



# Asamblea General

Distr. general  
15 de enero de 2019  
Español  
Original: inglés

## Consejo de Derechos Humanos

### 40º período de sesiones

25 de febrero a 22 de marzo de 2019

Tema 3 de la agenda

**Promoción y protección de todos los derechos humanos,  
civiles, políticos, económicos, sociales y culturales,  
incluido el derecho al desarrollo**

## **El acceso a la justicia para la defensa del derecho a la vivienda**

### **Informe de la Relatora Especial sobre una vivienda adecuada como elemento integrante del derecho a un nivel de vida adecuado y sobre el derecho de no discriminación a este respecto\***

#### *Resumen*

En su informe, preparado de conformidad con la resolución 34/9 del Consejo de Derechos Humanos, la Relatora Especial examina la cuestión fundamental del acceso a la justicia para la defensa del derecho a la vivienda. Sugiere que la crisis mundial de la vivienda tiene sus raíces en una crisis del acceso a la justicia porque, sin ese acceso, la vivienda no se reconoce, no se entiende ni se trata adecuadamente como un derecho humano. Millones de personas sin hogar o que viven en condiciones de vida inaceptables no tienen donde acudir para reivindicar su derecho a la vivienda cuando los Estados no han logrado hacer progresivamente realidad ese derecho, han impuesto desalojos forzosos o han criminalizado a las personas sin hogar o que habitan en viviendas ilegales. La Relatora sostiene que debe ser firmemente rechazada la desfasada división del derecho a la vivienda en componentes justiciables y no justiciables, derechos negativos y positivos. Se señalan diez principios normativos clave que los Estados deben respetar para garantizar que todos los componentes del derecho a la vivienda puedan ser objeto de recursos efectivos. La Relatora Especial describe cómo se articula judicialmente el cumplimiento de la obligación de lograr progresivamente la efectividad del derecho a la vivienda; cómo evitar los desalojos forzosos y la criminalización mediante el acceso a la justicia y la participación en la toma de decisiones; cómo las instituciones nacionales de derechos humanos y los sistemas informales de justicia deben complementar el papel de los tribunales; y cómo las entidades del sector privado han de garantizar el acceso a la justicia para hacer efectivo el derecho a la vivienda.

\* Se acordó publicar el presente informe tras la fecha de publicación prevista debido a circunstancias que escapan al control de quien lo presenta.



## Índice

	<i>Página</i>
I. Introducción: la crisis de la vivienda como crisis de acceso a la justicia .....	3
II. El acceso a la justicia para la defensa del derecho a la vivienda: marco normativo.....	4
A. La plenitud del derecho a la vivienda .....	4
B. Principios clave del acceso a la justicia para la defensa del derecho a la vivienda.....	5
III. El acceso a la justicia para lograr progresivamente la efectividad del derecho a la vivienda.....	8
A. El criterio de la razonabilidad .....	8
B. Aplicación en el derecho interno .....	10
IV. El acceso a la justicia en el contexto de los desalojos y los desplazamientos .....	12
A. La afirmación del estado de derecho y el fin de los desalojos forzosos.....	12
B. Reconfiguración de la justicia en el contexto de los desalojos, los desplazamientos y la reubicación.....	13
V. El acceso a la justicia para poner fin a la criminalización y la discriminación basadas en la situación habitacional .....	13
VI. Garantizar la igualdad en el acceso a la justicia .....	14
VII. El acceso a la justicia más allá de los tribunales .....	18
A. Instituciones nacionales de derechos humanos .....	18
B. Las empresas y los derechos humanos y el derecho a una reparación .....	18
C. Justicia informal y consuetudinaria .....	20
VIII. Conclusión y camino a seguir .....	21

## I. Introducción: la crisis de la vivienda como crisis de acceso a la justicia

1. Se estima que 1.800 millones de personas carecen de una vivienda adecuada. El 25 % de la población urbana del mundo vive en asentamientos ilegales. Las personas sin hogar y los desalojos forzosos están aumentando en casi todos los países. En los Estados Unidos de América, más de 2 millones de familias son desalojadas de sus hogares cada año (cuatro por minuto)<sup>1</sup>. Estas cifras ponen de manifiesto no solo la crisis mundial de acceso a una vivienda adecuada, sino también la crisis mundial de acceso a la justicia para la defensa del derecho a la vivienda. Cuando se dispone de medios para eliminar la falta generalizada de viviendas y las viviendas inadecuadas, la única explicación de su persistencia en los niveles actuales estriba en que los Estados y otros agentes no han reconocido la vivienda como un derecho humano. La denegación del acceso a la justicia es la encarnación de ese fracaso. El derecho de acceso a la justicia es “un elemento fundamental de la noción misma de derechos humanos”<sup>2</sup>. Para ser titular de derechos y para que la vivienda sea considerada un derecho humano fundamental, toda persona debe poder reivindicar sus derechos y exponer y contextualizar la privación de dignidad y de derechos a que se ve sometida.

