

## VIVIENDA

María del Pilar HERNÁNDEZ\*

El alojamiento es una necesidad humana prioritaria, como el alimento, el agua y una condición esencial de la vida civilizada. Cuando se comprendan estas verdades, se reconocerá el problema de estar sin hogar como lo que verdaderamente es: una afrenta contra la dignidad humana y la denegación de un derecho humano básico.

SUMARIO: I. *Consideraciones generales.* II. *El derecho internacional de los derechos humanos: vivienda.* III. *Una visión comparatista del derecho a la vivienda en las Constituciones del mundo.* IV. *Consideraciones finales.*

### I. CONSIDERACIONES GENERALES

En agosto de 2010 el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la Organización de Naciones Unidas declaró que más de mil millones de personas en todo el mundo carecen de una vivienda adecuada, y que más de cien millones no cuentan con un hogar: viven en barrios de tugurios y otras viviendas deficientes.<sup>1</sup>

\* Mi agradecimiento profundo para los coordinadores de la obra: Héctor Fix-Zamudio y Diego Valadés, por su incansable preocupación humanista.

De igual forma mi gratitud por el apoyo invaluable a mis ayudantes Alma Medellín Luque y Gloria Cilia en la búsqueda de materiales.

<sup>1</sup> En virtud, la Resolución 40/202, del 17 de diciembre de 1985, la Asamblea General de las Naciones Unidas declaró el primer lunes de octubre de cada año “día mundial del Habitat”, este 2010 no ha sido la excepción, se reconoce que para que toda persona tenga una vida mejor es fundamental tener acceso a viviendas seguras y adecuadas y garantizar

En el caso de América Latina y el Caribe las cifras son del mismo cariz: “[...] actualmente existen 26 millones de viviendas que son inadecuadas y se requieren con urgencia 28 millones de unidades adicionales para reducir el hacinamiento y condiciones inferiores a los estándares”.<sup>2</sup>

En el caso de México se estima que 82.37 millones de mexicanos tienen al menos una carencia social, como puede ser rezago educativo, salud, seguridad social, vivienda, servicios básicos en la vivienda y alimentación.<sup>3</sup>

Las cifras, inopinadamente, resultan por demás alarmantes sobre todo de cara al reconocimiento de que, en principio, los diversos instrumentos internacionales en materia de derechos humanos realizaron del derecho a la vivienda digna, y que, posteriormente, fueron debidamente constitucionalizados en los órdenes jurídicos nacionales en este constitucionalismo naciente de la segunda posguerra, adjetivado como social.

El Informe Regional para América Latina y el Caribe<sup>4</sup> denota que la causa determinante en la falta de equidad en el acceso pleno a los derechos de prestación prototípicos del estado social es la pobreza, esa que hoy se significa como multidimensional, me explico, aquella que responde a indicadores que involucran tanto la imposibilidad de acceder a los bienes y servicios que pueden adquirirse en el mercado, como a la imposibilidad de disfrutar diversos satisfactores esenciales, muchos de los cuales son provistos por el Estado, a saber: acceso a servicios de saneamiento o la seguridad pública, o los que son considerados fundamentales por formar parte de los derechos humanos, económicos, sociales y culturales, entre los cuales indiscutiblemente se encuentra la vivienda.<sup>5</sup>

Apreciado desde la óptica de la naturaleza misma de los derechos y su carácter de interdependientes (ya humanos, bien fundamentales) el déficit en el cumplimiento de un derecho prestacional como el de vivienda conlleva

la seguridad en la tenencia y los servicios básicos y sociales como la salud y la educación, [http://www.unhabitat.org/downloads/docs/8811\\_7903\\_WHD\\_Statement\\_S.pdf](http://www.unhabitat.org/downloads/docs/8811_7903_WHD_Statement_S.pdf), consulta electrónica realizada el 21 de octubre de 2010.

<sup>2</sup> “La vivienda popular en América Latina y el Caribe”, *cit. pos.*, Calderón Steck, Flora, “El derecho a la vivienda en América Latina y el Caribe”, Habitat para la Humanidad América Latina y el Caribe, <http://habitatlac.wordpress.com/2010/01/>, consulta electrónica realizada el 5 de diciembre de 2010.

