecidos por los agentes sociales son más concretos, simples y cercanos a las necesidades económicas y sociales.

Sin embargo, en aquellos ámbitos en los que el Tratado constituye un fundamento jurídico para regular mediante la legislación, la Unión Europea debería mantener una posición vigilante y ampliar la legislación con el alcance que fuera necesario para poder otorgar unos derechos básicos y unas normas mínimas, tal como establece el Tratado, así como para poder establecer unas condiciones de igualdad para la actividad empresarial en toda la Unión Europea ampliada. Es posible que, ante nuevos riesgos, exista la necesidad de ampliar la legislación en algunos ámbitos, como por ejemplo la salud y la seguridad. Al mismo tiempo, se tendría que continuar actualizándola o simplificándola la legislación, siempre que sea posible.<sup>4</sup>

A la vista de que en los planes nacionales de acción sobre la inclusión social no se hace alusión a los derechos a la vivienda, y que en la síntesis de los informes conjuntos de los planes nacionales de acción hay referencias a los derechos a la vivienda como derechos fundamentales, hay una necesidad clara de definir unos derechos a la vivienda que impliquen obligaciones por parte de los Estados, así como también unas normas y unas vías de recurso mínimas. Esto podría evitar una “carrera de mínimos” o una reducción de los niveles estatales de los derechos en materia de ayuda a la vivienda. Si tenemos en cuenta que los niveles de protección de los derechos a la vivienda de los grupos vulnerables –como son los inmigrantes, los solicitantes de asilo y los refugiados, las personas con discapacidades, las personas pobres, algunas minorías étnicas y otros– varían y a menudo son insuficientes, la necesidad de unos derechos a la vivienda claros es cada vez más crucial.

Sin embargo, el MAC está siendo bien recibido en el marco de la Europa ampliada.

El método abierto de coordinación es todavía más importante ante la perspectiva de la ampliación, ya que se basa en la actualización y el establecimiento de parámetros. Puede fomentar la convergencia en los intereses comunes y en varias prioridades comunes consensuadas y a la vez respetar las diversidades estatales y regionales. Se trata de un método inclusivo de profundización de la construcción europea. Sin embargo, la ampliación también comporta la implementación del “acervo comunitario”.<sup>5</sup>

---

4. Comisión Europea (mayo de 2004), Directorate-General for Employment and Social Affairs, *Report of the High Level Group on the future of social policy in an enlarged European Union*. p. 71. Véase el sitio web: [http://europa.eu.int/comm/employment\\_social/news/2004/jun/hlg\\_social\\_elarg\\_en.pdf](http://europa.eu.int/comm/employment_social/news/2004/jun/hlg_social_elarg_en.pdf)

5. *Ibid.*, p. 36.



En el proceso de inclusión social de la UE el MAC ha adoptado un papel central. El informe *Avanzando en el proceso de inclusión social de la UE*, de 2005,<sup>6</sup> propone introducir cambios a los informes conjuntos. Sin embargo, en relación con la falta de hogar y la necesidad de vivienda, reconoce que el enfoque del MAC tiene puntos débiles. Una vez más, el recurso de las categorizaciones estadísticas sirve para ocultar y evitar las obligaciones jurídicas ya establecidas en el marco de la UE. A continuación se reproduce un fragmento del informe para ilustrar las dificultades que durante los próximos años obstaculizarán el avance de los derechos a la vivienda dentro del proceso del MAC sobre inclusión social de la UE.

De momento, no existe una definición consensuada del concepto subyacente de la falta de hogar, un punto de partida indispensable para crear un marco estadístico de recogida de datos relacionados con dicho concepto. Generalmente, los datos sobre la falta de hogar más útiles a nivel estatal son recopilados por organismos públicos durante el transcurso de la gestión de las políticas de vivienda, de modo que la naturaleza de los datos varía en función del panorama institucional de turno. Simplemente, la ubicación de datos recopilados de esta forma en una tabla comparativa no resulta un método válido. Los estudios sobre los hogares, que son la principal fuente de información de muchos de los indicadores comunes de la inclusión social, no tienen en cuenta a las personas que en ese momento se encuentran en situación de falta de hogar, ya que o bien no son incluidas en las muestras o bien, si sí son incluidas, no se tiene ningún contacto con ellas (a pesar de que las preguntas retrospectivas sobre episodios pasados de falta de hogar pueden aportar información interesante). Los estudios especiales sobre personas sin hogar realizados en algunos países aportan una información muy útil, pero, en cambio, adoptan definiciones y procedimientos distintos y rara vez aportan datos comparables a nivel temporal, y todavía menos si se comparan los Estados.<sup>7</sup>

Sin embargo, a pesar de este punto de partida y de las dificultades que obstaculizan cualquier avance, toda medida adoptada en materia de falta de hogar de manera armonizada sería bienvenida y debería tomarse como objetivo, ya que, así, se podría avanzar cada vez más.

El primer paso que se debería realizar sería consensuar una definición común de lo que implica la falta de hogar. En esta cuestión el debate se centra principalmente en el alcance de la visión adoptada, con toda una gama de puntos de vista

---

6. Atkinson, A.B., Cantillon, B., Marler, E. y Nolan, B. (2005). *Taking Forward the EU Social Inclusion Process*. Luxemburgo: Le Gouvernement du Grand-Duché de Luxembourg.

7. *Ibid.*, p. 125.

ilustrados gracias al proceso de consulta llevado a cabo como parte del informe de Brousse mencionado en páginas anteriores. Algunos de los consultados propusieron una definición centrada únicamente en las personas que duermen a la intemperie o en alojamientos de emergencia, y no, por ejemplo, en las personas que viven en casas de amistades o parientes, en alojamientos de estancia breve o en viviendas inadecuadas o inaceptables. Por otro lado, otros defendieron una definición que no sólo incluyera a todos estos grupos, sino también a las personas amenazadas de desalojo o a las que se encuentran en una situación de arrendamiento inseguro. (La variedad de circunstancias que pueden ser tenidas en consideración queda ilustrada, por ejemplo, en la tipología propuesta por FEANTSA, en la que en un extremo se encuentra la falta de un techo y en el opuesto, varias formas de vivienda insegura e inadecuada.)

El informe de Brousse propone una definición de trabajo provisional que podría servir como punto de partida razonable y permitiría realizar avances. Esta definición se centraría en las personas que duermen a la intemperie, en cobijos o hostales de estancia breve o en otros alojamientos temporales por el hecho de que no tienen acceso a un alojamiento aceptable. No se considerarían como personas sin hogar aquellas que se encuentren en situaciones de vivienda inseguras, como por ejemplo las personas que no disponen de un contrato de arrendamiento legal o que se enfrentan con resoluciones de desalojo, ni tampoco aquellas que vivan en una vivienda inadecuada o hacinada, si bien las viviendas en condiciones de inseguridad y las viviendas inadecuadas podrían considerarse por separado. El siguiente paso sería consensuar una medida preferente; por ejemplo, realizar un recuento de las personas que se encuentren en una situación de falta de hogar por una noche o varias noches, que podría definirse como tasa de falta de hogar.

Así, podría estudiarse cuál podría ser el mejor enfoque para recabar los datos correspondientes a esta definición y medida consensuada, ya sea a partir de los censos de población, de las fuentes administrativas o de estudios especiales. Si bien las estadísticas comunitarias sobre la renta y las condiciones de vida (EU-SILC) no son en sí mismas un vehículo adecuado para recabar datos sobre la falta de hogar, su filosofía subyacente —el hecho de que las variables destino armonizadas sean especificadas de manera estricta a nivel de la UE y en cambio los organismos estadísticos estatales tengan libertad para decidir el modo en que quieren recopilar la información necesaria— es relevante, y de manera muy directa. Es importante que haya una responsabilidad oficial clara, como medida de protección ante cualquier descuido producido en la recopilación de datos adecuados en estrecha colaboración con las organizaciones que trabajan en este ámbito. A medida que se avanza hacia una medida armonizada que sirva como principal indicador, los Estados miembros deberían realizar informes basándose en estadísticas estatales tales como un indicador de “nivel 3” (tal como se re-

quiere ya en virtud del acuerdo de Laeken de diciembre de 2001), es decir, un indicador estatal y no común (de alcance en toda la UE).

#### *CALIDAD Y ADECUACIÓN DE LA VIVIENDA*

Las estadísticas comunitarias sobre la renta y las condiciones de vida (EU-SILC) –del mismo modo que su precedente, el Panel de hogares de la Comunidad Europea (ECHP)– aportarán medidas armonizadas sobre la calidad y la privación de vivienda que también serán importantes en un contexto de inclusión social. Concretamente, esto no sólo atañe a la presencia o la ausencia de accesorios básicos (como una ducha o baño y un lavabo interior con cadena) y de densidad o hacinamiento, sino también a la presencia o ausencia de problemas como humedad en las paredes, goteras, ventanas en mal estado, iluminación inadecuada, exposición a ruido, exposición a contaminación y exposición a vandalismo y delincuencia. Un enfoque útil para el uso de esta información sería la creación de una medida global para los casos de vivienda precaria o inadecuada, basada en un índice que contabilice los distintos tipos de precariedades registradas en un hogar. No habiendo en estos momentos ninguna otra alternativa adecuada, quizá sea conveniente considerar este tipo de indicador como un indicador de primer orden, a pesar de que queden por abordar cuestiones significativas relevantes a la hora de crear y utilizar este indicador, que analizaremos más adelante, cuando nos ocupemos del uso de los indicadores de privación no monetaria.

... También ha habido preocupación en cuanto a la carga impuesta por los costes de la vivienda, así como a la intención de identificar situaciones en que se imponga una “carga excesiva” en el hogar a causa de estos costes. Este concepto debe interpretarse y utilizarse con precaución. En lo referente a los gastos del hogar, se pueden crear medidas de “carga” económica asociadas a la vivienda considerando el gasto realizado en la vivienda (la residencia principal) como parte de los ingresos totales. Sin embargo, un hogar situado por encima de la media en la distribución de los ingresos que dedique una parte sustancial de sus ingresos a la vivienda puede considerarse como un hogar con una carga significativa, pero no como un hogar directamente relevante desde el punto de vista de la inclusión social. En cuanto a la situación de los hogares que se encuentren en la franja baja de la distribución y dediquen una parte considerable de sus ingresos a la vivienda, el contexto institucional es esencial: en algunos casos, este gasto puede costearse de forma completa mediante transferencias sociales incluidas en los ingresos, en cuyo caso no representan una carga inmediata para el hogar.

Por consiguiente, depender de medidas económicas rudimentarias de “carga” puede ser peligroso. Sería conveniente investigar si se podría crear una medida relativa a la “carga descompensada” de los costes de la vivienda y centrada

en los hogares con ingresos bajos que pueda aplicarse en todos los países. Una forma de plantear esto sería restando las transferencias de dinero efectivo destinado a cubrir los costes de la vivienda del total de los ingresos del hogar, y entonces calcular qué proporción de esos ingresos representan los costes de la vivienda “no pagados” (es decir, el gasto dedicado a la vivienda menos el apoyo recibido para costearlo). Los hogares cuyos ingresos “a los que ya se hayan deducido las ayudas a la vivienda” se encuentren por debajo de un umbral de ingresos concreto y cuyos costes de la vivienda sean superiores a una cierta proporción de los ingresos (a los que ya se hayan deducido las ayudas a la vivienda) podrían identificarse como hogares en situación de riesgo grave de pobreza o exclusión a causa de los costes. En tal caso, debería analizarse cuál sería el umbral de ingresos adecuado y la proporción crítica.

Si bien es posible que surjan dificultades ante el hecho de que las ayudas destinadas a los costes de la vivienda no siempre se pueden distinguir de otras formas de transferencias sociales, la investigación de este enfoque resulta muy interesante, especialmente con datos mejorados a partir de las estadísticas comunitarias sobre la renta y las condiciones de vida (EU-SILC).<sup>8</sup>

A la luz de estas afirmaciones, queda poco margen para el optimismo y para pensar que los derechos a la vivienda pueden ser abordados de manera efectiva mediante el sistema del MAC.<sup>9</sup> Más preocupante aún es la idea de que la consideración de estos derechos dentro del marco de la CDFUE deba supervisarse mediante este proceso, o con una variante, a través de una Agencia de Derechos Fundamentales.

Teniendo en cuenta que el enfoque del MAC ha sido expresado en el *Proyecto de Tratado por el que se establece una Constitución para Europa*, queda patente que su función ha quedado claramente establecida en el derecho europeo.

Sin embargo, a la luz de los numerosos casos documentados de discriminación contra las minorías, los inmigrantes, las mujeres, las personas con discapacidades, los gitanos y las personas itinerantes, las personas pobres y otros en toda Europa, ¿es realista pensar que una nueva forma de participación tendrá en cuenta a todas estas personas a la hora de elaborar y supervisar los planes nacionales de acción, y que ello conducirá a una realización plena de los derechos humanos? ¿Darán lugar el MAC a una pro-

---

8. *Ibid.*, p. 125-128.

9. Véase Kenna, P. “What are we talking about when it comes to indicators on homelessness?”, *FEANTSA Newsletter, Homeless in Europe*, Spring 2002.

gresiva redistribución de los recursos a nivel estatal en beneficio de grupos sin ningún tipo de poder en caso de que la acción política local no pueda? ¿Seguirá negando el MAC la existencia de las obligaciones relativas a los derechos a la vivienda a nivel estatal y también a nivel de la UE?

### **A. ¿HAY EN EUROPA CUATRO SISTEMAS PARALELOS DE “SUPERVISIÓN” Y DOS TRIBUNALES PARA ABORDAR LOS DERECHOS A LA VIVIENDA?**

Resulta significativo el hecho de que todos los 25 Estados de la UE hayan firmado la Carta Social Europea y muchos hayan adoptado la Carta Revisada. Ambos documentos contienen una serie de derechos socioeconómicos que los Estados europeos se han comprometido a aplicar. Asimismo, todos los Estados de la UE han ratificado el PIDESC. Esto obliga a los Estados a respetar, proteger, promover y realizar los derechos socioeconómicos de un modo progresivo, según el margen permitido por los recursos disponibles, sobre la base de la no discriminación y de unas obligaciones básicas mínimas por parte de los Estados. Muchas de las cuestiones tratadas en los PNAin se abordan en estos tres instrumentos de derechos humanos.

En cuanto a esta serie de obligaciones, los Estados de la UE presentan informes al CDESCNU y al CDS periódicamente, ya que éstos son los organismos de supervisión de estos instrumentos de derechos humanos. Efectivamente, todos los organismos de supervisión de estos ámbitos reconocen la “diversidad de sistemas” existente entre los Estados, la necesidad de aplicar indicadores y parámetros a las políticas públicas, los distintos niveles de recursos existentes en los Estados, la participación de la sociedad civil y el beneficio de las buenas prácticas.

La Red de expertos independientes en materia de derechos fundamentales de la UE también elabora –desde que fue creada por la Comisión en 2002– un informe anual sobre los derechos fundamentales en la UE y sus Estados miembros.<sup>10</sup> Esta red permite que la aplicación de la CDFUE sea evaluada tanto por las instituciones de la Unión como por los Estados miembros. El desarrollo de los derechos a la vivienda en toda Europa con relación al artículo 34(3) de la CDFUE es supervisado y regulado a través de esta valiosa iniciativa. Otros sistemas de supervisión que tratan los derechos a la vivienda son los Comités de las UN de la Convención sobre la Eliminación de la Discriminación Racial, la *Convención sobre la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer* y la *Convención sobre los Derechos del Niño*.