2. Las violaciones del derecho a la vivienda constituyen tanto un fracaso para la administración de justicia como para los programas de vivienda. Si las personas que habitan en viviendas inadecuadas y las personas sin hogar no tienen acceso a la justicia, se ven privadas de la capacidad de denunciar las violaciones, hacer frente a las causas fundamentales del problema o garantizar respuestas adecuadas. No pueden cuestionar las opciones y decisiones políticas que crearon las condiciones en las que viven.

3. La vivienda es el aspecto de la vida de las personas en que tiene más probabilidades de surgir la necesidad del acceso a la justicia. Sin embargo, habitualmente se hace caso omiso del acceso a la justicia para la defensa del derecho a la vivienda. En una encuesta realizada en 45 países por el World Justice Project, los problemas más frecuentemente señalados por los encuestados en lo concerniente a la necesidad del acceso a la justicia se referían principalmente a la vivienda<sup>3</sup>. Sin embargo, cuando en el mismo proyecto se evalúa la actuación de los Estados a los efectos de ofrecer vías de acceso a la justicia para la defensa de los derechos humanos fundamentales, el derecho a la vivienda no figura entre los derechos humanos considerados<sup>4</sup>. En la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible, las metas e indicadores para el acceso a la justicia en el marco del Objetivo 16 no incluyen ningún aspecto del acceso a la justicia para la defensa del derecho a la vivienda. Los Principios Rectores sobre las Empresas y los Derechos Humanos se han aplicado a las responsabilidades de las empresas a los efectos de garantizar el acceso a recursos efectivos, pero el sector de la vivienda —el mayor sector económico del mundo— ha sido casi totalmente ignorado.

4. Por lo tanto, con miras a garantizar el acceso a la justicia para la defensa del derecho a la vivienda se deben cuestionar ciertas ideas predominantes sobre lo que entraña el acceso a la justicia. El correspondiente examen debe comenzar con la pregunta de qué tipo de justicia se necesita para que sea reivindicado el derecho a la vivienda. Deben abordarse los obstáculos procesales y prácticos a los que se enfrentan las personas que posiblemente reivindicarán sus derechos intentando acceder a los tribunales, así como los obstáculos sustantivos derivados de una protección inadecuada del derecho a la vivienda que ofrecen las leyes vigentes y la interpretación y aplicación prevalecientes de esas leyes por los

<sup>1</sup> Véase <https://evictionlab.org/national-estimates/>. Esas estimaciones representan solamente los desalojos relacionados con el alquiler ordenados por los tribunales y las ejecuciones hipotecarias.

<sup>2</sup> A/HRC/25/31, párr. 2; véase también A/63/275, párrs. 48 a 67.

<sup>3</sup> World Justice Project, *Global Insights on Access to Justice: Findings from the World Justice Project General Population Poll in 45 Countries* (Washington, D.C., 2018). El predominio de las cuestiones relativas a la vivienda es evidente si en las respuestas se combinan las cuestiones de la titularidad de la vivienda y del acceso al agua y el saneamiento.

<sup>4</sup> Véase <https://worldjusticeproject.org/our-work/wjp-rule-law-index/wjp-rule-law-index-2017%E2%80%932018/factors-rule-law/fundamental-rights-factor>.

tribunales. Es muy frecuente que las personas que viven en asentamientos ilegales o carecen de un hogar se enfrenten a situaciones en que los tribunales son órganos que ordenan desalojos o imponen sanciones que los criminalizan, en lugar de ser instituciones ante las que pueden reivindicar el derecho a la vivienda.