<sup>3</sup> *Metodología para la medición de la pobreza*, México, Consejo de Evaluación de la Política Nacional, 2009.

<sup>4</sup> *Actuar sobre el futuro: romper la transmisión intergeneracional de la desigualdad*, San José, C. R., PNUD, 2010. <http://hdr.undp.org/en/reports/regionalreports/featuredregionalreport/RHDR-2010-RBLAC.pdf>, consulta electrónica realizada el 22 de octubre 2010.

<sup>5</sup> “Lineamientos y criterios generales para la definición, identificación y medición de la pobreza”, *Diario Oficial de la Federación*, 16 de junio de 2010, segunda sección, pp. 1-70.

a su análisis integral y dinámico, toda vez que es síntesis tanto de derechos económicos, sociales y culturales, como de derechos políticos y ambientales, amén de significar un sector de la economía que presenta —tanto en países en vías de desarrollo, como en países desarrollados— fuertes externalidades positivas en términos de crecimiento económico, salud pública y estabilidad social.

Al hilo discursivo, la preocupación mundial resulta por demás sintomática y es clamor en los diversos foros internacionales que desde luego, comprometen y evidencian a los Estados, tal como ocurrió en la reciente *Cumbre de Naciones Unidas sobre los Objetivos de Desarrollo del Milenio (ODM)* donde quedó expuesto el intento de ocultar el fracaso del objetivo 7 meta 11, ignorando de forma escandalosa las causas estructurales de la pobreza y el subdesarrollo.<sup>6</sup>

Tales causas, algunas históricas y otras inéditas, comprenden, entre otras: la migración rural y urbana, el crecimiento de las ciudades y su consecuente urbanización que resulta en un déficit de vivienda, la existencia de desalojos, desplazamientos/migraciones internos debidos a causas naturales y/o humanas, los efectos de la crisis global, la cada vez más intensa y profusa realización de megaproyectos, las guerras, el cambio climático, que son, otra vez, causas y pretextos para nuevas formas de discriminación de las minorías vulnerables: pobres, migrantes, mujeres y niños.

Más aún, la situación de los desposeídos o menos favorecidos —sin eufemismos— se agrava en razón de las erráticas políticas públicas —legislativas, ejecutivas o judiciales— al interior de los Estados; los recortes de presupuestos y las cada vez más intensas e inacabables privatizaciones de los servicios públicos, del ausente control público sobre los precios del sector y las especulaciones financieras e inmobiliarias.

En síntesis: asistimos a la crisis del constitucionalismo social, producto de sus propias contradicciones de origen.

Por ello es que las iniciativas de lucha y las alternativas coordinadas a nivel mundial y el consecuente actuar de los Estados, se enderezan a restablecer el papel principal del derecho a la vivienda con la finalidad de cumplir, precisamente, las condiciones de vida del mayor número posible de seres humanos evitando alcanzar las cifras verdaderamente críticas y desalentadoras, pero por demás premonitorias, de 2020 en que, conforme a la prospectiva de la misma Organización de las Naciones Unidas podríamos llegar a 1.700 millones de personas sin o deficientes y paupérrimas viviendas.

<sup>6</sup> Resolución aprobada por la Asamblea General, A/RES/65/1, 22 septiembre de 2010, <http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/65/1>, consulta electrónica realizada el 22 de octubre 2010.

El imperativo para los gobiernos nacionales, desde nuestra perspectiva es reivindicar la vocación del constitucionalismo social y racionalizar las políticas neoliberales, es decir: proteger los derechos de libertad al lado de los derechos de igualdad de la persona.

## II. EL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS: VIVIENDA

Sin ánimo de exhaustividad en la referencia al sistema universal y a los regionales de derechos humanos, pero sí con el afán de denotar la incidencia vinculante y/o indicativa que los instrumentos internacionales en la materia tienen en las obligaciones positivas de los Estados, nos permitimos enunciar los más significativos.

Después de la aprobación de la Carta de San Francisco en 1945 y a partir de 1948 con la *Declaración Universal de los Derechos Humanos* asistimos a una nueva dimensión de los derechos humanos, a saber: la internacional, en donde se reconoce por primera vez, el derecho a una vivienda adecuada como componente del derecho a un nivel de vida adecuado (artículo 25).