---

10. Véase el sitio web: [http://www.europa.eu.int/comm/justice\\_home/cfr/index\\_en.htm](http://www.europa.eu.int/comm/justice_home/cfr/index_en.htm)

La Red de expertos independientes en materia de derechos fundamentales está en proceso de ser eliminada y su función se está incorporando al Observatorio Europeo del Racismo y la Xenofobia (OERX), conocida como la "Agencia de Derechos Fundamentales".<sup>11</sup> Hay cierta preocupación de que se trate de una agencia "ligera" en cuanto al personal y los recursos de que disponga, así como a la independencia de los miembros de su junta ante posibles manipulaciones por parte de los Estados miembros. La solución institucional generalmente aplicable a la supervisión de los derechos humanos es la creación de un organismo de expertos formado por distintos miembros con distintos contextos en cuanto a su nacionalidad y su sistema jurídico y cuya función judicial o de otra índole sea independiente.<sup>12</sup> Existe el temor de que la agencia acabe ejerciendo meramente las funciones de recopilación y análisis de datos y de "comunicación y diálogo". Efectivamente, es impensable que la agencia pueda ocuparse de los derechos sociales y económicos de forma sistemática y global, de modo que existe la posibilidad de que los derechos a la vivienda queden relegados a una cuestión de consulta y diálogo.<sup>13</sup>

Ante el establecimiento del proceso del MAC sobre la inclusión social basado en los planes nacionales de acción, que, a su vez, son entregados a la Comisión de la UE, hay razones para afirmar que en Europa existen cuatro sistemas paralelos de supervisión o "control" en relación con los derechos socioeconómicos similares, incluidos los derechos a la vivienda.<sup>14</sup> El CDESCNU, el CDS, el CPS de la UE y la Red de expertos independientes

- 
11. *European Monitoring Centre on Racism and Xenophobia (EUMC) – Fundamental Rights Agency*. La Agencia no tendrá potestad para examinar reclamaciones individuales, elaborar reglamentos o realizar una supervisión normativa a los efectos del artículo 7. Véase el sitio web: [http://europa.eu.int/comm/justice\\_home/news/consulting\\_public/fundamental\\_rights\\_agency/index\\_en.htm](http://europa.eu.int/comm/justice_home/news/consulting_public/fundamental_rights_agency/index_en.htm)
  12. Scheinin, M. "The Relationship between the Agency and the Network of Independent Experts", en Alston, P. y De Schutter, O. (2005). *Monitoring Fundamental Rights in the EU*. Oxford: Hart. p. 75.
  13. Véase Alston, P. "The Contribution of the EU Fundamental Rights Agency to the Realization of Economic and Social Rights," en Alston, P. y De Schutter, O. (2005) *Monitoring Fundamental Rights in the EU*. Oxford: Hart. p. 160.
  14. Scheinin considera que el ámbito de aplicación y el alcance de la CDFUE son más amplios que los de los tratados de derechos humanos, de modo que el sistema de supervisión de la CDFUE va más allá de ser simplemente una duplicación de otros sistemas de supervisión de los derechos humanos. Scheinin, M. "The Relationship between the Agency and the Network of Independent Experts", en Alston, P. y De Schutter, O. (2005). *Monitoring Fundamental Rights in the EU*. Oxford: Hart. p. 81.

en materia de derechos fundamentales de la UE (o la Agencia de Derechos Fundamentales, según el sistema de supervisión actual) abordan las obligaciones relativas a los derechos a la vivienda en cuanto a la manera en que los Estados promueven y protegen estos derechos de las personas. Esto puede dar lugar a varias aclaraciones, a pesar de que existan muchas dicotomías. Así, por ejemplo, ¿cómo se relaciona la reducción de los derechos a la vivienda de los ciudadanos de la UE después de la adhesión con las obligaciones de los Estados en virtud del PIDESC en lo que a la realización progresiva de los derechos se refiere? De Schutter opina que una alineación del derecho de la UE con los instrumentos internacionales y europeos de derechos humanos aportaría ventajas incluso aunque la Unión no tuviese la obligación jurídica de hacerlo.<sup>15</sup>

En otro nivel, todos los Estados de la UE están implicados en causas del TEDH, en las que se están confirmando las obligaciones positivas de los Estados para con los artículos 3, 6, 8, 13 y 14 del CEDH. Cada vez se da más importancia a las obligaciones positivas de los Estados en los ámbitos de los derechos socioeconómicos, tales como la vivienda. El examen llevado a cabo por el TEJ de las obligaciones relativas a los derechos a la vivienda sobre la base del Tratado y de otra jurisprudencia también contribuye a los derechos a la vivienda en el marco europeo. En este contexto, el desarrollo a nivel de la UE del MAC, dentro del cual los Estados adoptan compromisos voluntarios que ya han asumido, o que han sido definidos jurídicamente en el derecho internacional, podría presentarse en sentido administrativo como la “reinención de la rueda” en el ámbito de los derechos humanos. En lugar de unas obligaciones definidas jurídicamente, se están desarrollando una serie de normas administrativas y de gestión que no otorgan ningún derecho exigible por ley a los ciudadanos ni a los usuarios de servicios. No existe ningún mecanismo que permita a la Comisión presentar recomendaciones individuales en contra de los Estados, de modo que “nos encontramos ante un proceso que permite dirigir y coordinar las políticas de los Estados de forma indirecta”.<sup>16</sup>

Existe cierto riesgo de que esta evolución cree un conflicto con las normas y los estándares desarrollados a través de los sistemas de las NU y el Consejo de Europa. En efecto, ya se podría dar el caso de que los Estados

---

15. De Schutter, O. “Mainstreaming Human rights in the European Union,” en Alston, P. y De Schutter, O. (2005). *Monitoring Fundamental Rights in the EU*. Oxford: Hart. p. 42.

16. Véase Armstrong, K.A. “Tackling Social Exclusion through OMC: Reshaping the Boundaries of European Governance”, en Borzel, T.T. y Cichowski, R.A. (2003). *The State of the European Union – Law Politics and Society*. OUP, p. 185.

miembros aprueben PNA que avalen políticas y prácticas que no respeten la jurisprudencia del TEJ, del TEDH, del CDESCNU y del CDS. Un ejemplo de ello es la preponderancia de la residencia y de otros requisitos “subjetivos” en las políticas sobre el acceso a la vivienda pública de los Estados miembros. Estas políticas son revisadas por el CPS para comprobar su compatibilidad con los objetivos de inclusión social, pero no su nivel de cumplimiento de las obligaciones jurídicas internacionales. Efectivamente, puede producirse el hecho de que las normas y parámetros administrativos y de gestión desarrollados dentro del MAC se utilicen para contrarrestar cualquier comprobación por parte de los organismos internacionales de supervisión de los derechos humanos de una situación de incumplimiento.

## **B. ¿SE ESTÁN ALEJANDO LOS DERECHOS A LA VIVIENDA DEL DERECHO?**

Existen varios tipos de presiones y esfuerzos para interpretar las normas jurídicas internacionales relativas a los derechos humanos con un enfoque no jurídico. Algunos Estados, como Irlanda, tratan de interpretar los derechos socioeconómicos únicamente como expresiones formales de derecho a los servicios públicos. Otros han definido la laguna de derechos en Europa principalmente como una falta de sensibilización dentro de los complejos sistemas burocráticos. Así:

El hecho de que las personas que se encuentran en una situación de pobreza y exclusión social no conozcan sus derechos o tengan problemas para que sean respetados genera una gran preocupación en muchos países. Esta situación se está abordando a través de políticas encaminadas a aumentar la sensibilización, simplificar las formas de gobierno, pensar maneras de tener en consideración la perspectiva de los usuarios en el funcionamiento de los servicios públicos locales, y formar trabajadores voluntarios y profesionales implicados en la lucha contra la exclusión.<sup>17</sup>

La tendencia a la desregularización de los derechos humanos queda ejemplificada en la “Declaración de Malta” del Consejo de Europa de 2002.<sup>18</sup> En esta conferencia se instó a los gobiernos y otros agentes políticos, sociales y empresariales a desarrollar y aplicar políticas de promoción del acceso a los derechos sociales partiendo de los siguientes principios:

- 
17. European Anti-Poverty Network. *Combating poverty and social exclusion: A new momentum in the European Union*. Bruselas: mayo de 2000, p. 15.
  18. Consejo de Europa, Conference on Access to Social Rights, Malta, 14 y 15 de noviembre de 2002.



- ▶ Igualdad de trato, con un énfasis especial en la igualdad de género;
- ▶ Provisión de servicios orientada a las necesidades de los usuarios;
- ▶ Implicación y capacitación de los usuarios;
- ▶ Solidaridad;
- ▶ Cooperación;
- ▶ Optimización del uso de los recursos disponibles;
- ▶ Integración de las prestaciones y los servicios;
- ▶ Calidad y accesibilidad de los servicios;
- ▶ Transparencia;
- ▶ Supervisión y evaluación.

Esta “declaración” evitó el principio según el cual los Estados son los garantes de los derechos humanos internacionales, y reivindicó la creación de “un marco jurídico y los mecanismos adecuados para la aplicación efectiva de los derechos sociales”. Por consiguiente, no se reconoce la aplicación jurídica establecida de los derechos a través de los tribunales y los sistemas jurídicos existentes, así como de los organismos internacionalmente aceptados. La “declaración” reivindica que se mantenga un “sistema de protección social que funcione bien” e insta a las partes a que “consideren establecer unos niveles de recursos mínimos que permitan a las personas vivir de manera acorde a la dignidad humana” –una obligación ya aceptada por los Estados Europeos desde los años 50–. No se hace alusión a las obligaciones existentes de los Estados europeos en virtud del PIDESC en cuanto a sus “obligaciones básicas mínimas” o a la “realización progresiva de los derechos”, como tampoco se hace referencia a las obligaciones positivas de los Estados en virtud de la jurisprudencia del TEDH o del CDS. La “declaración” recomienda que el Comité de Ministros del Consejo de Europa “brinde un apoyo total” a los esfuerzos del Consejo de Europa para promover el reconocimiento de los derechos sociales, así como el acceso efectivo a ellos, “dando preferencia a los enfoques integrados”. Esto puede diluir y dispersar la responsabilidad de los Estados en el cumplimiento de la protección de los derechos humanos.

Uno de los enfoques se apropia el lenguaje de los derechos humanos y lo incorpora a la gestión de los servicios, sin hacer referencia, una vez más, a la aplicación de los derechos humanos ni a los sistemas del CdE o de las NU.<sup>19</sup> Este enfoque identifica siete barreras que impiden el acceso a los “servicios sociales” en Europa, y considera que estas barreras están generadas por problemas existentes en los siguientes ámbitos:

---

19. Daly, M. (2002). Council of Europe. *Access to Social Rights in Europe*. Estrasburgo.

- ▶ La especificación de los derechos y la adecuación de las disposiciones jurídicas y de otra índole;
- ▶ Una supervisión y una aplicación inadecuadas;
- ▶ Una carencia de recursos;
- ▶ La gestión y los procedimientos;
- ▶ La información y la comunicación;
- ▶ Los obstáculos psicológicos y socioculturales;
- ▶ La atención inadecuada a los grupos y las regiones vulnerables.

Este enfoque, que trata de ubicar las normas internacionales de derechos humanos en el marco de una “arquitectura de derechos” local y estatal, reduce los derechos a preocupaciones relativas exclusivamente a la gestión de la provisión de servicios. Los indicadores, parámetros, planes de acción, estrategias y otros enfoques centrados en la gestión se convierten en el objeto de debate. En efecto, se reivindica el uso de los indicadores y parámetros relativos a la gestión como un método para definir y aplicar los derechos. No se imponen sanciones a los Estados que no cumplan estos parámetros, y no existen vías de recurso o apelación para los ciudadanos que, a consecuencia de ello, padecen una violación de sus derechos. Así es: a menudo los parámetros relativos a la gestión basada en la administración no incluyen ningún objetivo específico, medible, limitado en el tiempo o relevante.<sup>20</sup>

El avance de la retórica de los derechos en los sistemas de gestión pública ha hecho que muchas ONG implicadas en el avance de los enfoques basados en los derechos humanos se comprometan de manera efectiva a obtener resultados no específicos e indeterminados, como si fuera un precio que tuviesen que pagar por participar en el proceso. “Existe el peligro de que las ONG, en el marco de su compromiso con los procesos de la UE, se “gobernalicen” cada vez más y pongan en peligro su potencial comunicativo y deliberativo”.<sup>21</sup> El proceso de consulta de las ONG no siempre conlleva su participación en la toma de decisiones, y no existe ninguna garantía de que las cuestiones planteadas por las ONG se incluyan en los PNA inclusión y otras políticas.

---

20. Sin embargo, el Comité de Protección Social de la UE propuso que los planes nacionales de acción 2003-2005 siguiesen el análisis SMART. Véase *Directrices comunes de los PNA inclusión para 2003-2005*. Véase el sitio web: [http://europa.eu.int/comm/employment\\_social/soc-prot/soc-incl/commonoutline2003final\\_es.pdf](http://europa.eu.int/comm/employment_social/soc-prot/soc-incl/commonoutline2003final_es.pdf)

21. Véase Armstrong, K.A. “Tackling Social Exclusion through OMC: Reshaping the Boundaries of European Governance”, en Borzel, T.T. y Cichowski, R.A. (2003). *The State of the European Union – Law Politics and Society*. OUP, p. 193.

Las influencias de los enfoques de la nueva gestión pública (NGP) no siempre han sido reconocidas.<sup>22</sup> Estos enfoques, que se originaron en Nueva Zelanda, Australia y el Reino Unido, se ocupan de los procesos políticos y organizativos que motivan los cambios de política, así como del análisis de los enfoques centrados en contextos de gestión pública. El crecimiento de la NGP –que considera que los Estados no sólo realizan la función de suministrar servicios, sino que actúan de catalizadores de los sectores público, privado y de voluntarios, fomentando la provisión de unos servicios públicos competitivos y tratando a los usuarios y a los ciudadanos como clientes– crea un nuevo escenario para el desarrollo de los enfoques tradicionales basados en los derechos.

La perspectiva ha pasado de centrarse en la probidad y en los procedimientos adecuados a la hora de cumplir las obligaciones reglamentarias y de otra índole a centrarse en enfoques que tienen en cuenta la competitividad (económica) en el rendimiento, los contratos y la gestión de los servicios públicos.<sup>23</sup> Si bien muchos de estos aspectos están relacionados con la eficacia y la eficiencia –con valores como la calidad, la consulta, los ciudadanos como clientes de servicios y el dinero–, los términos utilizados a menudo hacen alusión a los derechos. Evidentemente, estos “derechos” no son los mismos que los derechos derivados de los acuerdos internacionales y aplicados por los Estados. Las “obligaciones básicas mínimas” de los Estados y los principios de la “realización progresiva”, que implican la asignación de más recursos para las personas necesitadas a medida que aumenta la prosperidad de los países, no forman parte de las deliberaciones de la NGP.

Los órganos de las NU que supervisan el cumplimiento de las obligaciones internacionales de los Estados en materia de derechos humanos han destacado constantemente que los sistemas eficaces de supervisión independientes son una base fundamental sobre la que deben construirse las políticas estatales en materia de derechos humanos. En la Observación general nº 10,<sup>24</sup> relativa a la función de las instituciones nacionales de derechos humanos en la protección de los derechos económicos, sociales y culturales, el CDESCNU señala que en virtud del Pacto cada Estado parte se

---

22. Véase Barzelay, M. (2001). *The New Public Management*. University of California. La NGP es ampliamente aceptada como una forma de racionalización económica o “economismo” en la provisión de los servicios públicos.

23. Véase Halliday, S. (2004). *Judicial Review and Compliance with Administrative Law*. Oregón: Hart Publishing. Capítulo 6.

24. CDESCNU, Observación general nº 10, párr. 1.

compromete a “adoptar medidas... para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados,... la plena efectividad de los derechos... reconocidos [en el Pacto]”. Entre los diferentes tipos de actividades que estas instituciones pueden emprender en relación con el objetivo de ejecutar estos derechos figura “la determinación de criterios nacionales de referencia que permitan medir el grado de cumplimiento de las obligaciones que impone el Pacto”.<sup>25</sup>

Evidentemente, los organismos internacionales en materia de derechos humanos han reconocido que los sistemas de mercado y los enfoques centrados en la gestión pueden tener presencia en las acciones de los Estados destinadas a abordar o aplicar los derechos humanos.

Desde el fin de la guerra fría, en todas las regiones del mundo existe una tendencia a limitar la función del Estado, confiando en el mercado para solucionar los problemas del bienestar humano, que a menudo responden a condiciones generadas por instituciones y mercados financieros internacionales y nacionales y en el afán de atraer inversiones provenientes de empresas multinacionales que disponen de más riqueza y poder que muchos Estados.