5. Sin embargo, en los últimos años se han producido avances históricos en el acceso a la justicia para la defensa del derecho a la vivienda, lo que ha servido de base de un enfoque nuevo y transformador. En el plano internacional, el derecho a la vivienda ha sido objeto de una decisión del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que ha sentado un precedente. A nivel nacional, el derecho a la vivienda ha estado en el centro de la nueva jurisprudencia sobre los derechos socioeconómicos. Y a nivel local, la defensa de una verdadera rendición de cuentas respecto del derecho a la vivienda se ha convertido en el centro de atención de ciertos movimientos sociales y de declaraciones de derechos humanos de las ciudades<sup>5</sup>.

6. La Relatora Especial ha observado que, en todos los países, los titulares de derechos entienden básicamente el derecho a la vivienda según la definición del derecho internacional de los derechos humanos: “el derecho a vivir en seguridad, paz y dignidad en alguna parte”<sup>6</sup>. La pregunta que se deriva de ello y que invariablemente se hace a la Relatora Especial es la siguiente: “¿Dónde recurrimos para reivindicar nuestro derecho a la vivienda?”. El primer y más importante paso para hacer efectivo el derecho a la vivienda consiste en que los Estados respondan a esa pregunta a fin de garantizar que dicho derecho pueda hacerse valer ante instancias imparciales y ser objeto de recursos efectivos, “por todos los medios apropiados”, a través de los tribunales, las estrategias basadas en derechos, las instituciones de derechos humanos y los sistemas de justicia comunitarios y no oficiales<sup>7</sup>.

## **II. El acceso a la justicia para la defensa del derecho a la vivienda: marco normativo**

### **A. La plenitud del derecho a la vivienda**

7. En el artículo 8 de la Declaración Universal de Derechos Humanos se afirma que toda persona tiene derecho a un recurso efectivo ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley. Esto se aplica a todos los derechos enunciados en la Declaración Universal sin distinción, incluido el derecho a la vivienda del artículo 25.

8. La división de los derechos de la Declaración Universal de Derechos Humanos en dos Pactos separados y el establecimiento de un procedimiento facultativo de presentación de denuncias solo para los derechos civiles y políticos cuando se aprobaron por primera vez los dos Pactos dieron lugar a debates y confusión sobre la obligación de garantizar el acceso a la justicia y a recursos efectivos para la defensa de los derechos económicos, sociales y culturales. Este trato diferenciado de las dos categorías de derechos se tradujo en restricciones al acceso a la justicia para la defensa del derecho a la vivienda. Por lo general, solo se tenía acceso a la justicia en el caso de los componentes del derecho a la vivienda que se ajustaban a un modelo de protección de los derechos civiles y políticos frente a la injerencia del Estado, como el derecho a no sufrir tratos crueles e inhumanos o a no ser objeto de injerencias en la vida privada y el hogar.

<sup>5</sup> Véase información sobre el nuevo movimiento mundial, The Shift, que puede consultarse en [www.unhousingrapp.org/the-shift](http://www.unhousingrapp.org/the-shift).

<sup>6</sup> Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, observación general núm. 4 (1991) sobre el derecho a una vivienda adecuada, párr. 7.

<sup>7</sup> La Relatora Especial agradece a los Estados, a los institutos nacionales de derechos humanos y a las organizaciones de la sociedad civil sus aportaciones al presente informe. Pueden consultarse en [www.ohchr.org/EN/Issues/Housing/Pages/AccessToJustice.aspx](http://www.ohchr.org/EN/Issues/Housing/Pages/AccessToJustice.aspx). La Relatora Especial agradece también a Bruce Porter su asistencia en la preparación del informe.

9. Como señaló el Secretario General en un informe de 2013, la confusión inicial con respecto al acceso a la justicia para la defensa de los derechos económicos, sociales y culturales “ha sido ampliamente superada”. En las dos últimas décadas, “el sistema de derechos humanos de las Naciones Unidas sistemáticamente ha reconocido el derecho a disponer de un recurso efectivo en caso de violaciones de los derechos económicos, sociales y culturales”<sup>8</sup>. Esos avances, con un importante apoyo de la sociedad civil, culminaron con la aprobación por la Asamblea General, en su resolución 63/117, del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, considerado como “la plenitud de los derechos humanos” por la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, y que puso fin al trato diferenciado de las dos categorías de derechos<sup>9</sup>.