Dicho reconocimiento se proyectó en sucesivos instrumentos internacionales entre los que destaca, por su contenido relevante y su proyección en las constituciones nacionales tal como se evidenciará en el numeral III, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC),<sup>7</sup> en cuyo artículo 2o. se prescribe modélicamente como una de las obligaciones positivas fundamentales de los Estados miembros:

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.

Y en tanto derecho esencial para alcanzar un nivel de vida adecuado y la mejora continua de las condiciones de existencia: la vivienda (artículo 11).

Ambos instrumentos internacionales conforman el marco del sistema universal del derecho a la vivienda.

Por lo que hace a la previsión del derecho a la vivienda en los sistemas regionales de derechos humanos son de indicar:

<sup>7</sup> Adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas, Resolución 2200A (XXI) del 16 de diciembre de 1966, cuya entrada en vigor data del 3 de enero de 1976. <http://access-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/007/35/IMG/NR000735.pdf?OpenElement>, consulta electrónica realizada el 14 de octubre de 2010.

1. Sistema Europeo: Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales aprobado por el Consejo de Europa en 1950<sup>8</sup> por lo que hace al respeto al domicilio (artículo 8.1); la Carta Social Europea aprobada en 1961 y revisada en 1996, siendo ésta última la que reconoce explícitamente el derecho a la vivienda en su artículo 31.

2. Sistema Interamericano: Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales “Protocolo de San Salvador”,<sup>9</sup> protege de manera colateral el derecho a la vivienda en su artículo 11 al disponer que toda persona tiene derecho a vivir en un medio ambiente sano y a contar con servicios públicos básicos.

3. Sistema Africano: Carta Africana de los Derechos Humanos y del Bienestar de los Niños<sup>10</sup> (artículo 20) y el Protocolo a la Carta Africana de los Derechos Humanos y de los Pueblos sobre los Derechos de las Mujeres en Africa<sup>11</sup> (artículo 16), que protegen el derecho a la vivienda en el caso de los grupos indicados.

Vale precisar que sumados a los anteriores existe una pluralidad de Convenciones que protegen a grupos vulnerables (mujeres, niños, indígenas, refugiados, migrantes, entre otros) y declaraciones internacionales que se enderezan a proteger el derecho a la vivienda, baste referir de éstas, por su trascendencia, la Declaración de Vancouver aprobada en 1976 por la Conferencia de Naciones Unidas sobre Asentamientos Humanos, mediante la cual los Estados se comprometen a (sección III.8):

Disponer de una vivienda y de servicios suficientes es un derecho fundamental del hombre y los gobiernos tienen que la obligación de procurar que todos sus residentes puedan ejercer este derecho, empezando por ayudar a las capas más desfavorecidas de la población instituyendo programas que alienten la iniciativa personal y la acción colectiva. Es necesario que los gobiernos se esfuercen por eliminar todos los obstáculos que retrasan el alcance de sus objetivos. Tiene que darse una atención especial a la eliminación de la segregación.

<sup>8</sup> [http://europarticuloeu/scadplus/glossary/eu\\_human\\_rights\\_convention\\_es.htm](http://europarticuloeu/scadplus/glossary/eu_human_rights_convention_es.htm), consulta electrónica realizada el 22 de octubre de 2010.

<sup>9</sup> <http://www.oas.org/juridico/spanish/firmas/a-52.html>, consulta electrónica realizada el 22 de octubre de 2010.

<sup>10</sup> Adoptada en julio de 1990 por la Organización de la Unidad Africana (ahora la Unión Africana), entró en vigor en noviembre de 1999. <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/8025.pdf>, consulta electrónica realizada el 22 de octubre de 2010.

<sup>11</sup> Aprobada por la Comisión Africana sobre Derechos Humanos y de los Pueblos y la Unión Africana el 11 de julio de 2003, entrada en vigor del 25 de noviembre de 2005. [http://www.achpr.org/francais/\\_info/women\\_fr.html](http://www.achpr.org/francais/_info/women_fr.html), consulta electrónica realizada el 23 de octubre de 2010.

gación social y racial por medio, entre otros, de la creación de comunidades mejor equipada, mezclando los grupos sociales, profesiones, viviendas y equipamientos diferentes.