Ahora ya no se da por sentado que la realización de los derechos económicos, sociales y culturales depende en gran medida de la acción del Estado. Sin embargo, conforme al derecho internacional, el Estado sigue siendo el responsable de asegurar la realización de dichos derechos. Si bien las tendencias aquí mencionadas complican la tarea de responder a violaciones de los derechos económicos, sociales y culturales, se vuelve cada vez más urgente tomar en serio estos derechos y, por consiguiente, ocuparse de responsabilizar a los gobiernos que no cumplan sus obligaciones en esta materia.<sup>26</sup>

Hoy en día es indudable que los derechos humanos en su conjunto son indivisibles, interdependientes, interrelacionados e de igual importancia para la dignidad humana. En vista de lo anterior, los Estados tienen la misma responsabilidad en cuanto a las violaciones a los derechos económicos, sociales y culturales y las violaciones a los derechos civiles y políticos.<sup>27</sup>

Se ha dado importancia a los enfoques administrativos, tales como los planes de acción, los indicadores y los parámetros, tanto en el marco de los

---

25. *Ibid.*, párr. 3(d).

26. Directrices de Maastricht sobre violaciones de los derechos económicos, sociales y culturales. 20 *Human Rights Quarterly* 691-704. (1998) párr. 2.

27. *Ibid.*, párr. 4.

planteamientos de derechos humanos<sup>28</sup> como de los derechos a la vivienda.<sup>29</sup> Un documento de trabajo realizado para el ACNUDH acerca de la realización de los derechos económicos, sociales y culturales subrayó la necesidad de una coherencia jurídica y la necesidad de una metodología comparable y coherente en cuanto al uso de los indicadores.<sup>30</sup> Se destacó que todo indicador elegido para ser utilizado de esta manera debe respetar las definiciones y el contenido jurídicos atribuidos a determinados derechos por parte de las NU, en sentido global, y en concreto de los organismos del Tratado y de supervisión.

Hay una diferencia fundamental entre los parámetros –u objetivos– definidos según el enfoque administrativo y la aplicación de los derechos humanos.<sup>31</sup> En cualquier caso, “los parámetros deberían vincularse a los mecanismos de responsabilización, es decir, que la imposibilidad de alcanzar un parámetro determinado debería provocar una respuesta correctora adecuada”.<sup>32</sup> La incapacidad de un Estado de respetar un parámetro de derechos humanos constituye una violación, mientras que en los sistemas administrativos no se llega a este resultado. Asimismo, los sistemas centrados en la gestión pueden hacer variar las prioridades en función de las

- 
28. Doc. E/CN.4/Sub.2/1990/19 de las NU. *The new international economic order and the promotion of human rights*. Realization of Economic, Social and Cultural Rights. Progress Report.
  29. Véase CNUAH/UNCHS (Habitat) (2001). Position Paper on Housing Rights; Report of the Expert Group Meeting on Housing Rights Monitoring, 26-28 de noviembre de 2003, UN-HABITAT y OHCHR/OACNUDH.
  30. Doc. E/CN.4/Sub.2/1991/WP.3 de las NU; *Benchmarks for the realization of Economic, Social and Cultural Rights*, A Round -Table Discussion Organized by the High Commissioner for Human Rights, Ginebra, 25 de marzo de 1998; Doc. E/EN4/2000/47 de las NU. *Report of the Secretary-General on Economic, Social and Cultural Right*; Doc. E/C.12/1994/11 de las NU. CDESCNU, *Report of the 19th Session. State obligations, indicators, benchmarks and the right to education*; OHCHR (2002) *Handbook on National Human Rights Plans of Action*. Ginebra: NU.
  31. Leckie, “Another Step Towards Indivisibility: Identifying the Key Features of Violations of Economic, Social and Cultural Rights” (1998) 20 HRQ 81. Robertson, “Measuring State Compliance with the Obligation to Devote the ‘Maximum Available Resources’ to Realizing Economic, Social and Cultural Rights” (1994) HRQ 693; Chapman, “A ‘Violations Approach’ for Monitoring the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights” (1996) HRQ 23.
  32. Conclusión de Phillip Alston, *A Round-Table Discussion Organized by the High Commissioner for Human Rights*, Ginebra, 25 de marzo de 1998. Report Office of the High Commissioner for Human Rights, Ginebra, 1998.

influencias políticas, los grupos favorecidos, los enfoques discriminatorios u otros motivos. Los enfoques centrados en los derechos humanos tienen características universales, interdependientes, interrelacionadas, centradas en las personas y holísticas, que van mucho más allá de la priorización inmediata y conveniente de los recursos.

En su octava sesión, el CDESCNU debatió sobre el Seminario de expertos sobre los indicadores, celebrado en Ginebra en enero de 1993:

...los indicadores de los derechos humanos deberían basarse en el respeto a la dignidad humana, la equidad, la justicia social, la no discriminación, la libertad de elección y de capacitación, a las víctimas de las violaciones de los derechos humanos y a otras personas privadas de la dignidad humana<sup>33</sup>...finalmente, los resultados de la evaluación del cumplimiento de las normas de derechos humanos indicaron que era una evaluación equilibrada y que en gran parte era una cuestión de análisis jurídico.<sup>34</sup>

### **C. SIN LA VÍA DEL RECURSO NO PUEDE EXISTIR UN DERECHO**

Quizá es conveniente subrayar que la expresión jurídica *ubi jus ibi remedium* –allí donde hay un derecho, hay un recurso– es un principio fundamental del derecho. Y la misma expresión invertida también es válida: sin la vía del recurso, no puede existir un derecho. Por lo tanto, hay una clara diferencia entre el incumplimiento de los objetivos administrativos –descritos de forma muy diversa: como parámetros, planes de acción, etc.– y las violaciones de los derechos humanos.

Para las personas que necesitan la protección de los derechos humanos reconocidos a nivel internacional, los sistemas de respuestas utilizados corrientemente con los clientes no son adecuados. Sin la vía del recurso no puede existir un derecho. La característica definitoria clara de un parámetro basado en los derechos es la presencia de la vía del recurso en caso de incumplimiento.

Evidentemente, las Naciones Unidas han desarrollado un detallado listado de principios para abordar las violaciones de los derechos humanos, que permiten que en la aplicación de los derechos humanos se utilicen pará-

---

33. Doc. E/C.12/1991/SR.21 de las NU. *Report of the Sixth Session*. párr. 17.

34. Doc. A/CONF.157/PC/73 de las NU. Asamblea General de las Naciones Unidas. *Report of the Seminar on appropriate indicators to measure achievements in the progressive realization of economic, social and cultural rights*. (Ginebra, 25-29 de enero de 1993), párr. 150.

metros centrados en la gestión y otros sistemas. Los *Principios de Limburg sobre la aplicación del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*<sup>35</sup> abordaron todas estas cuestiones:

6. La consecución de derechos económicos, sociales y culturales se puede producir en una variedad de escenarios políticos. No existe una vía única para su realización. Tanto en los países con economía centralizada como en los países con una economía de mercado, y tanto en los países con una estructura política centralizada como en aquéllos con una economía descentralizada, se han registrado éxitos y fracasos.
8. Aunque la realización completa de los derechos reconocidos en el Pacto se logre progresivamente, la aplicación de algunos derechos puede introducirse inmediatamente dentro del sistema legal, en tanto que para la de otros se deberá esperar.
9. Las organizaciones no gubernamentales pueden desempeñar un papel importante para fomentar la aplicación del Pacto. Por este motivo, se debería propiciar esta función de las organizaciones no gubernamentales tanto a nivel nacional como internacional.
10. Los Estados Partes son responsables ante la comunidad internacional y ante sus propios pueblos por el cumplimiento de las obligaciones que se derivan del Pacto.
11. Un esfuerzo nacional concertado, con la participación de todos los sectores de la sociedad, es por lo tanto indispensable para el logro progresivo de los derechos económicos, sociales y culturales. La participación popular será necesaria en cada etapa, como por ejemplo, en la formulación, la aplicación y examen de las políticas generales en cada país.
16. Todos los Estados Partes tienen la obligación de iniciar inmediatamente el proceso encaminado a la completa realización de los derechos contenidos en el Pacto.

---

35. Doc. E/CN.4/1987/17 de las NU. Un grupo de distinguidos expertos en derecho internacional, convocado por la Comisión Internacional de Juristas, la Facultad de Derecho de la Universidad de Limburg (Maastricht, Países Bajos) y el Instituto Urban Morgan de Derechos Humanos, University of Cincinnati (Ohio, EE. UU.), se reunió en Maastricht entre el 2 y el 6 de junio de 1986 para debatir sobre la naturaleza y el alcance de las obligaciones de los Estados Partes en virtud del PIDESC, sobre la consideración de los informes de los Estados Partes por parte del recientemente creado Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales del ECOSOC, y sobre la cooperación internacional en virtud de la Parte IV del Pacto. Los 29 participantes vinieron de Australia, España, los EE. UU., Hungría, Irlanda, México, Noruega, los Países Bajos, el Reino Unido, la República Federal de Alemania, Senegal, Yugoslavia, el CNUAH, la OIT, la Unesco, la OMS, el Secretariado de la Commonwealth y las organizaciones patrocinadoras.

17. Los Estados Partes deberán hacer uso, a nivel nacional, de todos los medios apropiados, tales como medidas legislativas, judiciales, administrativas, económicas, sociales y educativas consistentes en la naturaleza de los derechos, con el fin de cumplir con las obligaciones por ellos aceptadas en virtud del Pacto.
18. Las medidas legislativas no serán suficientes para poder cumplir con las obligaciones que se derivan del Pacto. Es necesario señalar sin embargo, que el artículo 2(1) requiere a menudo que la acción legislativa se realice cuando la legislación vigente vaya en contra de las obligaciones asumidas bajo los términos del Pacto.
19. Los Estados partes deberán dotarse de recursos efectivos, tales como las apelaciones ante un magistrado, cuando sea necesario.
25. Se obliga a los Estados Partes a garantizar el respeto de los derechos mínimos de subsistencia para todos, sea cual fuere el nivel de desarrollo económico.
72. Se considerará que el Estado Parte comete una violación al Pacto si, por ejemplo:
  - ▮ no logra adoptar una medida exigida por el Pacto;
  - ▮ no logra remover, a la mayor brevedad posible y cuando deba hacerlo, todos los obstáculos que impidan la realización inmediata de un derecho;
  - ▮ no logra aplicar con rapidez un derecho que el Pacto exige;
  - ▮ no logra, intencionalmente, satisfacer una norma internacional mínima generalmente aceptada, y para cuya satisfacción está capacitado;
  - ▮ adopta una limitación a un derecho reconocido en el Pacto por vías contrarias al mismo;
  - ▮ retrasa, deliberadamente, o detiene la realización progresiva de un derecho, a menos que actúe dentro de los límites permitidos en el Pacto o que dicha conducta se deba a una falta de recursos o a una fuerza mayor;
  - ▮ no logra presentar los informes exigidos por el Pacto.

Las *Directrices de Maastricht*,<sup>36</sup> establecidas diez años después de los Principios de Limburg, introdujeron varias vías de recurso para las violaciones de los derechos socioeconómicos. Las *Directrices* indican que las violaciones de los derechos económicos, sociales y culturales pueden producirse por la acción directa de los Estados o de otras entidades insuficientemente

---

36. Directrices de Maastricht sobre violaciones de los derechos económicos, sociales y culturales. 20 HRQ 20 691-704 (1998).



reguladas por los Estados. Entre los ejemplos de este tipo de violaciones figuran:

- ▶ La anulación o suspensión de cualquier legislación que sea necesaria para seguir ejerciendo un derecho económico, social y cultural que esté vigente en ese momento;
- ▶ La denegación activa de estos derechos a determinados individuos o grupos mediante cualquier forma de discriminación legislada o impuesta;
- ▶ El apoyo activo a cualquier medida adoptada por terceros que sea contraria a los derechos económicos, sociales y culturales;
- ▶ La aprobación de cualquier legislación o política que sea claramente incompatible con las obligaciones legales preexistentes relativas a estos derechos, salvo cuando esto se hace con el propósito y efecto de aumentar la igualdad y mejorar la realización de los derechos económicos, sociales y culturales de los grupos más vulnerables;
- ▶ La adopción de cualquier medida que sea intencionalmente regresiva y que reduzca el nivel de protección de cualquiera de estos derechos;
- ▶ La obstaculización o interrupción intencional de la realización progresiva de un derecho previsto en el Pacto, salvo cuando el Estado actúa dentro de los parámetros de una limitación estipulada en el Pacto o debido a la falta de recursos disponibles o fuerza mayor;
- ▶ La reducción o desviación de un gasto público específico, cuando dicha reducción o desviación resulta en la imposibilidad del goce de estos derechos y no sea acompañada por la adopción de medidas adecuadas que aseguren a todos la subsistencia mínima.

Las *Directrices* también indican que las violaciones también pueden producirse a raíz de la omisión o incumplimiento del Estado en relación con la adopción de las medidas necesarias derivadas de sus obligaciones legales. Entre los ejemplos de este tipo de violaciones figuran:

- ▶ La no adopción de las medidas adecuadas estipuladas en el Pacto;
- ▶ La no modificación o revocación de cualquier legislación que sea claramente inconsistente con una obligación prevista en el Pacto;
- ▶ La no aplicación de legislaciones o ejecución de políticas destinadas a hacer efectivas las disposiciones en el Pacto;
- ▶ La no regulación de actividades de particulares o grupos para evitar que éstos violen los derechos económicos, sociales y culturales;
- ▶ La no utilización del máximo de los recursos disponibles para lograr la plena realización del Pacto;
- ▶ La falta de vigilancia de la efectividad de los derechos económicos sociales y culturales, incluyendo la elaboración y aplicación de criterios e indicadores para evaluar el acatamiento;

- ▶ La no eliminación inmediata de los obstáculos que debe eliminar para permitir la efectividad inmediata de un derecho garantizado en el Pacto;
- ▶ La no aplicación inmediata de un derecho que debe tener efectividad inmediata conforme al Pacto;
- ▶ El no cumplimiento de la norma mínima internacional de realización cuando dicho cumplimiento queda dentro de sus posibilidades;
- ▶ Cuando el Estado, al celebrar convenios bilaterales o multilaterales con otro Estado y con organizaciones internacionales o empresas multinacionales, no tenga en cuenta sus obligaciones legales internacionales en la esfera de los derechos económicos, sociales y culturales.

Las *Directrices de Maastricht* destacan que, en principio, la responsabilidad de estas violaciones se puede atribuir al Estado dentro de cuya jurisdicción se producen. Por lo tanto, el Estado responsable deberá crear mecanismos para corregir estas violaciones, incluyendo la supervisión, la investigación, el procesamiento y los recursos para las víctimas. Existe una obligación en relación con los actos realizados por las entidades no estatales.

18. Un elemento de la obligación a proteger es la responsabilidad del Estado de asegurar que entidades privadas o particulares, incluidas las empresas transnacionales sobre las cuales ejerce jurisdicción, no violen los derechos económicos, sociales y culturales de las personas. Los Estados son responsables de las violaciones a los derechos económicos, sociales y culturales que resultan cuando no controlan con la debida diligencia la conducta de dichos actores no estatales.

Las *Directrices* de Maastricht ofrecen una gran claridad en lo que se refiere a las funciones de los Estados en su participación en organizaciones internacionales como la Unión Europea, el Consejo de Europa, el Banco Mundial, etc.

19. Las obligaciones de los Estados de proteger los derechos económicos, sociales y culturales incluyen también su participación en organizaciones internacionales en las cuales actúan colectivamente. Es especialmente importante que los Estados utilicen su influencia para asegurar que los programas y políticas en los cuales participan no resulten en violaciones. Para eliminar las violaciones a los derechos económicos, sociales y culturales, es imprescindible que las organizaciones internacionales, incluidas las instituciones financieras internacionales, modifiquen sus políticas y prácticas de modo que no resulten en privaciones de los derechos económicos, sociales y culturales. Los Estados miembros de dichas organizaciones, actuando individualmente o por medio de juntas directivas, así

como también el secretariado y las organizaciones no gubernamentales, deberían promover y generalizar la tendencia que ya existe dentro de algunas organizaciones encaminada a la revisión de sus políticas y programas a la luz de temas relativos a los derechos económicos, sociales y culturales. Esto es especialmente importante cuando estas políticas y programas se ejecuten en países que carecen de recursos para hacer frente a las presiones provenientes de las instituciones internacionales en lo referente a la toma de decisiones afectando los derechos económicos, sociales y culturales.