10. Esos avances históricos a nivel internacional surgieron de las luchas nacionales y regionales en pro del derecho a la vivienda, lideradas por defensores de los derechos humanos. Detrás de los famosos nombres de causas judiciales hay mujeres como Olga Tellis en la India, Irene Grootboom en Sudáfrica y Felisa Alicia Saavedra en la Argentina, así como niños de la calle como Villagran Milagra en Guatemala, cuyas experiencias sacaron a la luz la conexión inherente entre el derecho a la vivienda y los valores fundamentales de los derechos humanos vinculados al derecho a una vida digna<sup>10</sup>.

11. Un número cada vez mayor de Estados incluyó en sus constituciones el derecho a la vivienda como un derecho justiciable, y en las jurisdicciones que no reconocían expresamente ese derecho, los tribunales comenzaron a ofrecer recursos efectivos para la defensa del derecho a la vivienda al reconocer su indivisibilidad con respecto al derecho a la vida<sup>11</sup>. El hecho de garantizar el acceso a la justicia para la defensa del derecho a la vivienda no es tanto una cuestión relacionada con los medios de protección constitucionales específicamente existentes como una cuestión consistente en determinar si los tribunales y los gobiernos están dispuestos a reconocer que el derecho a la vivienda es esencial para los valores fundamentales de los derechos humanos que los tribunales deben salvaguardar y respecto de los que los gobiernos deben rendir cuentas.

## **B. Principios clave del acceso a la justicia para la defensa del derecho a la vivienda**

12. La pregunta primordial, a saber, “¿dónde recorro para reivindicar mi derecho a la vivienda?”, debe ser respondida en el contexto del ordenamiento jurídico concreto de un Estado. Los Estados están facultados para determinar la mejor forma de garantizar el acceso a la justicia respecto de los diversos componentes del derecho a la vivienda, pero no están facultados para determinar si garantizan o no ese acceso. El derecho internacional de los derechos humanos impone una serie de obligaciones generales a los gobiernos y los tribunales con respecto al acceso a la justicia para la defensa del derecho a la vivienda, sobre la base de los diez principios fundamentales que figuran a continuación.

### **Principio 1**

**El acceso a la justicia ha de garantizarse por todos los medios apropiados y ha de servir para atender a las necesidades de diversos grupos.**

13. Los Estados han de garantizar el acceso a la justicia para la defensa del derecho a la vivienda por todos los medios apropiados, incluida la legislación, hasta el máximo de sus

<sup>8</sup> A/HRC/25/31, párr. 2.

<sup>9</sup> Louise Arbour, “La plenitud de los derechos humanos”, Project Syndicate, 26 de junio de 2008.

<sup>10</sup> Tribunal Supremo de la India, *Olga Tellis and Others v. Bombay Municipal Council*, sentencia de 10 de julio de 1985; Tribunal Constitucional de Sudáfrica, *Government of the Republic of South Africa and Others v. Grootboom and Others*, sentencia de 4 de octubre de 2000; y Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de Buenos Aires, *Comisión Municipal de la Vivienda v. Saavedra, Felisa Alicia y otros*, sentencia de 7 de octubre de 2002.

<sup>11</sup> Véase A/71/310.

recursos disponibles, y sin discriminación<sup>12</sup>. El acceso a la justicia para la defensa del derecho a la vivienda debe concebirse de manera inclusiva, teniendo en cuenta las diversas circunstancias de los diferentes grupos. Se basa en una amplia gama de enfoques, lugares e instituciones, incluidas las estrategias de vivienda basadas en derechos, los tribunales de justicia, los tribunales arbitrales de propietarios e inquilinos, las instituciones de derechos humanos y los sistemas de justicia oficiosos y consuetudinarios.

### **Principio 2**

**Los Estados han de poner en práctica el derecho a la vivienda en su ordenamiento jurídico interno de manera que se garantice al menos el mismo nivel de protección que el que ofrece el derecho internacional de los derechos humanos.**

14. Debe garantizarse el acceso a la justicia respecto de todos los componentes y dimensiones del derecho a la vivienda que estén garantizados por el derecho internacional de los derechos humanos, de manera que quede asegurada la rendición de cuentas en lo concerniente a las obligaciones del Estado de respetar, proteger y hacer efectivo el derecho a la vivienda. Debe establecerse un acceso a la justicia no solo respecto del derecho a un alojamiento físico, sino también respecto de un hogar seguro y protegido en el que vivir en condiciones de seguridad, paz y dignidad. Debe disponerse de recursos efectivos para garantizar la seguridad jurídica de la tenencia, los gastos soportables, la habitabilidad, la disponibilidad de servicios, la asequibilidad, el lugar y la adecuación cultural<sup>13</sup>.