La segunda invocación es a la Declaración de Estambul sobre Asentamientos Humanos,<sup>12</sup> Turquía, 14 de junio de 1996, toda vez que los jefes de Estado y de Gobierno reunidos en la Segunda Conferencia de las Naciones Unidas sobre los Asentamientos Humanos, Hábitat II, se comprometieron a:

[...] garantizar una vivienda adecuada para todos y de lograr que los asentamientos humanos sean más seguros, salubres, habitables, equitativos, sostenibles y productivos [...] (§ 1) así como [...] lograr progresivamente el pleno ejercicio del derecho a una vivienda adecuada, como se ha previsto en los instrumentos de derecho internacional. A tal fin, solicitaremos la activa participación de nuestros copartícipes de los sectores público y privado y de las organizaciones no gubernamentales, a todos los niveles, para brindar a todas las personas y a sus familias garantías jurídicas con respecto a la tenencia, la protección frente a la discriminación y la igualdad de acceso a una vivienda asequible y adecuada. (§ 8).

Si bien el esfuerzo de las naciones y la cooperación internacional se ha desvelado incapaz de acometer tan complejo problema, tal como lo hemos expuesto hasta ahora, resulta por demás interesante revisar el estado de la cuestión, en clave comparatista, en algunas constituciones contemporáneas.

### III. UNA VISIÓN COMPARATISTA DEL DERECHO A LA VIVIENDA EN LAS CONSTITUCIONES DEL MUNDO

En virtud de la suscripción del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, como del principio *pacta sunt servanda*, los Estados parte asumen una serie de obligaciones respecto del reconocimiento y desarrollo del derecho a la vivienda al atender, en su actuar, la cláusula de progresividad contenida en el artículo 16 del Pacto, que implica adoptar las medidas necesarias con el fin de asegurar el respeto a los derechos en él previstos.

Conforme a la metodología generada por Cristophe Golay y Melik Özden,<sup>13</sup> la cual adoptamos de manera íntegra, la obligación de los Esta-

<sup>12</sup> [http://www.un.org/spanish/ag/habitat/declaration\\_s.htm](http://www.un.org/spanish/ag/habitat/declaration_s.htm), consulta realizada el 25 de octubre de 2010.

<sup>13</sup> *El derecho a la vivienda. Un derecho humano fundamental estipulado por la ONU y reconocido por tratados regionales y por numerosas constituciones nacionales*, Ginebra, CETIM, 2007, pp. 19-30.

dos al interior del orden jurídico nacional en materia de vivienda admite dimensiones como:

1. Positivación constitucional o legal
2. Respeto
3. Protección
4. Puesta en práctica
5. La cooperación y asistencias internacionales entre los Estados para su realización.

Por la naturaleza misma del presente escrito, expondremos el estado de la cuestión en lo que hace a las manifestaciones contemporáneas relativas al reconocimiento constitucional y legal del derecho a la vivienda.

#### 1. *Reconocimiento constitucional de la vivienda como derecho humano fundamental*

Los órdenes jurídicos que han transitado hacia un reconocimiento pleno con la máxima jerarquía han aparejado la previsión y puesta en marcha de mecanismos jurisdiccionales de tutela del derecho constitucional a la vivienda (justiciabilidad) como derecho fundamental, que puede implicar, a su vez, una acción ante los tribunales ordinarios, o en su caso, mecanismos de acceso a la jurisdicción constitucional.<sup>14</sup>

En este supuesto se colocan las constituciones de los siguientes Estados: Argentina, Armenia, Bélgica, Brasil, Burkina Faso, Congo, Ecuador, España, Guinea Ecuatorial, Guyana, Haití, Honduras, Mali, México, Nicaragua, Paraguay, Rusia, São Tomé y Príncipe, Sudáfrica, Seychelles, Sudáfrica y Venezuela.

Por resultar verdaderamente vanguardistas y paradigmáticas en sus previsiones constitucionales, son de mencionar expresamente, las siguientes:

La Constitución Sudafricana<sup>15</sup> dispone en su artículo 26:

1. Toda persona tiene derecho a acceder a una vivienda adecuada.
2. El Estado debe tomar medidas razonables, legislativas y de otro tipo, dentro de los recursos disponibles, para lograr la realización progresiva de este derecho.
3. Nadie podrá ser desalojado de su vivienda ni podrá destruirse ésta sin una orden de los tribunales dictada después de considerar todas las circunstancias pertinentes. Ninguna ley podrá permitir los desalojos arbitrarios.