Las *Directrices* establecieron las distintas vías de recurso que deberían estar disponibles en caso de violación.

22. Toda persona o grupo víctima de una violación a los derechos económicos, sociales y culturales debería tener acceso a recursos legales eficaces o a otros recursos adecuados a nivel nacional e internacional.
23. Toda víctima de violaciones a los derechos económicos, sociales y culturales tiene el derecho al resarcimiento adecuado, en la forma de restitución, compensación, rehabilitación y satisfacción o garantías de no repetición.
24. Los órganos nacionales judiciales y de otra índole de un Estado deberán asegurarse de que sus declaraciones no resulten en la aprobación oficial de cualquier violación a una obligación internacional asumida por dicho Estado. Como mínimo, al formular cualquier decisión concerniente las violaciones a los derechos económicos, sociales y culturales, los sistemas judiciales nacionales deberían considerar como medios interpretativos las disposiciones pertinentes del derecho internacional y regional de derechos humanos.

Estos instrumentos de derechos humanos pueden utilizarse para abordar el desarrollo de los derechos humanos y los derechos a la vivienda en la UE. El cambio que se ha producido –pasando de la responsabilidad del Estado en relación con el avance, el fomento, la protección y la aplicación de los derechos a la vivienda a una acción definida de forma discrecional y en términos de gestión–, puede evaluarse de manera eficaz en el marco de los *Principios de Limburg* y las *Directrices de Maastricht*. El avance de los derechos humanos dentro del contexto de la vivienda también puede crear parámetros valiosos para evaluar iniciativas políticas, del mismo modo en que el Consejo de Europa está utilizando el artículo 31 de la CSER.<sup>37</sup>

---

37. Véase Kenna, P. "Housing Rights - the New Benchmarks for Housing Policy in Europe?" *The Urban Lawyer*, Winter 2005. Volume 37, Number 1. 87-111.

Sin embargo, si bien la negación efectiva de los derechos a la vivienda en el marco del proceso del MAC no es un buen indicio para el desarrollo de los derechos a la vivienda en el contexto de la nueva gobernanza de la UE, hay signos positivos en cuanto a la función de la Comisión para promover la CDFUE. La inclusión de la CDFUE en los factores a considerar en las propuestas legislativas y políticas de la Comisión es un importante paso adelante. Evidentemente, estas propuestas políticas podrían dar lugar a que el método de aplicación elegido sea una medida legislativa blanda, como el MAC o el diálogo social. En este contexto, hay que recordar que respetar los derechos fundamentales en el sentido más pleno exige que existan vías de recurso ante su violación. Existen varios instrumentos que explican el alcance, la naturaleza y el funcionamiento de estas vías de recurso. Así, la debilidad de estas medidas legislativas blandas, como el MAC, a la hora de respetar y hacer cumplir los derechos fundamentales es evidente.

Sin embargo, la Comisión ha destacado periódicamente su responsabilidad como guardiana de los tratados y su compromiso de supervisar el cumplimiento de los derechos fundamentales. Ha destacado que realizará advertencias contra toda violación injustificada de éstos, e iniciará un recurso de anulación por violación cuando considere probada la misma y se excluya toda posibilidad de interpretación compatible con los derechos fundamentales del acto adoptado. Queda claro que la posición de los derechos fundamentales, como el artículo 34(3), ha sido transversalizada en la UE, y está por ver el nivel de protección que ofrecerán las obligaciones. A la hora de sopesar los derechos de las empresas poderosas a financiar, producir e intercambiar vivienda en los mercados inmobiliarios europeos, así como la óptica de mercado de la vivienda social, deberán tomarse decisiones difíciles para poder incluir los derechos fundamentales.

No obstante, hay que señalar que los enfoques de los derechos también pueden servir de inspiración para los programas “a fin de abrir caminos para que los marginados puedan volver al espacio público”.<sup>38</sup> La individualización de los derechos a la vivienda en el contexto de la UE puede hacer avanzar la protección social de los individuos, y puede representar un paso adelante para una mayor autonomía de las personas que necesitan servicios sociales y de vivienda.<sup>39</sup> Los enfoques centrados en los derechos

---

38. Quinn, G. “Human Rights of People with Disabilities”, en Alston et al (1999). *The EU and Human Rights*. OUP, p. 289.

39. Véase Comunicación de la Comisión (1998), *Modernización y mejora de la protección social en la Unión Europea*, en el sitio web: <http://europa.eu.int/comm/dg05/jobs/forum98/en/texts/socprot.html>

pueden convertirse en una herramienta heurística con la que los grupos defensores de estos derechos conceptualicen sus reivindicaciones de forma aceptable, universal y coherente. Teniendo en cuenta que la UE se fundamenta en los derechos humanos, el desarrollo de los derechos a la vivienda es posible. La cuestión de si los derechos a la vivienda serán una antítesis o un contrapeso abierto y accesible para los valores y el funcionamiento de los mercados inmobiliarios, o de si otros movimientos sociales adoptarán esta función, tiene una gran importancia para el desarrollo de la UE.



## APÉNDICE 1

# PROTOCOLO ADICIONAL A LA CARTA SOCIAL EUROPEA POR EL QUE SE ESTABLECE UN SISTEMA DE RECLAMACIONES COLECTIVAS<sup>1</sup>

### Preámbulo

Los Estados miembros del Consejo de Europa, signatarios del presente Protocolo a la Carta Social Europea abierta a la firma en Turín el 18 de octubre 1961 (en adelante "La Carta"), decididos a tomar nuevas medidas tendentes a mejorar la aplicación efectiva de los derechos sociales que la Carta garantiza;

Considerando que este objetivo podría alcanzarse específicamente a través de un procedimiento de reclamaciones colectivas, que, entre otras, reforzaría la participación de los interlocutores sociales y de las organizaciones no gubernamentales,

Han acordado lo que sigue:

### Artículo 1

Las Partes Contratantes del presente Protocolo reconocen el derecho de formular reclamaciones alegando una aplicación no satisfactoria de la Carta a las organizaciones siguientes:

- a. las organizaciones internacionales de empleadores y de trabajadores a que se refiere el párrafo 2 del artículo 27 de la Carta;
- b. otras organizaciones internacionales no gubernamentales que gocen de estatuto consultivo en el Consejo de Europa y que estén inscritas en la lista establecida a estos efectos por el Comité Gubernamental;
- c. las organizaciones nacionales representativas de empleadores y trabajadores pertenecientes a la jurisdicción de la Parte Contratante implicada en la reclamación de que se trate.

---

1. Estrasburgo, 9.11.1995. Véase el sitio web: <http://conventions.coe.int/treaty/en/Treaties/Html/158.htm>

## **Artículo 2**

1. Además, cualquier Estado Contratante, puede declarar, cuando exprese su consentimiento a quedar obligado por el presente Protocolo, conforme a las disposiciones del artículo 13, o en cualquier otro momento posterior, que reconoce el derecho a formular reclamaciones en su contra a otras organizaciones no gubernamentales representativas que dependan de su jurisdicción y que estén particularmente cualificadas en las materias que se rigen por esta Carta.
2. Estas declaraciones pueden hacerse para una duración determinada.
3. Las declaraciones serán remitidas al Secretario General del Consejo de Europa, que transmitirá copias de ellas a las Partes Contratantes y que asegurará su publicación.

## **Artículo 3**

Las organizaciones internacionales no gubernamentales y las organizaciones nacionales no gubernamentales, mencionadas respectivamente en el artículo 1.b y en el artículo 2, no pueden presentar reclamaciones, según los procedimientos previstos en dichos artículos, más que dentro del ámbito para el que ellas mismas han sido reconocidas como particularmente cualificadas.

## **Artículo 4**

La reclamación debe presentarse en forma escrita, versar sobre una disposición de la Carta que haya sido aceptada por la Parte Contratante implicada en ella, e indicar en qué medida esa Parte Contratante no haya respetado la aplicación de esa disposición de una manera satisfactoria.

## **Artículo 5**

Toda reclamación debe dirigirse al Secretario General, que acusará recibo, que informará a la Parte Contratante implicada y que la transmitirá inmediatamente al Comité de Expertos Independientes.

## **Artículo 6**

El Comité de Expertos Independientes puede pedir a la Parte Contratante implicada, y a la organización que formula la reclamación, que le sometan por escrito, en el plazo que el Comité fije, informaciones y comentarios sobre la admisibilidad de la reclamación.

## **Artículo 7**

1. Si el Comité de Expertos Independientes decide que una reclamación es admisible, lo pondrá en conocimiento de las Partes Contratantes a través del Secretario General. Pedirá a la Parte Contratante implicada, y a la organización autora de la reclamación, que le sometan por escrito, en un plazo que él mismo habrá fijado,



todas las explicaciones o informaciones apropiadas al caso, y pedirá, en el mismo plazo, a las otras Partes Contratantes del presente Protocolo, las observaciones que tengan por conveniente transmitirle al respecto.

2. En el caso que la reclamación haya sido presentada por una organización nacional de empleadores o de trabajadores, o por alguna otra organización no gubernamental, nacional o internacional, el Comité de Expertos Independientes la pondrá en conocimiento, a través del Secretario General, de las organizaciones internacionales de empleadores o de trabajadores a que se refiere el párrafo 2 del artículo 27 de la Carta, invitándoles a formular observaciones al respecto, en un plazo que él habrá fijado.
3. Sobre la base de las explicaciones, informaciones u observaciones presentadas en aplicación de los párrafos 1 y 2 de este artículo, la Parte Contratante implicada y la organización que haya presentado la reclamación pueden presentar por escrito toda clase de informaciones u observaciones suplementarias en un plazo fijado por el Comité de Expertos Independientes.
4. En el marco del examen de la reclamación el Comité de Expertos Independientes puede organizar una audiencia con los representantes de las partes.

#### **Artículo 8**

1. El Comité de Expertos Independientes redactará un informe en el que describirá los pasos que haya tomado para examinar la reclamación y presentará sus conclusiones que permitan deducir si la Parte Contratante implicada ha, o no, cumplido de manera satisfactoria la aplicación de la disposición de la Carta a que se refiere la reclamación.
2. El informe será transmitido al Comité de Ministros. Igualmente será comunicado a la organización que haya presentado la reclamación y a las Partes Contratantes de la Carta, sin que ninguna de ellas tengan facultad para su publicación. El informe será transmitido a la Asamblea Parlamentaria y hecho publico al mismo tiempo que la resolución prevista por el artículo 9, o bien, como muy tarde en un plazo de cuatro meses después de su transmisión al Comité de Ministros.

#### **Artículo 9**

1. Sobre la base del informe del Comité de Expertos Independientes, el Comité de Ministros adoptará una resolución por mayoría de votos. En el caso en que se constate, por el Comité de Expertos Independientes, una aplicación insatisfactoria de la Carta, el Comité de Ministros adoptará, por mayoría de dos tercios de votos, una recomendación dirigida a la Parte Contratante implicada en el caso. En ambos supuestos sólo pueden participar en la votación las Partes Contratantes de la Carta.

2. A petición de la Parte Contratante implicada, y en el caso en que el Comité de Expertos Independientes haya planteado cuestiones nuevas, el Comité de Ministros puede consultar al Comité Gubernamental, si se decide por mayoría de dos tercios de las Partes Contratantes de la Carta.

#### **Artículo 10**

La Parte Contratante implicada facilitará indicaciones sobre las medidas que haya tomado, para cumplir con la recomendación del Comité de Ministros, en su siguiente informe, que tiene que remitir al Secretario General en aplicación del artículo 21 de la Carta.

#### **Artículo 11**

Los artículos 1 a 10 del presente Protocolo serán aplicables también a los artículos de la Parte II del Primer Protocolo Adicional de la Carta, respecto de los Estados Partes de este Protocolo, siempre que esos artículos hayan sido aceptados.

#### **Artículo 12**

Los Estados Partes del presente Protocolo consideran que el primer párrafo del Anexo de esta Carta, relativo a la Parte III, quedará redactado como sigue: "Se entiende que la Carta contiene compromisos jurídicos de carácter internacional cuya aplicación está sometida al único control previsto por la Parte IV de la Carta y por las disposiciones del Presente Protocolo".

#### **Artículo 13**

1. El presente Protocolo queda abierto a la firma de los Estados miembros del Consejo de Europa, signatarios de la Carta, que podrán expresar su consentimiento a quedar obligados por:

a. firma sin reserva de ratificación, de aceptación o de aprobación; o

b. firma bajo reserva de ratificación, aceptación o aprobación, seguida de ratificación, de aceptación o de aprobación.

2. Ningún Estado miembro del Consejo de Europa podrá dar su consentimiento para obligarse por el presente Protocolo sin haber ratificado con anterioridad o simultáneamente la Carta.

3. Los instrumentos de ratificación, de aceptación o de aprobación serán depositados ante el Secretario General del Consejo de Europa.

#### **Artículo 14**

1. El presente Protocolo entrará en vigor el primer día del mes siguiente a la expiración de un periodo de un mes después de la fecha en que cinco Estados

miembros del Consejo de Europa hayan expresado su consentimiento a obligarse por el Protocolo, conforme a lo que dispone el artículo 13.

2. El Protocolo entrará en vigor, para cualquier Estado que otorgue su consentimiento para obligarse ulteriormente el primer día del mes siguiente a la expiración de un periodo de un mes después de la fecha del depósito del instrumento de ratificación, de aceptación o de aprobación.

#### **Artículo 15**

1. Toda Parte Contratante puede, en cualquier momento denunciar el presente Protocolo, remitiendo una notificación al Secretario General del Consejo de Europa.
2. La denuncia surtirá efecto el primer día del mes siguiente a la expiración de un periodo de doce meses después de la fecha de recepción de la notificación por parte del Secretario General.

#### **Artículo 16**

El Secretario General del Consejo de Europa notificará a todos los Estados miembros del Consejo:

- a. cada firma del Protocolo;
- b. el depósito de todos los instrumentos de ratificación, aceptación o aprobación;
- c. la fecha de entrada en vigor del presente Protocolo, conforme a lo dispuesto en el artículo 14;
- d. cualquier otro acto, notificación o declaración que tenga relación con el presente Protocolo.

En fe de lo cual, los abajo firmantes, debidamente autorizados al efecto, firman el presente Protocolo.

Hecho en Estrasburgo el día 9 de noviembre de 1995, en inglés y en francés, siendo ambos textos igualmente auténticos, en un solo ejemplar, que se depositará en los archivos del Consejo de Europa. El Secretario General del Consejo de Europa transmitirá copia certificada conforme a cada uno de los Estados miembros del Consejo de Europa.



## APÉNDICE 2

# PROYECTO DE PROTOCOLO FACULTATIVO DEL PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES

El siguiente protocolo facultativo fue puesto a consideración de los Estados miembros por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas.<sup>2</sup>

### Preámbulo

"Los Estados Partes en el presente Protocolo,

- A. Subrayando que la justicia social y el desarrollo, incluida la realización de los derechos económicos, sociales y culturales, son elementos esenciales para crear un orden internacional y nacional justo y equitativo,
- B. Recordando que en la Declaración y Programa de Acción de Viena se reconocía que "todos los derechos humanos son universales, indivisibles e interdependientes y están relacionados entre sí",
- C. Subrayando la función que corresponde al Consejo Económico y Social, y, por su conducto, al Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (de aquí en adelante denominado el Comité) en desarrollar una mejor comprensión del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (de aquí en adelante denominado el Pacto) y en promover la realización de los derechos reconocidos en el mismo,
- D. Recordando la disposición del párrafo 1 del artículo 2 del Pacto según la cual "Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos",

---

2. Doc. NU E/CN.4/1997/105 18 diciembre 1996 Comisión de Derechos Humanos

E. Observando que la posibilidad de que los sujetos de los derechos económicos, sociales y culturales presenten denuncias sobre presuntas violaciones de esos derechos es un medio de recurso necesario para garantizar el pleno disfrute de tales derechos,

F. Considerando que, a fin de seguir logrando los propósitos del Pacto y la aplicación de sus disposiciones, conviene capacitar al Comité para recibir y examinar comunicaciones con denuncias de violaciones del Pacto, de conformidad con las disposiciones del presente Protocolo,

Han convenido lo siguiente...”