### **Principio 3**

**Las personas y los grupos, los hogares y las comunidades han tener capacidad para presentar reclamaciones y participar en todos los procesos legales y en la utilización de vías de recurso.**

15. Las violaciones del derecho a la vivienda pueden afectar tanto a individuos como a grupos. Hay comunidades enteras que a menudo se ven afectadas por planes de desarrollo o desalojos. Por lo tanto, el acceso a la justicia debe corresponder tanto a los individuos como a los grupos. Se les ha de prestar apoyo para que puedan participar en todas las etapas de las reclamaciones de derechos y en la utilización de las vías de recurso. Los grupos con interés y experiencia en las cuestiones sistémicas que se estén abordando deben poder contar con el apoyo de la figura del *amicus* o del interés público en las audiencias y se les debe permitir participar en la utilización de las vías de recurso.

### **Principio 4**

**La denegación del acceso a la justicia no puede justificarse cuando el derecho a la vivienda no se considere justiciable en el ordenamiento jurídico interno del Estado.**

16. La denegación del acceso a la justicia para la defensa del derecho a la vivienda sitúa al Estado en una situación de incumplimiento de sus obligaciones de garantizar recursos efectivos para todos los derechos humanos fundamentales. Esto no puede justificarse sobre la base de que el derecho a la vivienda o cualquiera de sus componentes no se considere justiciable en el ordenamiento jurídico interno, ya que ello sería contrario al artículo 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados<sup>14</sup>. Por lo tanto, los tribunales nacionales deben rechazar el argumento de que una reclamación relativa al derecho a la vivienda no debe ser atendida por los tribunales si no se dispone de un órgano independiente alternativo para conocer de la reclamación. Los gobiernos deben desistir de presentar esos argumentos ante los tribunales u organismos internacionales de derechos humanos.

<sup>12</sup> Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, *Ben Djazia and Bellili c. España* (E/C.12/61/D/5/2015) párr. 13.4.

<sup>13</sup> Observación general núm. 4, párr. 8.

<sup>14</sup> “Una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado.”

**Principio 5**

**El acceso a la justicia debe aplicarse a las obligaciones tanto negativas como positivas del Estado, incluidas las obligaciones de lograr progresivamente la efectividad del derecho a la vivienda.**

17. Debe ser posible acceder a la justicia en el caso de las reclamaciones de derechos positivos que entrañen una asignación de recursos, como los programas de ayuda para el alquiler o de “primero la vivienda”, así como en el caso de las reclamaciones de derechos negativos que cuestionen una actuación del Estado que haya dado lugar a la privación del derecho a la vivienda, como el desalojo forzoso o la demolición de viviendas. Cualquier distinción entre las dos categorías de derechos con respecto al acceso a la justicia “es incompatible con el principio de que los dos grupos de derechos son indivisibles e interdependientes”. Además, “se reduciría drásticamente la capacidad de los tribunales para proteger los derechos de los grupos más vulnerables y desfavorecidos de la sociedad”<sup>15</sup>.

**Principio 6**

**Los Estados pueden delegar en órganos administrativos ciertos componentes del acceso a la justicia para la defensa del derecho a la vivienda, pero debe haber recursos judiciales disponibles cuando sea necesario.**

18. El derecho a un recurso efectivo no siempre requiere un recurso judicial. Los recursos administrativos y de otra índole que garanticen la observancia del derecho a la vivienda pueden ser adecuados en la medida en que sean “accesibles, no onerosos, rápidos y eficaces”<sup>16</sup>. Muchos Estados interponen recursos ante tribunales administrativos para pedir que se protejan los derechos de los inquilinos, la salud y la seguridad o los títulos de propiedad de la tierra. Sin embargo, hay otras vías de recurso que deben reforzarse y complementarse en general a través de recursos judiciales. Cuando el derecho a la vivienda “no se puede ejercer plenamente sin una intervención del poder judicial, es necesario establecer recursos judiciales”<sup>17</sup>.