<sup>14</sup> Golay y Özden, *op. cit.*, p. 20.

<sup>15</sup> Sancionada el 16 de diciembre de 1996, y en vigor el 4 de febrero de 1997. <http://www.southafricarticulo.org.ar/pdf/Constituci%F3n.pdf>. Consulta electrónica realizada el 2 de diciembre de 2010.

Al reconocer en el diverso 28, el derecho a la vivienda de los niños, y en el Capítulo 2 (Declaración de derechos individuales), secciones 7 y 8, la Constitución Sudafricana, prevé la obligación del Estado de respetar, proteger y realizar el derecho a la vivienda, lo cual es aplicable a todos los poderes (Ejecutivo, Legislativo y Judicial) y a todos los niveles del Estado (local, provincial y nacional).

Vale mencionar que el Tribunal Constitucional Sudafricano se encuentra en la línea de frontera en clave tuitiva del derecho a la vivienda, apreciable en la resolución del caso: *Government of the Republic of South Africa and Others vs. Grootboom and Others* 2000 (11) BCLR 1169 (CC), en la cual el Tribunal sentenció:

La razonabilidad de las medidas debe ser analizada en el contexto del *Bill of Rights*. El derecho al acceso a una vivienda digna está garantizado porque valoramos al ser humano y queremos asegurar sus necesidades básicas. Una sociedad debe buscar garantizar las necesidades básicas para todos, si se considera una sociedad que respeta la dignidad humana, la libertad y la igualdad. Para ser razonables, las medidas no pueden dejar de tener en cuenta el nivel y la extensión de la privación de ese derecho. Aquellas personas cuyas necesidades son las más urgentes de satisfacer y quienes se ven más desvalidos para ejercer sus derechos, no pueden ser ignoradas por las medidas adoptadas a fin de garantizar el goce de los derechos. Demostrar que las medidas elegidas son capaces de lograr un avance estadístico (cuantitativo) en la realización del derecho, puede no ser suficiente para satisfacer el test de razonabilidad. Máxime cuando la Constitución requiere que todas las personas sean tenidas en cuenta y protegidas. Entonces, aunque las medidas sean satisfactorias estadísticamente, no podrán ser consideradas razonables si no responden a las necesidades de los más necesitados.<sup>16</sup>

Por su parte la Constitución Argentina de 1994 contiene dos previsiones que permiten la justiciabilidad del derecho a la vivienda, tanto por su reconocimiento expreso (artículo 14), como por la consideración plenamente vinculante de los instrumentos internacionales y regionales en materia de derechos humanos, en general, y su carácter de orientador de los operadores jurídicos, así, el artículo 75, dispone:

<sup>16</sup> [http://www.escri-net.org/caselaw/caselaw\\_results.htm?focus=14021,13943&attribLang\\_id=13441&order=dateDESC](http://www.escri-net.org/caselaw/caselaw_results.htm?focus=14021,13943&attribLang_id=13441&order=dateDESC). Por lo que hace al texto en español, véase: Sáenz, María Jimena y Torre, Wendy Collen, traducción de fallo sudafricano sobre derecho a la vivienda digna-control jurisdiccional de políticas públicas, [http://www.calp.org.ar/Info/producciones/Grootboom\\_t.pdf](http://www.calp.org.ar/Info/producciones/Grootboom_t.pdf), consulta electrónica realizada el 3 de diciembre de 2010.

La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; la Declaración Universal de Derechos Humanos; la Convención Americana sobre Derechos Humanos; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su Protocolo Facultativo; la Convención Sobre la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio; 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 Contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes; la Convención Sobre los Derechos del Niño; en las condiciones de su vigencia, tienen jerarquía constitucional [...] y deben entenderse complementarios de los derechos y garantías por ella reconocidos.<sup>17</sup>

La Constitución de Brasil<sup>18</sup> forma parte de los mejores ejemplos en materia de reconocimiento del derecho a la vivienda, con un particular énfasis en lo que hace a los trabajadores rurales y urbanos y sus familias (artículos 7.IV, 23.IX, 23.IX, 183 y 187.VIII); en ella se compromete la competencia común de la Unión, Estados y municipios para: promover programas de construcción y mejora de las condiciones de habitabilidad y saneamiento básico de viviendas (23.IX)

Finalmente integra este bloque la Constitución Bolivariana de Venezuela, 30 de diciembre de 1999 en su artículo 82 dispone ejemplarmente:

Toda persona tiene derecho a una vivienda adecuada, segura, cómoda, higiénica, con servicios básicos esenciales que incluyan un hábitat que humanice las relaciones familiares, vecinales y comunitarias. La satisfacción progresiva de este derecho es obligación compartida entre los ciudadanos y ciudadanas y el Estado en todos sus ámbitos.