### **Artículo 1**

Todo Estado Parte en el Pacto que llega a ser Parte en el presente Protocolo reconoce la competencia del Comité para recibir y considerar comunicaciones de individuos o grupos que se hallen bajo la jurisdicción de ese Estado de conformidad con las disposiciones del presente Protocolo.

### **Artículo 2**

1. Todo individuo o grupo que alegue ser víctima de una violación por el Estado Parte interesado de cualquiera de los derechos económicos, sociales o culturales reconocidos en el Pacto, o cualquier individuo o grupo que actúe en nombre de esos denunciantes podrá presentar por escrito una comunicación al Comité para su examen.
2. Los Estados Partes en el presente Protocolo se comprometen a no dificultar en modo alguno el ejercicio efectivo del derecho a presentar comunicaciones y a adoptar todas las medidas necesarias para impedir cualquier persecución o castigo de la persona o grupo que presente o trate de presentar una comunicación de conformidad con lo dispuesto en el presente Protocolo.

### **Artículo 3**

1. El Comité no recibirá comunicaciones que sean anónimas o se refieran a un Estado que no sea parte en el presente Protocolo.
2. El Comité considerará inadmisibles toda comunicación que:
  - a) No contenga afirmaciones que, en caso de ser comprobadas, constituyan una violación de derechos reconocidos en el Pacto;
  - b) Constituya un abuso del derecho a presentar comunicaciones; o
  - c) Se refiera a actos u omisiones que hayan tenido lugar antes de la entrada en vigor del presente Protocolo para el Estado Parte interesado, a menos que esos actos u omisiones:

- i) constituyan una violación constante del Pacto tras la entrada en vigor del Protocolo para ese Estado Parte; o
  - ii) tengan efectos que continúen más allá de la fecha de entrada en vigor del presente Protocolo y que, en sí mismos, constituyan una violación de un derecho reconocido en el Pacto.
3. El Comité no declarará una comunicación admisible a menos que se haya cerciorado de que:
- a) Se han agotado todos los recursos de la jurisdicción interna; y
  - b) Una comunicación presentada por una víctima, o en su nombre, que plantee básicamente las mismas cuestiones de hecho y de derecho, no está siendo examinada en virtud de algún otro procedimiento de investigación o arreglo internacional. Sin embargo, el Comité podrá examinar esa comunicación cuando el procedimiento de investigación o arreglo internacional se prolongue injustificadamente.

#### **Artículo 4**

1. El Comité podrá negarse a seguir examinando una comunicación en caso de que el autor, después de que se le haya dado una oportunidad razonable para hacerlo, no facilite información que pueda fundamentar suficientemente las alegaciones contenidas en la comunicación.
2. El Comité, a petición del autor de la denuncia, podrá recomenzar el examen de una comunicación que haya declarado inadmisibles en virtud del artículo 3 si han cambiado las circunstancias en que basó su decisión.

#### **Artículo 5**

Si en cualquier momento después de haberse recibido la comunicación, y antes de que se haya adoptado una decisión en cuanto al fondo de ésta, un estudio preliminar suscita temores razonables de que las alegaciones, de resultar ciertas, puedan conducir a daños irreparables, el Comité podrá pedir al Estado Parte interesado que adopte las medidas provisionales que sean necesarias para mantener el statu quo o evitar daños irreparables.

#### **Artículo 6**

1. A menos que el Comité considere que una comunicación deba declararse inadmisibles sin remitirla al Estado Parte interesado, el Comité pondrá en conocimiento del Estado Parte interesado de manera confidencial cualquier comunicación que se le envíe en virtud del presente protocolo.
2. En un plazo de seis meses, el Estado Parte presentará al Comité explicaciones o declaraciones y describirá el recurso, de haberlo, que pueda haber facilitado.

3. Durante su examen de una comunicación, el Comité se pondrá a disposición de las partes interesadas con miras a facilitar la solución de la cuestión sobre la base del respeto de los derechos y obligaciones enunciados en el Pacto.
4. Si se llega a un arreglo, el Comité preparará un informe en el que se expondrán los hechos y la solución a que se haya llegado.

#### **Artículo 7**

1. El Comité examinará las comunicaciones que reciba de acuerdo con el presente Protocolo teniendo en cuenta toda la información que le haya sido facilitada por el autor o en nombre de éste de conformidad con el párrafo 2, y por el Estado Parte interesado. El Comité también podrá tener en cuenta la información procedente de otras fuentes, siempre que esta información se transmita al autor y al Estado Parte para que hagan observaciones al respecto.
2. El Comité podrá adoptar los procedimientos que le permitan averiguar los hechos y evaluar la medida en que el Estado Parte interesado ha cumplido sus obligaciones en virtud del Pacto.
3. Como parte de su examen de una comunicación y con el acuerdo del Estado Parte interesado, el Comité podrá visitar el territorio de ese Estado Parte.
4. El Comité examinará las comunicaciones presentadas de acuerdo con el presente Protocolo en sesiones a puerta cerrada.
5. Después de haber examinado una comunicación, el Comité aprobará sus dictámenes sobre las denuncias hechas en la comunicación y los transmitirá al Estado Parte y al autor, junto con cualquier recomendación que considere adecuada. Los dictámenes se publicarán al mismo tiempo.

#### **Artículo 8**

1. Cuando opine que un Estado Parte ha violado las obligaciones que le incumben en virtud del Pacto, el Comité podrá recomendar que el Estado Parte adopte medidas específicas para remediar la violación e impedir que vuelva a producirse.
2. El Estado Parte interesado, en el plazo de seis meses después de haber recibido notificación de la decisión adoptada por el Comité de acuerdo con el párrafo 1, o en el plazo más largo que pueda especificar el Comité, presentará a éste detalles de las medidas que haya adoptado de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 1 supra.

#### **Artículo 9**

1. En cualquier momento, el Comité podrá invitar al Estado Parte a examinar con



él, en fecha mutuamente conveniente, las medidas que el Estado Parte haya adoptado para poner en práctica los dictámenes o recomendaciones del Comité.

2. El Comité podrá invitar al Estado Parte interesado a que incluya en sus informes preparados de conformidad con el artículo 17 del Pacto detalles de las medidas que haya adoptado para poner en práctica los dictámenes y recomendaciones del Comité.
3. El Comité incluirá en su informe anual una descripción del fondo de la comunicación y su examen de la cuestión, un resumen de las explicaciones y declaraciones del Estado Parte interesado y de sus propios dictámenes y recomendaciones, y la respuesta del Estado Parte interesado a los dictámenes y recomendaciones.

#### **Artículo 10**

El Comité podrá elaborar un reglamento en el que se prescriban las reglas que ha de seguir en el ejercicio de las funciones que le confiere el presente Protocolo.

#### **Artículo 11**

1. El Comité se reunirá durante el tiempo que sea necesario para desempeñar las funciones que le corresponden en virtud del presente Protocolo.
2. El Secretario General de las Naciones Unidas facilitará al Comité el personal, los medios y la financiación necesarios para el desempeño de las funciones que le impone el presente Protocolo y, en particular, asegurará que el Comité disponga de asesoramiento de juristas con estos fines.

#### **Artículo 12**

1. El presente Protocolo estará abierto a la firma de cualquier Estado Parte en el Pacto.
2. El presente Protocolo está sujeto a ratificación o adhesión por cualquier Estado que sea Parte en el Pacto. Los instrumentos de ratificación o adhesión se depositarán en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.

#### **Artículo 13**

1. El presente Protocolo entrará en vigor transcurridos tres meses a partir de la fecha en que el quinto instrumento de ratificación o de adhesión haya sido depositado en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.
2. Para cada Estado que ratifique el presente Protocolo o se adhiera a él después de su entrada en vigor, el presente Protocolo entrará en vigor transcurridos tres meses a partir de la fecha en que haya depositado su propio instrumento de ratificación o de adhesión.

**Artículo 14**

1. El presente Protocolo será vinculante para cada Estado Parte respecto de todos los territorios que estén bajo su jurisdicción.
2. Las disposiciones del presente Protocolo serán aplicables a todas las partes componentes de los Estados federales, sin limitación ni excepción alguna.

**Artículo 15**

1. Todo Estado Parte en el presente Protocolo podrá proponer enmiendas y depositarlas en poder del Secretario General de las Naciones Unidas. El Secretario General comunicará las enmiendas propuestas a los Estados Partes en el presente Protocolo, pidiéndoles que le notifiquen si desean que se convoque una conferencia de Estados Partes con el fin de examinar las propuestas y someterlas a votación. Si dentro de los cuatro meses siguientes a la fecha de la comunicación se declara en favor de tal convocatoria, por lo menos, un tercio de los Estados Partes en el Protocolo, el Secretario General convocará una conferencia bajo los auspicios de las Naciones Unidas. Toda enmienda adoptada por la mayoría de los Estados presentes y votantes en la conferencia se someterá a la aprobación de la Asamblea General de las Naciones Unidas.
2. Tales enmiendas entrarán en vigor cuando hayan sido aprobadas por la Asamblea General y aceptadas por una mayoría de dos tercios de los Estados Partes en el presente Protocolo, de conformidad con sus respectivos procedimientos constitucionales.
3. Cuando tales enmiendas entren en vigor serán obligatorias para los Estados Partes que las hayan aceptado, en tanto que los demás Estados Partes seguirán obligados por las disposiciones del presente Protocolo y por toda enmienda anterior que hubiesen aceptado.

**Artículo 16**

1. Todo Estado Parte podrá denunciar el presente Protocolo en cualquier momento mediante notificación escrita dirigida al Secretario General de las Naciones Unidas. La denuncia surtirá efecto un año después de la fecha en que el Secretario General haya recibido la notificación.
2. La denuncia se hará sin perjuicio de que las disposiciones del presente Protocolo sigan aplicándose a cualquier comunicación presentada antes de la fecha de efectividad de la denuncia.
3. A partir de la fecha en que sea efectiva la denuncia del Estado Parte, el Comité no podrá comenzar el examen de ninguna otra cuestión nueva referente a ese Estado.

**Artículo 17**

El presente Protocolo, cuyos textos en árabe, chino, español, francés, inglés y ruso son igualmente auténticos, será depositado en los archivos de las Naciones Unidas.



APÉNDICE 3

**PROYECTO DE CONVENCIÓN INTERNACIONAL  
SOBRE EL DERECHO A LA VIVIENDA<sup>3</sup>**

**El proyecto de Convención internacional sobre el derecho a la vivienda fu preparado por el Relator Especial de NU, Sr. Rajinder Sachar, el 1994.**

**Preámbulo**

CONSIDERANDO que una vivienda adecuada es indispensable para la libertad, la dignidad, la igualdad y la seguridad de cada uno,

RECONOCIENDO que el derecho humano a una vivienda adecuada está reconocido en derecho en diversos textos y tratados de derechos humanos, incluso la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, la Convención sobre los Derechos del Niño y muchos otros,

REAFIRMANDO que todos los derechos económicos, sociales, culturales, civiles y políticos son indivisibles e interdependientes y son de igual importancia y condición según la ley,

CONSIDERANDO que el disfrute de otros derechos humanos, como el derecho a la vida privada, al respeto del hogar, a la libertad de movimiento, a no padecer discriminación, a la salud ambiental, a la seguridad de la persona, a la libertad de asociación, a la igualdad ante la ley y otros derechos, es indivisible de la realización del derecho a una vivienda adecuada e indispensable para ella,

REAFIRMANDO que todos los Estados están legalmente obligados, en mayor o menor medida, a respetar, proteger y asegurar el derecho a la vivienda y los derechos afines de sus poblaciones,

---

3. NU Doc E/CN.4/Sub.2/1994/20. Sección IX

CONSIDERANDO que la no realización del derecho a la vivienda es un fenómeno muy difundido y creciente y que ningún país puede afirmar que haya satisfecho plenamente las obligaciones legales que le impone el derecho a una vivienda adecuada,

CONVENCIDA de la necesidad de que los Estados adopten medidas más concretas en la esfera del derecho a la vivienda,

HABIENDO RESUELTO que todos los Estados deben hacer esfuerzos renovados y eficaces para satisfacer el derecho a la vivienda de sus ciudadanos y de otros residentes,

## **SECCIÓN 1: DERECHOS**

### **Artículo 1**

#### *Derecho a la vivienda para todos*

1. Todos los niños, las mujeres y los hombres tienen un derecho ejecutable a una vivienda adecuada, que sea económicamente asequible, accesible y autodeterminada, que incluye el derecho de acceso a un lugar seguro y económicamente asequible para vivir en paz y dignidad.

### **Artículo 2**

#### *No discriminación*

1. El derecho a una vivienda adecuada se ejercerá en un ambiente libre de toda forma de discriminación. La discriminación basada en el nivel de ingresos, el sexo, la incapacidad, la raza, la etnicidad, el credo, la edad, el estado familiar, la orientación sexual, la presencia de niños, la percepción de prestaciones de bienestar o de asistencia pública, el estado médico, la ciudadanía, el estado de empleo o la condición social estará prohibida por la ley.
2. Cada persona tendrá acceso a medios judiciales o a otros medios eficaces de hacer cumplir las leyes destinadas a impedir toda forma de discriminación.

### **Artículo 3**

#### *Igualdad de los sexos*

1. El derecho a la vivienda de las mujeres y el de los hombres serán en todo sentido iguales en la ley y en la práctica.

### **Artículo 4**

#### *Grupos crónicamente mal alojados*

1. El derecho a la vivienda de los grupos crónicamente mal alojados y/o de los que tengan necesidades especiales de vivienda o de los que tengan dificultades para adquirir una vivienda adecuada tendrán cierto grado de prioridad en las leyes y las políticas de vivienda de todos los Estados.

2. Por grupos crónicamente mal alojados se entenderá los impedidos, los ancianos, los grupos de bajos ingresos, los grupos minoritarios, las personas con problemas médicos, los refugiados, los jóvenes o cualquier otro individuo o grupo de carácter semejante.

### **Artículo 5**

#### *Los derechos especiales de los sin hogar*

1. Las personas, parejas o familias sin hogar tienen un derecho ejecutable a la provisión inmediata por las autoridades públicas de espacio de vivienda suficiente, independiente y adecuado. Los albergues, los refugios de emergencia y el alojamiento de cama y desayuno serán medidas insuficientes a los efectos del presente artículo.
2. Toda persona, pareja o familia sin hogar a quien las autoridades públicas nieguen espacio de vivienda, por cualquier razón, tendrá derecho automático a apelar de tal decisión.

### **Artículo 6**

#### *Seguridad de tenencia*

1. Toda persona tiene el derecho ejecutable a la seguridad de tenencia sobre su vivienda, derecho que protege a todas las personas, entre otras cosas, del desalojo, la expropiación o el traslado forzados o arbitrarios, a falta de una alternativa aceptable para los afectados, independientemente del tipo de vivienda que habiten.
2. El derecho a la seguridad de tenencia significará que todos los niños, mujeres y hombres tienen derecho a un hogar y a un ambiente seguro y salubre. Toda persona tiene derecho a un hogar libre de violencia y de la amenaza de violencia u otra forma de hostigamiento, incluso el derecho al respeto del hogar.
3. Toda persona estará protegida por la ley de todas las formas de desalojo motivadas económicamente mediante aumento súbito o excesivo del alquiler, por afán de ganancia, por especulación o por razones que no reconozcan los derechos de los inquilinos.
4. El presente artículo se aplicará a todas las personas, incluso personas, familias y grupos, incluidos los ocupantes sin títulos y las personas cuyas circunstancias de vivienda varían, en particular los nómadas, los viajeros y los romaníes (gitanos).
5. Toda persona, institución, sujeto jurídico, corporación pública o cualquier otra entidad que viole una cláusula del presente artículo será susceptible de proceso penal según la ley.

### **Artículo 7**

#### *Acceso a servicios*

1. Toda persona tiene derecho a acceso a agua potable, electricidad y luz, calefac-

ción (si es necesaria), saneamiento e instalaciones de lavado, instalaciones para cocinar, almacenamiento de alimentos, ventilación y desagüe.

2. Toda persona tiene derecho a servicios comunitarios, incluso la remoción de basura, instalaciones de atención médica, oportunidades de empleo, escuelas, transporte público a precio razonable, cuidado de los niños y servicios contra incendios y de ambulancia.