El Estado dará prioridad a las familias y garantizará los medios para que éstas, y especialmente las de escasos recursos, puedan acceder a las políticas sociales y al crédito para la construcción, adquisición o ampliación de viviendas.

Para el cumplimiento progresivo de la previsión constitucional se adoptaron diversas medidas, legislativas y administrativas, como: Ley de Tierras y de Desarrollo Agrario (2001),<sup>19</sup> la creación de los Comités de Tierra Urbana

<sup>17</sup> <http://www.diputados.gov.ar/>, consulta electrónica realizada el 2 de diciembre de 2010.

<sup>18</sup> [http://www.senado.gov.br/legislacao/const/con1988/CON1988\\_13.07.2010/CON1988.pdf](http://www.senado.gov.br/legislacao/const/con1988/CON1988_13.07.2010/CON1988.pdf), consulta electrónica, 28 noviembre de 2010.

<sup>19</sup> *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela*, 18 de mayo de 2005. <http://web.laoriental.com/leyes/L047N/L047NT1Cap1.htm>, consulta electrónica realizada el 29 de noviembre de 2010.

(2002), y en 2004, la erección del Ministerio del hábitat y la vivienda artículo Ley de régimen prestacional del hábitat y la vivienda (2005).<sup>20</sup>

En los seis años transcurridos desde el inicio del proceso de regularización, la OTNRTTU afirma haber entregado unos 350.000 títulos de propiedad, beneficiando a unas 520.000 familias. La propia OTNRTTU reconoce lentitud en este proceso de regularización, debido a procedimientos excesivamente burocráticos en los levantamientos catastrales y en la transferencia de los terrenos públicos, así como la poca colaboración de muchas alcaldías y los insuficientes recursos financieros.<sup>21</sup>

Bajo este supuesto se encuentra, también, la Constitución de Bolivia de 2009, que reconoce un conjunto de medidas integrales en la materia en sus artículos 19, 45, fracción III, 298, 299, 304 y 305.

## *2. Reconocimiento constitucional de la vivienda como principio, finalidad u objetivo social o político esencial del Estado*

Bajo el carácter que se le da a la vivienda, los Estados asumen el deber de generar políticas públicas y programas que posibiliten el acceso de la población a la vivienda, sin excepción alguna. Si se focaliza el estándar de justiciabilidad que en estos casos admite el derecho, es de reconocer que es menor al caso anterior, sin embargo en razón del desarrollo legislativo que se propina al derecho es posible acceder a los tribunales, como en el caso de:<sup>22</sup> Bahréin, Bangladesh, Colombia, Corea, Costa Rica, Eslovenia, Finlandia, Filipinas, Grecia, Guatemala, Holanda, India, Irán, Italia, Nepal, Nigeria, Noruega, Panamá, Perú, Polonia, República Dominicana, Sri Lanka, Surinam, Suiza y Turquía

En este sentido resulta como ejemplo de estos países, Noruega en donde se ha deducido que:

La receptividad judicial de las demandas por derechos sociales, en particular los positivos, en general está condicionada por pruebas elocuentes de falta de cumplimiento por parte del Estado o privados. El sufrimiento inhumano frente a la negativa del Estado a cumplir su propia legislación y políticas ha dado

<sup>20</sup> *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela*, 9 de mayo de 2005. <http://web.laoriental.com/leyes/L047N/L047NT1Cap1.htm>, consulta electrónica realizada el 29 de noviembre de 2010.

<sup>21</sup> Colau, Ana, “Los comités de tierras urbanas y el proceso de regularización de tierras en Venezuela”, <http://www.observatoridesc.org/es/bloc/desc-america-llatina>, consulta electrónica 22 de noviembre de 2010, <http://www.msinfo.info>, consulta 28 de noviembre 2010.