### **Artículo 8**

#### *Asequibilidad económica*

1. Toda persona tiene derecho a una vivienda económicamente asequible. Los Estados tomarán medidas para garantizar que los gastos personales o familiares asociados con la vivienda no lleguen a un nivel que ponga en peligro la satisfacción de otras necesidades básicas.
2. Toda persona que tenga una necesidad probada tendrá derecho a una subvención social como medio de asegurar el derecho a una vivienda económicamente asequible.

### **Artículo 9**

#### *Habitabilidad*

1. Toda persona tiene derecho a una vivienda segura, salubre y habitable, incluso espacio, intimidad y protección suficiente del frío, la humedad, el calor, la lluvia, el viento y otros peligros para la salud, peligros estructurales y factores patógenos.
2. Toda persona que afirme que sus derechos en virtud del presente artículo han sido violados tendrá acceso a recursos administrativos y judiciales.

### **Artículo 10**

#### *Accesibilidad*

1. Toda persona tiene derecho a una vivienda accesible. Este derecho vale especialmente para las personas que tienen necesidades de vivienda especiales, incluso pero no sólo las personas mental o físicamente impedidas, los ancianos, los enfermos próximos a morir, los infectados con el VIH, los afectados por problemas médicos persistentes y los niños.
2. Toda persona tiene derecho a obtener subvenciones para cualquier modificación de su vivienda que sea necesaria para hacerla accesible.

### **Artículo 11**

#### *Situación de la vivienda*

1. Toda persona tiene derecho a que su vivienda esté situada en un lugar que no ponga en peligro el disfrute de cualquiera de los derechos enunciados en la pre-



sente Convención ni el de los derechos concomitantes al mayor grado de salud alcanzable.

2. Los ocupantes de viviendas construidas sobre o cerca de fuentes de contaminación tendrán el derecho de reclamar indemnización de las autoridades públicas, las que a su vez tendrán el deber legal de descontaminar la zona y/o reducir las fuentes de contaminación a un nivel que no constituya en modo alguno un peligro para la salud pública.

## **Artículo 12**

### *Participación y control*

1. Toda persona tiene derecho a participar plena y democráticamente en todas las decisiones que afecten las políticas nacionales o locales relativas a la vivienda, incluso políticas y servicios de diseño, desarrollo, renovación o mejora de vecindarios y de gestión.
2. Toda persona tiene derecho al control sobre su vivienda, sea pública o privada. Toda persona tiene el derecho de influir en las decisiones que afecten a la vivienda en que viva y de adaptar su residencia de acuerdo con sus propios deseos personales.
3. Toda persona tiene el derecho de formar cualquier asociación para la promoción y protección de sus intereses, sean políticos, económicos, sociales o culturales, y de unirse a tal asociación y/o de participar en las actividades lícitas de tal asociación. Ningún inquilino padecerá hostigamiento o desalojo por ejercer este derecho.

## **Artículo 13**

### *Información*

1. Toda persona tiene derecho a toda la información, sea privada o pública, relativa a su vivienda. Esto incluye la información sobre el derecho legal a la vivienda de las personas y sobre otras leyes de vivienda, sobre la oferta de vivienda, sobre la situación de las viviendas no ocupadas o de la vivienda disponible para alquilar, sobre los peligros ambientales próximos a la vivienda, etc.
2. Los que propongan un proyecto, plan, programa o legislación que tenga un efecto, cualquiera que sea, en las circunstancias de vivienda de una persona, estarán obligados por la ley a presentar toda la información disponible a las personas y comunidades afectadas en forma oportuna y completa.

## **Artículo 14**

### *Financiación para la vivienda*

1. Toda persona tiene derecho a financiación y crédito justos para la vivienda en condiciones razonables y equitativas. Todas las personas, independientemente

de toda distinción, tendrán igual derecho a obtener tal financiación o crédito para disfrutar su derecho a la vivienda.

2. El presente artículo es aplicable igualmente a los ocupantes propietarios y a los inquilinos. La financiación para la vivienda no beneficiará desproporcionadamente a las personas que tengan hipotecas.

### **Artículo 15**

#### *Recursos judiciales*

1. Toda persona tiene derecho a recursos judiciales eficaces y completos relacionados con los derechos y deberes enunciados en la presente Convención, incluido el no disfrute de dichos derechos.

## **SECCIÓN 2: OBLIGACIONES DEL ESTADO**

### **Artículo 16**

#### *Obligaciones generales*

1. Los Estados Partes tomarán todas las medidas necesarias, en forma adecuada e inmediata, para asegurar el derecho a la vivienda de todas las personas, conforme a lo dispuesto en los artículos 1 a 15.
2. Los Estados usarán el máximo de sus recursos disponibles para cumplir estas obligaciones.

### **Artículo 17**

#### *Acción legislativa*

1. Los Estados sancionarán legislación que ponga plenamente en vigor los derechos enunciados en la presente Convención.
2. Esta legislación establecerá la protección legal contra toda infracción del derecho a la vivienda de cualquier persona que cometan las autoridades públicas o los particulares.

### **Artículo 18**

#### *Revisión legislativa*

1. Los Estados procederán a una revisión legislativa sistemática de las leyes vigentes para ajustarlas a los derechos y deberes establecidos en la Convención.
2. La legislación que resulte incompatible con la presente Convención deberá ser adecuadamente revisada, modificada o abolida.
3. Los Estados Partes considerarán favorablemente la participación de los ciudadanos en el proceso de revisión legislativa.

## **Artículo 19**

### *Supervisión y evaluación*

1. Los Estados Partes supervisarán y evaluarán con regularidad y globalmente el grado en que se respetan las obligaciones y los derechos de la presente Convención.
2. Se establecerá un sistema eficaz de “indicadores del derecho a la vivienda” igualmente pertinentes para todos los Estados, con miras a medir con exactitud el cumplimiento de la presente Convención y el respeto de otros derechos jurídicos existentes relacionados con cualquier aspecto del derecho a la vivienda.
3. Se acopiarán a intervalos regulares indicadores del derecho a la vivienda.

## **Artículo 20**

### *Obligaciones que se han de respetar*

1. Los Estados Partes tendrán la obligación de respetar plenamente el derecho de todos a la vivienda.
2. Los Estados deberán abstenerse de cualquier tipo de acto que impida intencionalmente a una persona realizar su derecho a la vivienda.
3. El presente artículo se aplicará en particular, pero no exclusivamente, a actos como los desalojos forzados o arbitrarios, la discriminación en la esfera de la vivienda, las restricciones de los derechos a la participación y a la igualdad de trato, así como a la promulgación de leyes que restrinjan la realización del derecho a una vivienda adecuada.

## **Artículo 21**

### *Obligaciones que se han de cumplir*

1. Los Estados Partes tendrán la obligación de velar por la plena realización del derecho de todos a la vivienda.
2. Los Estados deberán asignar fondos públicos para la satisfacción global del derecho a una vivienda adecuada, que refleje de manera apropiada las demandas y las necesidades no satisfechas de vivienda de la sociedad.
3. Los Estados convienen en aumentar progresivamente los gastos públicos para la plena realización del derecho de todos a una vivienda adecuada. Esos gastos incluirán la construcción de nuevas viviendas sociales y la promoción y el apoyo financiero de planes para facilitar el acceso a una vivienda económicamente asequible.

## **Artículo 22**

### *Oferta de viviendas*

1. Los Estados Partes garantizarán que la oferta global de viviendas corresponda a las necesidades de vivienda.
2. Los Estados supervisarán con regularidad el equilibrio entre la oferta de viviendas y las necesidades de vivienda, con miras a adoptar políticas adecuadas para crear las condiciones en que la oferta de viviendas corresponda a las necesidades de vivienda.
3. Los Estados deberán crear las condiciones para que una proporción suficiente de la oferta de viviendas se reserve a las personas y familias sin hogar.
4. Los Estados velarán por que se diversifique la oferta de viviendas para que refleje las características culturales de todos los grupos sociales que constituyen la sociedad y otorgue cierto grado de opción a los habitantes en lo que respecta al lugar de su residencia.

## **Artículo 23**

### *Acceso a una vivienda económicamente asequible*

1. Los Estados Partes velarán por que todas las personas tengan acceso a una vivienda económicamente asequible.
2. Los Estados intervendrán en el mercado de la vivienda y en la economía en general, con miras a crear las condiciones para que toda la sociedad tenga acceso a una vivienda económicamente asequible.
3. Los Estados deberán establecer y financiar con fondos suficientes un sistema de subsidios de vivienda como medida para garantizar el acceso a una vivienda económicamente asequible.

## **Artículo 24**

### *Adecuación de la vivienda*

1. Los Estados Partes consagrarán legalmente el derecho de todos a una vivienda adecuada con unos niveles básicos mínimos.
2. Los Estados impondrán legalmente a todos los propietarios, ya sean públicos, privados o de otra índole, la obligación de reparar y mantener la vivienda y sus instalaciones y de garantizar que todas las viviendas sean adecuadas.
3. Los propietarios de todos los locales arrendados, públicos o privados, deberán mantener los locales en un estado razonable de habitabilidad desde la perspectiva de la salud humana, la seguridad personal y la protección del medio ambiente.

4. Se impondrá a los propietarios la obligación legal de atender inmediatamente a cualquier queja de los arrendatarios basada en unas condiciones inadecuadas de vivienda.
5. Los Estados se abstendrán de desalojar a los habitantes de casas alegando que se considera que sus viviendas son inadecuadas.
6. Cuando la renovación de una vivienda exija el desalojo temporal de sus ocupantes los Estados y/o propietarios tendrán la obligación legal, de facilitar otra vivienda a sus ocupantes durante el proceso de renovación y de garantizar el derecho de los ocupantes a regresar a la vivienda renovada una vez que quede terminada, a una renta que no haya aumentado exageradamente en comparación con la renta previa, independientemente de la índole de la renovación.

## **Artículo 25**

### *Suministro de infraestructuras y servicios*

1. Los Estados Partes proporcionarán toda la infraestructura y los servicios necesarios, a todos, con inclusión de agua potable, alcantarillado, retirada de basuras, electricidad, calefacción, energía para cocinar y servicios de bomberos y ambulancias en casos de emergencia, transportes públicos, carreteras y otros servicios en las cercanías.

## **Artículo 26**

### *Prevención de la especulación*

1. Los Estados Partes impedirán la especulación en la esfera de la vivienda, entre otros modos, evitando que los propietarios inmobiliarios dejen sus propiedades vacías e inutilizadas.
2. Los Estados promulgarán la legislación adecuada y establecerán otros mecanismos destinados a liberar el espacio de vivienda no utilizado para alojamiento.
3. La ocupación de viviendas no utilizadas, a condición de que la vivienda haya estado vacía durante seis meses consecutivos, será aceptada por la ley.

## **Artículo 27**

### *Derechos especiales*

1. Los Estados Partes promulgarán leyes y disposiciones globales destinadas a satisfacer plenamente las necesidades especiales de vivienda de los grupos desfavorecidos y crónicamente mal alojados. Con este fin, los Estados destinarán una proporción importante de los gastos públicos a la satisfacción de las necesidades especiales de vivienda de esos grupos.

## **Artículo 28**

### *Establecimiento de recursos judiciales*

1. Los Estados Partes establecerán, con arreglo a la presente Convención y en general, recursos judiciales para las personas que aleguen que se ha infringido su derecho a la vivienda.
2. Esos recursos proporcionarán acceso a los tribunales, órganos administrativos y cualquier otro mecanismo que garantice el examen imparcial y objetivo del caso o de la queja de que se trate.

## **Artículo 29**

### *Capacitación y educación*

1. Los Estados Partes proporcionarán capacitación y educación globales a todos los funcionarios públicos relacionados con la existencia del derecho humano a una vivienda adecuada y con las obligaciones del Estado correspondiente.
2. Se proporcionará también capacitación especial a los funcionarios públicos empleados por los ministerios cuyas políticas influyan de alguna manera o otra en la plena realización del derecho a una vivienda adecuada, en particular los ministerios de vivienda, medio ambiente, planificación, asuntos sociales y bienestar social.
3. Los Estados promoverán la enseñanza de los derechos humanos, con inclusión del derecho a la vivienda, en las escuelas y universidades y por conducto de los medios de comunicación.

## **Artículo 30**

### *Obligaciones internacionales*

1. Los Estados Partes se comprometen a reafirmar las obligaciones que han contraído en virtud de las normas internacionales sobre derechos humanos, con inclusión del derecho a una vivienda adecuada. Esto se aplica en particular a las obligaciones derivadas del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.
2. Los Estados se comprometen a apoyar y promover el aumento y el mejoramiento de las actividades y los mecanismos de los órganos de las Naciones Unidas encargados de los derechos humanos con respecto al derecho a una vivienda adecuada.
3. Los Estados acuerdan informarse recíprocamente e informar a los órganos competentes de las Naciones Unidas siempre que se considere que un Estado ha violado por acción u omisión los derechos y las obligaciones establecidos en la presente Convención.

**Artículo 31***Cooperación internacional*

1. Los Estados Partes aumentarán regularmente la proporción de la asistencia internacional para el desarrollo dedicada a la vivienda y a los asentamientos humanos en los países en desarrollo.
2. Los Estados acuerdan no aplicar ni prestar apoyo a ninguna política, ley, práctica, proyecto o programa que amenace o infrinja de cualquier modo la plena realización del derecho a la vivienda en cualquier otro país.





## APÉNDICE 4

# COMITÉ DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES OBSERVACIÓN GENERAL N° 4<sup>4</sup>

### El derecho a una vivienda adecuada

1. De conformidad con el párrafo 1 del artículo 11 del Pacto, los Estados Partes “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”. Reconocido de este modo, el derecho humano a una vivienda adecuada tiene una importancia fundamental para el disfrute de todos los derechos económicos, sociales y culturales.
2. El Comité ha podido acumular gran cantidad de información relativa a este derecho. Desde 1979, el Comité y sus predecesores han examinado 75 informes relativos al derecho a una vivienda adecuada. El Comité dedicó también un día de debate general a esa cuestión en sus períodos de sesiones tercero y cuarto (E/1989/22, párr. 312 y E/1990/23, párrs. 281 a 285). Además, el Comité tomó buena nota de la información obtenida en el Año Internacional de la Vivienda para las Personas sin Hogar (1987) y de la Estrategia Mundial de Vivienda hasta el Año 2000, aprobada por la Asamblea General en su resolución 42/191 de 11 de diciembre de 1987. El Comité también ha examinado informes pertinentes y otra documentación de la Comisión de Derechos Humanos y de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y protección a las Minorías.
3. Aun cuando existe una amplia variedad de instrumentos internacionales que abordan los diferentes aspectos del derecho a una vivienda adecuada<sup>3</sup>, el párrafo 1 del artículo 11 del Pacto es la más amplia, y quizás la más importante, de todas las disposiciones pertinentes.