<sup>22</sup> Golay y Özden, *op. cit.*, p. 20.

lugar a gran parte de la jurisprudencia innovadora en países como Sudáfrica, Estados Unidos, India y Colombia, pero puede ser una de las razones por las que los litigios han sido poco frecuentes en un Estado como Noruega. Como observan paradójicamente Gauri y Brinks, en el ámbito de los derechos sociales y económicos, los tribunales a menudo actúan como “actores pro-mayoritarios” en el sentido de que “sus acciones achican la brecha entre las creencias sociales ampliamente compartidas y las preferencias políticas incompletas o embrionarias por parte de los gobiernos, o entre el comportamiento de las empresas privadas y los compromisos políticos expresados” (GAURI Y BRINKS, 2008, p. 28). Por lo tanto, los litigios que abordan el incumplimiento sistémico y de larga data pueden tener más probabilidades de éxito cuando ha habido una ineptitud política clara.<sup>23</sup>

### 3. Reconocimiento del derecho a la vivienda como parte integrante de otros derechos fundamentales garantizados por la Constitución

En este supuesto se encuentran la Constituciones de Chile, India, Bangladesh, en la que el derecho a la vivienda se encuentra relacionado con diversos como la vida o las mejores condiciones de vida.

La Constitución Irlandesa de 1937, hace reconocimiento expreso del derecho a la vida (artículo 40.3.2º) y no al de vivienda, por ello resulta ilustrativa la resolución recaída en el asunto *G vs. a An Bord Uchtála*<sup>24</sup> que se dirimió en tribunales irlandeses, los jueces al referirse al derecho a la vida sostuvieron que éste necesariamente tiene que estar asociado al derecho a nacer, el derecho a preservar y defender la vida y que esa vida sea preservada y defendida, así como el derecho a que la vida se desarrolle en condiciones humanas adecuadas con respecto a la alimentación, la vestimenta y la vivienda, o como más recientemente, 1990, en el asunto *Shanti Star Builders v. Naryan Khimalal Totame & Ors.*

La Constitución de la India de 1950 (artículo 39) dispone, en el mismo sentido que las anteriores, que el Estado deberá dirigir su política para garantizar sobre todo: a) que los ciudadanos, tanto hombres como mujeres, tengan derecho a medios de vida adecuados.

<sup>23</sup> Langford, Malcolm, “Justiciabilidad en el ámbito nacional y los derechos económicos, sociales y culturales: un análisis socio-jurídico”, *Revista Internacional de Derechos Humanos*, N° 11, Sao Paulo, Sur-Red Universitaria de Derechos Humanos, 2009, p. 105. <http://www.corteidh.or.cr/tablas/r24907.pdf>, consulta electrónica, 26 de noviembre de 2010.

<sup>24</sup> [1980] IR 32. (11), <http://www.constitution.ie/reports/ConstitutionReviewGroupReport.pdf>, consulta electrónica realizada el 22 de noviembre 2010; Civil Appeal núm. 2598 of 1989, Goley y Özden, *op. cit.*, p. 31.

La Constitución de Bielorrusia de 1994, dispone en su artículo 21.2 que todo individuo podrá ejercer el derecho a un estándar de vida digno, incluyendo alimentación, ropa y vivienda apropiadas, así como la mejora constante de las condiciones de vida necesarias.

La Constitución Chilena de 2005, dispone en su artículo 1, párrafo segundo que el Estado está al servicio de la persona humana y su finalidad es promover el bien común, para lo cual debe contribuir a crear las condiciones sociales que permitan a todos y cada uno de los integrantes de la comunidad nacional su mayor realización espiritual y material posible, con pleno respeto a los derechos y garantías que la su Constitución prevé, listando en el artículo 19 los derechos económicos, sociales y culturales, entre los cuales, aún cuando no explícitamente reconocido, por extensión se encuentra el de vivienda.