---

4. NU Doc. E/1992/23.

4. A pesar de que la comunidad internacional ha reafirmado con frecuencia la importancia del pleno respeto del derecho a una vivienda adecuada, sigue existiendo un abismo preocupante entre las normas fijadas en el párrafo 1 del artículo 11 del Pacto y la situación reinante en muchas regiones del mundo. Aunque esos problemas suelen ser especialmente graves en algunos países en desarrollo que enfrentan limitaciones graves de recursos y de otra índole, el Comité observa que existen también considerables problemas de falta de vivienda y de viviendas inadecuadas en algunas de las sociedades más desarrolladas económicamente. Las Naciones Unidas calculan que hay más de 100 millones de personas sin hogar y más de 1.000 millones alojadas en viviendas inadecuadas en todo el mundo<sup>4</sup>. No existe indicación de que estén disminuyendo esas cifras. Parece evidente que ningún Estado Parte está libre de problemas importantes de una clase u otra en relación con el derecho a la vivienda.
5. En algunos casos, los informes de los Estados Partes examinados por el Comité reconocen y describen las dificultades para asegurar el derecho a una vivienda adecuada. Pero, en su mayoría, la información proporcionada ha sido insuficiente para que el Comité pueda obtener un cuadro adecuado de la situación que prevalece en el Estado interesado. Esta Observación general se orienta, pues, a determinar algunas de las principales cuestiones que el Comité considera importantes en relación con este derecho.
6. El derecho a una vivienda adecuada se aplica a todos. Aun cuando la referencia “para sí y su familia” supone actitudes preconcebidas en cuanto al papel de los sexos y a las estructuras y actividad económica que eran de aceptación común cuando se adoptó el Pacto en 1966, esa frase no se puede considerar hoy en el sentido de que impone una limitación de algún tipo sobre la aplicabilidad de ese derecho a las personas o los hogares en los que el cabeza de familia es una mujer o a cualesquiera otros grupos. Así, el concepto de “familia” debe entenderse en un sentido lato. Además, tanto las personas como las familias tienen derecho a una vivienda adecuada, independientemente de la edad, la situación económica, la afiliación de grupo o de otra índole, la posición social o de cualquier otro de esos factores. En particular, el disfrute de este derecho no debe estar sujeto, según el párrafo 2 del artículo 2 del Pacto, a ninguna forma de discriminación.
7. En opinión del Comité, 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. Y así debe ser por lo menos por dos razones. En primer lugar, el derecho a la vivienda está vinculado por entero a otros derechos humanos y a los principios fundamentales que sirven de premisas al Pacto. Así pues, “la dignidad inherente a la persona humana”,

de la que se dice que se derivan los derechos del Pacto, exige que el término “vivienda” se interprete en un sentido que tenga en cuenta otras diversas consideraciones, y principalmente que el derecho a la vivienda se debe garantizar a todos, sean cuales fueren sus ingresos o su acceso a recursos económicos. En segundo lugar, la referencia que figura en el párrafo 1 del artículo 11 no se debe entender en sentido de vivienda a secas, sino de vivienda adecuada. Como han reconocido la Comisión de Asentamientos Humanos y la Estrategia Mundial de Vivienda hasta el Año 2000 en su párrafo 5: “el concepto de “vivienda adecuada”... significa disponer de un lugar donde poderse aislar si se desea, espacio adecuado, seguridad adecuada, iluminación y ventilación adecuadas, una infraestructura básica adecuada y una situación adecuada en relación con el trabajo y los servicios básicos, todo ello a un costo razonable”.

8. Así pues, el concepto de adecuación es particularmente significativo en relación con el derecho a la vivienda, puesto que sirve para subrayar una serie de factores que hay que tener en cuenta al determinar si determinadas formas de vivienda se puede considerar que constituyen una “vivienda adecuada” a los efectos del Pacto. Aun cuando la adecuación viene determinada en parte por factores sociales, económicos, culturales, climatológicos, ecológicos y de otra índole, el Comité considera que, aun así, es posible identificar algunos aspectos de ese derecho que deben ser tenidos en cuenta a estos efectos en cualquier contexto determinado. Entre esos aspectos figuran los siguientes:

- a) *Seguridad jurídica de la tenencia*. La tenencia adopta una variedad de formas, como el alquiler (público y privado), la vivienda en cooperativa, el arriendo, la ocupación por el propietario, la vivienda de emergencia y los asentamientos informales, incluida la ocupación de tierra o propiedad. Sea cual fuere el tipo de tenencia, todas las personas deben gozar de cierto grado de seguridad de tenencia que les garantice una protección legal contra el desahucio, el hostigamiento u otras amenazas. Por consiguiente, los Estados Partes deben adoptar inmediatamente medidas destinadas a conferir seguridad legal de tenencia a las personas y los hogares que en la actualidad carezcan de esa protección consultando verdaderamente a las personas y grupos afectados.

- b) *Disponibilidad de servicios, materiales, facilidades e infraestructura*. Una vivienda adecuada debe contener ciertos servicios indispensables para la salud, la seguridad, la comodidad y la nutrición. Todos los beneficiarios del derecho a una vivienda adecuada deberían tener acceso permanente a recursos naturales y comunes, a agua potable, a energía para la cocina, la calefacción y el alumbrado, a instalaciones sanitarias y de aseo, de almacenamiento de alimentos, de eliminación de desechos, de drenaje y a servicios de emergencia.

- c) *Gastos soportables*. Los gastos personales o del hogar que entraña la vivienda deberían ser de un nivel que no impidiera ni comprometiera el logro y la satisfacción de otras necesidades básicas. Los Estados Partes deberían adoptar medidas para garantizar que el porcentaje de los gastos de vivienda sean, en general, conmensurados con los niveles de ingreso. Los Estados Partes deberían crear subsidios de vivienda para los que no pueden costearse una vivienda, así como formas y niveles de financiación que correspondan adecuadamente a las necesidades de vivienda. De conformidad con el principio de la posibilidad de costear la vivienda, se debería proteger por medios adecuados a los inquilinos contra niveles o aumentos desproporcionados de los alquileres. En las sociedades en que los materiales naturales constituyen las principales fuentes de material de construcción de vivienda, los Estados Partes deberían adoptar medidas para garantizar la disponibilidad de esos materiales.
- d) *Habitabilidad*. Una vivienda adecuada debe ser habitable, en sentido de poder ofrecer espacio adecuado a sus ocupantes y de protegerlos del frío, la humedad, el calor, la lluvia, el viento u otras amenazas para la salud, de riesgos estructurales y de vectores de enfermedad. Debe garantizar también la seguridad física de los ocupantes. El Comité exhorta a los Estados Partes a que apliquen ampliamente los Principios de Higiene de la Vivienda 5 preparados por la Organización Mundial de la Salud (OMS), que consideran la vivienda como el factor ambiental que con más frecuencia está relacionado con las condiciones que favorecen las enfermedades en los análisis epidemiológicos; dicho de otro modo, que una vivienda y unas condiciones de vida inadecuadas y deficientes se asocian invariablemente a tasas de mortalidad y morbilidad más elevadas.
- e) *Asequibilidad*. La vivienda adecuada debe ser asequible a los que tengan derecho. Debe concederse a los grupos en situación de desventaja un acceso pleno y sostenible a los recursos adecuados para conseguir una vivienda. Debería garantizarse cierto grado de consideración prioritaria en la esfera de la vivienda a los grupos desfavorecidos como las personas de edad, los niños, los incapacitados físicos, los enfermos terminales, los individuos VIH positivos, las personas con problemas médicos persistentes, los enfermos mentales, las víctimas de desastres naturales, las personas que viven en zonas en que suelen producirse desastres, y otros grupos de personas. Tanto las disposiciones como la política en materia de vivienda deben tener plenamente en cuenta las necesidades especiales de esos grupos. En muchos Estados Partes, el mayor acceso a la tierra por sectores desprovistos de tierra o empobrecidos de la sociedad, debería ser el centro del objetivo de la política. Los Estados deben asumir obligaciones apreciables destinadas a apoyar el derecho de todos a un

lugar seguro para vivir en paz y dignidad, incluido el acceso a la tierra como derecho.

- f) *Lugar*. La vivienda adecuada debe encontrarse en un lugar que permita el acceso a las opciones de empleo, los servicios de atención de la salud, centros de atención para niños y niñas, escuelas y otros servicios sociales. Esto es particularmente cierto en ciudades grandes y zonas rurales donde los costos temporales y financieros para llegar a los lugares de trabajo y volver de ellos puede imponer exigencias excesivas en los presupuestos de las familias pobres. De manera semejante, la vivienda no debe construirse en lugares contaminados ni en la proximidad inmediata de fuentes de contaminación que amenazan el derecho a la salud de los habitantes.
  - g) *Adecuación cultural*. La manera en que se construye la vivienda, los materiales de construcción utilizados y las políticas en que se apoyan deben permitir adecuadamente la expresión de la identidad cultural y la diversidad de la vivienda. Las actividades vinculadas al desarrollo o la modernización en la esfera de la vivienda deben velar por que no se sacrifiquen las dimensiones culturales de la vivienda y por que se aseguren, entre otros, los servicios tecnológicos modernos.
9. Como se señaló anteriormente, el derecho a una vivienda adecuada no puede considerarse aisladamente de los demás derechos que figuran en los dos Pactos Internacionales y otros instrumentos internacionales aplicables. Ya se ha hecho referencia a este respecto al concepto de la dignidad humana y al principio de no discriminación. Además, el pleno disfrute de otros derechos tales como el derecho a la libertad de expresión y de asociación (como para los inquilinos y otros grupos basados en la comunidad), de elegir la residencia, y de participar en la adopción de decisiones, son indispensables si se ha de realizar y mantener el derecho a una vivienda adecuada para todos los grupos de la sociedad. De manera semejante, el derecho a no ser sujeto a interferencia arbitraria o ilegal en la vida privada, la familia, el hogar o la correspondencia, constituye una dimensión muy importante al definir el derecho a una vivienda adecuada.
10. Independientemente del estado de desarrollo de tal o cual país, hay ciertas medidas que deben tomarse inmediatamente. Como lo ha reconocido la Estrategia Mundial de Vivienda y otros análisis internacionales, muchas de las medidas requeridas para promover el derecho a la vivienda requieren sólo la abstención del gobierno de ciertas prácticas y un compromiso para facilitar la autoayuda de los grupos afectados. En la medida en que tales medidas se considera que van más allá del máximo de recursos disponibles para el Estado Parte, es adecuado que lo antes posible se haga una solicitud de cooperación internacional de con-

formidad con el párrafo 1 del artículo 11 y los artículos 22 y 23 del Pacto, y que se informe al Comité de ello.

11. Los Estados Partes deben otorgar la debida prioridad a los grupos sociales que viven en condiciones desfavorables concediéndoles una atención especial. Las políticas y la legislación, en consecuencia, no deben ser destinadas a beneficiar a los grupos sociales ya aventajados a expensas de los demás. El Comité tiene conciencia de que factores externos pueden afectar al derecho a una continua mejora de las condiciones de vida y que en muchos Estados Partes las condiciones generales de vida se han deteriorado durante el decenio de 1980. Sin embargo, como lo señala el Comité en su Observación general N° 2 (1990) (E/1990/23, anexo III), a pesar de los problemas causados externamente, las obligaciones dimanantes del Pacto continúan aplicándose y son quizás más pertinentes durante tiempos de contracción económica. Por consiguiente, parece al Comité que un deterioro general en las condiciones de vida y vivienda, que sería directamente atribuible a las decisiones de política general y a las medidas legislativas de los Estados Partes, y a falta de medidas compensatorias concomitantes, contradiría las obligaciones dimanantes del Pacto.
12. Si bien los medios más apropiados para lograr la plena realización del derecho a la vivienda adecuada variarán inevitablemente de un Estado Parte a otro, el Pacto claramente requiere que cada Estado Parte tome todas las medidas que sean necesarias con ese fin. Esto requerirá casi invariablemente la adopción de una estrategia nacional de vivienda que, como lo afirma la Estrategia Mundial de Vivienda en su párrafo 32, "define los objetivos para el desarrollo de condiciones de vivienda, determina los recursos disponibles para lograr dichos objetivos y busca la forma más efectiva de utilizar dichos recursos, en función del costo, además de lo cual establece las responsabilidades y el calendario para la ejecución de las medidas necesarias". Por razones de pertinencia y eficacia, así como para asegurar el respeto de los demás derechos humanos, tal estrategia deberá reflejar una consulta extensa con todas las personas afectadas y su participación, incluidas las personas que no tienen hogar, las que están alojadas inadecuadamente y sus representantes. Además, deben adoptarse medidas para asegurar la coordinación entre los ministerios y las autoridades regionales y locales con objeto de conciliar las políticas conexas (economía, agricultura, medio ambiente, energía, etc.) con las obligaciones dimanantes del artículo 11 del Pacto.
13. La vigilancia eficaz de la situación con respecto a la vivienda es otra obligación de efecto inmediato. Para que un Estado Parte satisfaga sus obligaciones en virtud del párrafo 1 del artículo 11, debe demostrar, entre otras cosas, que ha tomado todas las medidas que son necesarias, sea solo o sobre la base de la cooperación internacional, para evaluar la importancia de la falta de hogares y la vivienda inadecuada dentro de su propia jurisdicción. A este respecto, las Di-

rectrices generales revisadas en materia de presentación de informes adoptadas por el Comité (E/C.12/1991/1) destacan la necesidad de “proporcionar información detallada sobre aquellos grupos de [la] sociedad que se encuentran en una situación vulnerable y desventajosa en materia de vivienda”. Incluyen, en particular, las personas sin hogar y sus familias, las alojadas inadecuadamente y las que no tienen acceso a instalaciones básicas, las que viven en asentamientos “ilegales”, las que están sujetas a desahucios forzados y los grupos de bajos ingresos.

14. Las medidas destinadas a satisfacer las obligaciones del Estado Parte con respecto al derecho a una vivienda adecuada pueden consistir en una mezcla de medidas del sector público y privado que consideren apropiadas. Si bien en algunos Estados la financiación pública de la vivienda puede ser utilizada más útilmente en la construcción directa de nuevas viviendas, en la mayoría de los casos la experiencia ha demostrado la incapacidad de los gobiernos de satisfacer plenamente los déficit de la vivienda con la vivienda construida públicamente. La promoción por los Estados Partes de “estrategias capaces”, combinada con un compromiso pleno a las obligaciones relativas al derecho a una vivienda adecuada, debe así alentarse. En esencia, la obligación consiste en demostrar que, en conjunto, las medidas que se están tomando son suficientes para realizar el derecho de cada individuo en el tiempo más breve posible de conformidad con el máximo de los recursos disponibles.
15. Muchas de las medidas que se requerirán implicarán asignaciones de recursos e iniciativas de política de especie general. Sin embargo, el papel de las medidas legislativas y administrativas oficiales no se debe subestimar en este contexto. La Estrategia Mundial de Vivienda, en sus párrafos 66 y 67, ha destacado el tipo de medidas que pueden tomarse a este respecto y su importancia.
16. En algunos Estados, el derecho a la vivienda adecuada está consagrado en la constitución nacional. En tales casos, el Comité está interesado particularmente en conocer los aspectos jurídicos y los efectos concretos de tal enfoque. Desea, pues, ser informado en detalle de los casos específicos y otras circunstancias en que se ha revelado útil la aplicación de esas disposiciones constitucionales.
17. El Comité considera que muchos elementos componentes del derecho a la vivienda adecuada son por lo menos conformes con la disposición de recursos jurídicos internos. Según el sistema jurídico tales esferas incluyen, pero no están limitadas a:
  - a) apelaciones jurídicas destinadas a evitar desahucios planeados o demoliciones mediante la emisión de mandatos de los tribunales;

- b) procedimientos jurídicos que buscan indemnización después de un desahucio ilegal;
  - c) reclamaciones contra acciones ilegales realizadas o apoyadas por los propietarios (sean públicos o privados) en relación con los niveles de alquiler, mantenimiento de la vivienda y discriminación racial u otras formas de discriminación;
  - d) denuncias de cualquier forma de discriminación en la asignación y disponibilidad de acceso a la vivienda; y
  - e) reclamaciones contra los propietarios acerca de condiciones de viviendas insalubres o inadecuadas. En algunos sistemas jurídicos podría ser también adecuado estudiar la posibilidad de facilitar juicios en situaciones que impliquen niveles de gran aumento de personas sin hogar.
18. A este respecto, el Comité considera que las instancias de desahucios forzados son prima facie incompatibles con los requisitos del Pacto y sólo podrían justificarse en las circunstancias más excepcionales y de conformidad con los principios pertinentes del derecho internacional.
19. Finalmente, el párrafo 1 del artículo 11 concluye con la obligación de los Estados Partes a reconocer "la importancia esencial de la cooperación internacional fundada en el libre consentimiento". Tradicionalmente, menos del 5% de toda la asistencia internacional se ha dirigido hacia la vivienda o los asentamientos humanos y con frecuencia la manera en que se dispone esa financiación se dirige poco a las necesidades de vivienda de los grupos en situación desventajosa. Los Estados Partes, tanto receptores como suministradores, deberían asegurar que una proporción sustancial de la financiación se consagre a crear condiciones que conduzcan a un número mayor de personas que adquieren vivienda adecuada. Las instituciones financieras internacionales que promueven medidas de ajuste estructural deberían asegurar que tales medidas no comprometen el disfrute del derecho a la vivienda adecuada. Cuando consideran la cooperación financiera internacional, los Estados Partes deberían tratar de indicar las esferas relativas al derecho a la vivienda adecuada en las que la financiación externa tendría el mayor efecto. Tales solicitudes deberían tener plenamente en cuenta las necesidades y opiniones de los grupos afectados.



## APÉNDICE 5

# COMITÉ DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES OBSERVACIÓN GENERAL N° 7<sup>5</sup>

### El derecho a una vivienda adecuada: los desalojos forzosos

1. En su Observación general N° 4 (1991) el Comité señaló que todas las personas deberían gozar de cierto grado de seguridad de tenencia que les garantice una protección legal contra el desalojo forzoso, el hostigamiento u otras amenazas. Llegó a la conclusión de que los desalojos forzosos son prima facie incompatibles con los requisitos del Pacto. Habiendo examinado un número considerable de informes sobre desalojos forzosos en los últimos años, incluso de casos en que se ha comprobado que los Estados Partes no cumplían sus obligaciones, el Comité está en condiciones de ofrecer nuevas aclaraciones sobre las consecuencias de esas prácticas para las obligaciones enunciadas en el Pacto.
2. La comunidad internacional reconoce desde hace mucho tiempo que la cuestión de los desalojos forzosos es grave. En 1976, la Conferencia de las Naciones Unidas sobre los Asentamientos Humanos señaló que debería prestarse especial atención a “iniciar operaciones importantes de evacuación sólo cuando las medidas de conservación y de rehabilitación no sean viables y se adopten medidas de reubicación”. En 1988, en la Estrategia Mundial de Vivienda hasta el Año 2000, aprobada por la Asamblea General en su resolución 43/181, se reconoció la “obligación fundamental [de los gobiernos] de proteger y mejorar las casas y los barrios en lugar de perjudicarlos o destruirlos”. En el Programa 21 se declaraba que “debería protegerse legalmente a la población contra el desalojo injusto de sus hogares o sus tierras”. En el Programa de Hábitat los gobiernos se comprometieron a “proteger a todas las personas contra los desalojos forzosos que sean contrarios a la ley, tomando en consideración los derechos humanos, y garantizar la protección y reparación judicial en esos casos; [y] cuando los

---

5. NU Doc. E/1998/22, anexo IV.

desahucios sean inevitables tratar, según corresponda, de encontrar otras soluciones apropiadas". La Comisión de Derechos Humanos también ha señalado que "la práctica de los desalojos forzosos constituye una violación grave de los derechos humanos". Sin embargo, aunque estas declaraciones son importantes, dejan pendiente una de las cuestiones más decisivas, a saber, determinar las circunstancias en que son admisibles los desalojos forzosos y enunciar las modalidades de protección que se necesitan para garantizar el respeto de las disposiciones pertinentes del Pacto.

3. El empleo de la expresión "desalojos forzosos" es en cierto modo problemático. Esta expresión pretende transmitir el sentido de arbitrariedad e ilegalidad. Sin embargo, para muchos observadores la referencia a los "desalojos forzosos" es una tautología, en tanto que otros critican la expresión "desalojos ilegales" por cuanto que supone que la legislación pertinente brinda una protección adecuada y se ajusta al Pacto, cosa que no siempre es así en absoluto. Asimismo, se ha señalado que el término "desalojos injustos" es aún más subjetivo dado que no se refiere a ningún marco jurídico. La comunidad internacional, especialmente en el contexto de la Comisión de Derechos Humanos, ha optado por la expresión "desalojos forzosos" sobre todo teniendo en cuenta que todas las alternativas propuestas adolecían también de muchos de esos defectos. Tal como se emplea en la presente Observación general, el término "desalojos forzosos" se define como el hecho de hacer salir a personas, familias y/o comunidades de los hogares y/o las tierras que ocupan, en forma permanente o provisional, sin ofrecerles medios apropiados de protección legal o de otra índole ni permitirles su acceso a ellos. Sin embargo, la prohibición de los desalojos forzosos no se aplica a los desalojos forzosos efectuados legalmente y de acuerdo con las disposiciones de los Pactos Internacionales de Derechos Humanos.
4. La práctica de los desalojos forzosos está muy difundida y afecta a las personas tanto en los países desarrollados como en los países en desarrollo. Dadas la interrelación y la interdependencia que existen entre todos los derechos humanos, los desalojos forzosos violan frecuentemente otros derechos humanos. Así pues, además de infringir claramente los derechos consagrados en el Pacto, la práctica de los desalojos forzosos también puede dar lugar a violaciones de derechos civiles y políticos, tales como el derecho a la vida, el derecho a la seguridad personal, el derecho a la no injerencia en la vida privada, la familia y el hogar, y el derecho a disfrutar en paz de los bienes propios.
5. Aunque la práctica ante los desalojos forzosos parece darse principalmente en zonas urbanas densamente pobladas, también se produce en relación con traslados forzados de población, desplazamientos internos, reasentamientos forzados en caso de conflicto armado, éxodos en masa y movimientos de refugiados. En todas estas circunstancias puede haber una violación del derecho a una vivienda

adecuada y a la protección contra el desalojo forzoso a causa de una serie de actos u omisiones atribuibles a los Estados Partes. Incluso en las situaciones en que pudiera ser necesario imponer limitaciones a ese derecho, se exige el pleno respeto del artículo 4 del Pacto, en el sentido de que las limitaciones que se impongan deberán ser “determinadas por ley, sólo en la medida compatible con la naturaleza de esos derechos [económicos, sociales y culturales] y con el exclusivo objeto de promover el bienestar general en una sociedad democrática”.

6. Muchos casos de desalojos forzosos están relacionados con la violencia, por ejemplo, los causados por conflictos armados internacionales, las disensiones internas y la violencia comunitario étnica.
7. Hay otros casos de desalojos forzosos que tienen lugar en nombre del desarrollo. Pueden efectuarse en relación con conflictos sobre derechos de tierras, proyectos de desarrollo e infraestructura como, por ejemplo, la construcción de presas u otros proyectos energéticos en gran escala, la adquisición de tierras para programas de renovación urbana, rehabilitación de viviendas o embellecimiento de ciudades, el desbroce de tierras para fines agrícolas, la especulación desenfadada de terrenos o la celebración de grandes acontecimientos deportivos tales como los Juegos Olímpicos.
8. Fundamentalmente, las obligaciones de los Estados Partes en el Pacto en relación con los desalojos forzosos se basan en el párrafo 1 del artículo 11 interpretado junto con otras disposiciones pertinentes. En particular, el párrafo 1 del artículo 2 obliga a los Estados a utilizar “todos los medios apropiados” para promover el derecho a una vivienda adecuada. Ahora bien, dada la naturaleza de la práctica de los desalojos forzosos, la referencia en el párrafo 1 del artículo 2 al logro progresivo de tales derechos basándose en los recursos disponibles rara vez será pertinente. El propio Estado deberá abstenerse de llevar a cabo desalojos forzosos y garantizar que se aplique la ley a sus agentes o a terceros que efectúen desalojos forzosos (tal como se definen en el párrafo 3 supra). Este planteamiento se ve reforzado además por lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que complementa el derecho a no ser desalojado forzosamente sin una protección adecuada. En esa disposición se reconoce, entre otras cosas, el derecho a la protección contra “injerencias arbitrarias o ilegales” en el domicilio propio. Es de señalar que la obligación del Estado de garantizar el respeto de ese derecho no está condicionada por consideraciones relativas a los recursos de que disponga.
9. El párrafo 1 del artículo 2 del Pacto exige a los Estados Partes que utilicen “todos los medios apropiados”, inclusive la adopción de medidas legislativas, para promover todos los derechos protegidos por el Pacto. Aunque el Comité ha señalado en su Observación general N° 3 (1990) que es posible que tales medidas no

sean indispensables en relación con la totalidad de los derechos, es indudable que una legislación contra los desalojos forzosos es una base esencial para crear un sistema de protección eficaz. Esa legislación debería comprender medidas que a) brinden la máxima seguridad de tenencia posible a los ocupantes de viviendas y tierras, b) se ajusten al Pacto y c) regulen estrictamente las circunstancias en que se puedan llevar a cabo los desalojos. La legislación debe aplicarse además a todos los agentes que actúan bajo la autoridad del Estado o que responden ante él. Además, habida cuenta de la creciente tendencia que se da en algunos Estados a que el gobierno reduzca grandemente su responsabilidad en el sector de la vivienda, los Estados Partes deben velar por que las medidas legislativas y de otro tipo sean adecuadas para prevenir y, llegado el caso, castigar los desalojos forzosos que lleven a cabo, sin las debidas salvaguardias, particulares o entidades privadas. Por tanto, los Estados Partes deberían revisar la legislación y las políticas vigentes para que sean compatibles con las exigencias del derecho a una vivienda adecuada y derogar o enmendar toda ley o política que no sea conforme a las disposiciones del Pacto.

10. Las mujeres, los niños, los jóvenes, los ancianos, los pueblos indígenas, las minorías étnicas y de otro tipo, así como otros individuos y grupos vulnerables, se ven afectados en medida desproporcionada por la práctica de los desalojos forzosos. En todos estos grupos las mujeres son particularmente vulnerables a causa de la discriminación jurídica y otras formas de discriminación que suelen darse en materia de derecho de propiedad (incluida la propiedad de una vivienda) o del derecho de acceso a la propiedad o a la vivienda, y de su particular vulnerabilidad a los actos de violencia y abuso sexual cuando se quedan sin hogar. Las disposiciones contra la discriminación del párrafo 2 del artículo 2 y del artículo 3 del Pacto imponen a los gobiernos la obligación adicional de velar por que, cuando se produzca un desalojo, se adopten medidas apropiadas para impedir toda forma de discriminación.
11. Aunque algunos desalojos pueden ser justificables, por ejemplo en caso de impago persistente del alquiler o de daños a la propiedad alquilada sin causa justificada, las autoridades competentes deberán garantizar que los desalojos se lleven a cabo de manera permitida por una legislación compatible con el Pacto y que las personas afectadas dispongan de todos los recursos jurídicos apropiados.
12. El desalojo forzoso y el derribo de viviendas como medida punitiva son también incompatibles con las normas del Pacto. Asimismo, el Comité toma nota de las obligaciones contenidas en los Convenios de Ginebra de 1949 y los Protocolos de 1977, en lo concerniente a las prohibiciones de los traslados de población civil y la destrucción de bienes de propiedad privada, en la medida en que guardan relación con la práctica de los desalojos forzosos.

13. Antes de que se lleve a cabo cualquier desalojo forzoso, en particular los que afectan a grandes grupos de personas, los Estados Partes deberían velar por que se estudien en consulta con los interesados todas las demás posibilidades que permitan evitar o, cuando menos, minimizar la necesidad de recurrir a la fuerza. Deberían establecerse recursos o procedimientos legales para los afectados por las órdenes de desalojo. Los Estados Partes deberán velar también por que todas las personas afectadas tengan derecho a la debida indemnización por los bienes personales o raíces de que pudieran ser privadas. A este respecto conviene recordar el párrafo 3 del artículo 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos que exige a los Estados Partes que garanticen “un recurso efectivo” a las personas cuyos derechos hayan sido violados y que “las autoridades pertinentes” cumplan “toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso”.
14. Cuando se considere que el desalojo está justificado, debería llevarse a cabo con estricto cumplimiento de las disposiciones pertinentes de las normas internacionales de derechos humanos y respetando los principios generales de la razón y la proporcionalidad. A este respecto, cabe recordar en particular la Observación general N° 16 del Comité de Derechos Humanos relativa al artículo 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que señala que la injerencia en el domicilio de una persona sólo puede tener lugar “en los casos previstos por la ley”. El Comité observó que en tales casos la ley debía “conformarse a las disposiciones, propósitos y objetivos del Pacto”. El Comité señaló también que “en la legislación pertinente se deben especificar con detalle las circunstancias precisas en que podrán autorizarse esas injerencias”.
15. Aunque la debida protección procesal y el proceso con las debidas garantías son aspectos esenciales de todos los derechos humanos, tienen especial pertinencia para la cuestión de los desalojos forzosos que guarda relación directa con muchos de los derechos reconocidos en los pactos internacionales de derechos humanos. El Comité considera que entre las garantías procesales que se deberían aplicar en el contexto de los desalojos forzosos figuran: a) una auténtica oportunidad de consultar a las personas afectadas; b) un plazo suficiente y razonable de notificación a todas las personas afectadas con antelación a la fecha prevista para el desalojo; c) facilitar a todos los interesados, en un plazo razonable, información relativa a los desalojos previstos y, en su caso, a los fines a que se destinan las tierras o las viviendas; d) la presencia de funcionarios del gobierno o sus representantes en el desalojo, especialmente cuando éste afecte a grupos de personas; e) identificación exacta de todas las personas que efectúen el desalojo; f) no efectuar desalojos cuando haga muy mal tiempo o de noche, salvo que las personas afectadas den su consentimiento; g) ofrecer recursos jurídicos; y h) ofrecer asistencia jurídica siempre que sea posible a las personas que necesiten pedir reparación a los tribunales.

16. Los desalojos no deberían dar lugar a que haya personas que se queden sin vivienda o expuestas a violaciones de otros derechos humanos. Cuando los afectados por el desalojo no dispongan de recursos, el Estado Parte deberá adoptar todas las medidas necesarias, en la mayor medida que permitan sus recursos, para que se proporcione otra vivienda, reasentamiento o acceso a tierras productivas, según proceda.
17. El Comité sabe que varios proyectos de desarrollo financiados por instituciones internacionales en los territorios de Estados Partes han originado desalojos forzosos. Respecto de ellos, el Comité de las Naciones Unidas para los Derechos económicos, sociales y culturales recuerda su Observación general Número 2 (1990) que dice, entre otras cosas, que los organismos internacionales deberían evitar escrupulosamente toda participación en proyectos que, por ejemplo [...] fomenten o fortalezcan la discriminación contra individuos o grupos contraria a las disposiciones del Pacto, o que entrañen la expulsión o desplazamiento en gran escala de seres humanos sin proporcionarles toda la protección y compensación adecuadas [...] En cada una de la fases de los proyectos de desarrollo debería hacerse todo lo posible para que se tengan en cuenta los derechos reconocidos en los Pactos”.
18. Algunos organismos, como el Banco Mundial y la Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos (OCDE) han aprobado directrices en materia de reubicación y/o reasentamiento a fin de limitar los sufrimientos humanos causados por los desalojos forzosos. Esas prácticas suelen ser el corolario de proyectos de desarrollo en gran escala, como la construcción de presas y otros proyectos importantes de producción de energía. Es esencial la plena observancia de esas directrices, en la medida en que reflejan las obligaciones contenidas en el Pacto, tanto por los propios organismos como por los Estados Partes en el Pacto. A este respecto, el Comité recuerda lo señalado en la Declaración y Programa de Acción de Viena en el sentido de que: “el desarrollo propicia el disfrute de todos los derechos humanos, pero la falta de desarrollo no puede invocarse como justificación para limitar los derechos humanos internacionalmente reconocidos” (parte I, párr. 10).
19. En las directrices aprobadas por el Comité para la presentación de informes se pide a los Estados Partes que proporcionen diversas informaciones directamente relacionadas con la práctica de los desalojos forzosos, entre ellas información sobre: a) “el número de personas expulsadas de su vivienda en los últimos cinco años y el número de personas que carecen actualmente de protección jurídica contra la expulsión arbitraria o cualquier otro tipo de desahucio”; b) las “leyes relativas a los derechos de los inquilinos a la seguridad de ocupación, la protección frente al desahucio” y c) “las leyes que prohíban todo tipo de desahucio”.

20. Se pide también información en cuanto a las “medidas adoptadas, entre otras circunstancias, durante programas de renovación urbana, proyectos de nuevo desarrollo, mejora de lugares, preparación de acontecimientos internacionales (olimpiadas, exposiciones universales, conferencias, etc.), campañas de embellecimiento urbano, etc., que garanticen la protección contra la expulsión y la obtención de una nueva vivienda sobre la base de acuerdo mutuo, por parte de cualquier persona que viva en los lugares de que se trate o cerca de ellos”. Sin embargo son pocos los Estados Partes que han incluido en sus informes al Comité la información solicitada. En consecuencia, el Comité reitera la importancia que asigna a la recepción de esa información.
21. Algunos Estados Partes han señalado que no disponen de información de ese tipo. El Comité recuerda que la vigilancia efectiva del derecho a una vivienda adecuada, bien sea por el gobierno interesado o por el Comité, es imposible si no se cuenta con los datos apropiados y por ello solicita a todos los Estados Partes que velen por que se reúnan los datos necesarios y se incluyan en los informes presentados en virtud del Pacto.