#### 4. *Reconocimiento del derecho a la vivienda mediante textos internacionales o regionales que reconocen el derecho a la vivienda*

Bajo este supuesto son de citar las Constituciones de: Albania, Argelia, Alemania, Angola, Armenia, Austria, Azerbaiyán, Bélgica, Benín, Bielorrusia, Bulgaria, Burundi, Cabo Verde, Camboya, Chipre, Congo, Costa Rica, Costa de Marfil, Croacia, Djibouti, Ecuador, Egipto, El Salvador, España, Eslovaquia, Eslovenia, Estonia, Etiopía, Finlandia, Filipinas, Francia, Gabón, Georgia, Ghana, Grecia, Guatemala, Guinea, Honduras, Kirguistán, Letonia, Lituania, ex-Republika yugoslava de Macedonia, Madagascar, Malawi, Mali, Mongolia, Namibia, Nicaragua, Níger, Noruega, Países Bajos, Paraguay, Perú, Polonia, Portugal, República Centroafricana, República de Corea, República de Moldavia, República Democrática del Congo, República Checa, Rumanía, Rusia, Ruanda, Senegal, Serbia-Montenegro, Sri Lanka, Suiza, Surinam, Tadjiquistán, Timor Este, Togo, Turquía, Ucrania.

En estos casos, tal como lo señalan Goley y Özden, la usencia de información directa de los expertos en derechos humanos: “[...] complica la puesta en práctica del *PIDESC* en ciertos países en los que las convenciones internacionales son directamente aplicables a nivel nacional sin que sea necesario adaptar leyes específicas para ello”.<sup>25</sup>

## IV. CONSIDERACIONES FINALES

De lo expuesto es de colegir la gravedad del problema social y estructural de la vivienda, y por ende, del derecho a la vivienda, que se encuentra in-

<sup>25</sup> *Ibidem*, p. 21.

disolublemente ligado al crecimiento exponencial de la población mundial, e indefectiblemente, a la pobreza, en general, y la mexicana, en particular.

Un problema que ni remotamente el constitucionalismo social del siglo XX pudo atisbar y que en pleno siglo XXI exige únicamente de una solución: que los gobiernos nacionales cumplan con las obligaciones asumidas en los instrumentos internacionales y en las disposiciones constitucionales. Es el tiempo de cumplir, sin ambages, con sus responsabilidades.

Sólo a manera de corolario indicamos que desde el punto de vista formal constitucional se pone en evidencia que aquellos Estados que han tenido voluntad de cumplir con el abatimiento de la pobreza al rendir eficaces los derechos económicos, sociales y culturales, alcanzando considerables, han optado por fórmulas que sin mayores complejidades y bajo un esquema de estricta razonabilidad y proporcionalidad jurídica han arribado hasta la justiciabilidad misma de tales derechos, es decir, la eficacia del derecho se encuentra condicionada, tal como lo expusimos por:

- a) El reconocimiento constitucional del derecho en las modalidades descritas.
- b) La forma en que se describe el derecho.
- c) Qué tanto conocimiento tienen las autoridades del Estado respecto del derecho a la vivienda.
- d) Finalmente y como siempre, la voluntad de dichas autoridades de hacer cumplir el derecho.

La experiencia del constitucionalismo contemporáneo proporciona ejemplos aleccionadores pero más allá, incluso, de los principios constitucionales o de las políticas públicas en materia de vivienda llevada hasta sus límites, las garantías para el derecho escasamente se han rendido como eficaces y sistemáticas por las autoridades nacionales.

Como derecho referible al ser humano en lo particular, individual, el estándar de tutelabilidad depende, en todo, de la voluntad de los jueces de hacer cumplir este derecho humano, pero al mismo tiempo de la capacidad de las personas, amparadas en una norma constitucional y/o legislativa, de exigir alguna reparación a los organismos en los diversos niveles de gobierno.

Uno de los factores que puede contribuir a una postura más abierta de los jueces es el grado de detalle en la descripción de un determinado derecho humano. Como hemos referido, algunas constituciones redactan más detalladamente el derecho para hacerlo justiciable.

Así, el derecho a la vivienda, como sucede en el orden jurídico mexicano, explícito y claro a nivel constitucional ha de erigirse en criterio de

medición para la acción o falta de acción de las autoridades gubernamentales, entre otros: rendición de cuentas, cumplimiento de políticas públicas, transparencia, fincamiento de responsabilidades, expedición de leyes multisectoriales.

El derecho a la vivienda, como todos los de su naturaleza, evidencian la ingente necesidad del redimensionamiento del constitucionalismo social, si es que éste algún día verdaderamente existió.