**Principio 7**

**Los tribunales han de interpretar y aplicar el derecho interno de conformidad con las obligaciones del Estado de respetar, proteger y hacer efectivo el derecho a la vivienda.**

19. El papel desempeñado por los tribunales y los encargados de adoptar decisiones administrativas es uno de los factores más importantes que determinan la observancia por el Estado del derecho a la vivienda. Los tribunales no son simplemente árbitros neutrales de las reivindicaciones de derechos, sino que también son los guardianes de derechos<sup>18</sup>. Junto con los otros poderes del Estado, están obligados a respetar, proteger y hacer efectivo el derecho a la vivienda<sup>19</sup>. Así pues, el poder judicial debe ejercer su autoridad para interpretar y aplicar el derecho interno de manera que se promueva la realización del derecho a la vivienda y se garanticen recursos efectivos respecto de ese derecho<sup>20</sup>. “La omisión por los tribunales de esta responsabilidad es incompatible con el principio del imperio del derecho, que siempre ha de suponerse que incluye el respeto de las obligaciones internacionales en materia de derechos humanos”<sup>21</sup>. Cuando los tribunales aprueban desalojos sin garantizar una vivienda alternativa o no ofrecen vías de recurso por las violaciones del derecho a la vida causadas por la falta de hogar, vulneran los derechos humanos internacionales y el estado de derecho y, al hacerlo, colocan al Estado en una situación de incumplimiento de sus obligaciones internacionales en materia de derechos humanos.

<sup>15</sup> Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, observación general núm. 9 (1998) sobre la aplicación interna del Pacto, párr. 10.

<sup>16</sup> *Ibid.*, párr. 9.

<sup>17</sup> *Ibid.*

<sup>18</sup> Véanse las resoluciones 29/6 y 31/2 del Consejo de Derechos Humanos.

<sup>19</sup> Comité de Derechos Humanos, observación general núm. 31 (2004) sobre la índole de la obligación jurídica general impuesta a los Estados partes en el Pacto, párr. 4.

<sup>20</sup> Observación general núm. 9, párr. 15.

<sup>21</sup> *Ibid.*, párr. 14.

**Principio 8****Los Estados han de promover una adopción de decisiones que sea compatible con el derecho a la vivienda.**

20. Los gobiernos y los tribunales deben velar por que todos los procesos de ejercicio de la autoridad legal, de adopción de decisiones administrativas y de establecimiento de políticas estén en consonancia con las obligaciones del Estado de garantizar el derecho a la vivienda. En los procesos judiciales, los gobiernos deben promover y adoptar interpretaciones de la legislación nacional que sean compatibles con la obligación de garantizar recursos efectivos, incluso cuando se defiendan contra presuntas violaciones<sup>22</sup>. Los encargados de adoptar decisiones con autoridad discrecional deben ejercer esa autoridad de manera compatible con el derecho a la vivienda (por ejemplo, desestimando una solicitud de desalojo que pueda dar lugar a una situación de falta de hogar o una solicitud de aprobación de zonificación de un proyecto urbanístico que no promueva el disfrute del derecho a la vivienda).

**Principio 9****Los recursos han de abarcar tanto las violaciones individuales como las sistémicas.**

21. Los recursos individuales deben abarcar, cuando proceda, la indemnización y la reparación por cualquier violación del derecho a la vivienda, incluido el derecho a regresar al hogar después de un desalojo ilegal. También deben hacer frente a las causas estructurales y las políticas que dieron lugar a la violación y garantizar la no repetición. Cuando proceda, se debe exigir a los gobiernos que aprueben o reformen la legislación, asignen los recursos necesarios o regulen a las entidades del sector privado que actúan en el mercado de la vivienda con el fin de hacer frente a las causas estructurales de las violaciones del derecho a la vivienda.

**Principio 10****Los gobiernos han de poner en marcha recursos que han de hacer cumplir los tribunales con la participación de los titulares de los derechos.**

22. Con demasiada frecuencia, los gobiernos hacen caso omiso de las vías de recurso establecidas por los tribunales en relación con el derecho a la vivienda para prevenir la amenaza de desalojos o para aplicar estrategias eficaces de vivienda a fin de hacer frente a violaciones sistémicas. Es fundamental para el estado de derecho que los gobiernos respeten las decisiones de los tribunales y los órganos de derechos humanos mediante la puesta en marcha de los recursos necesarios. Cuando los gobiernos u otras entidades necesiten tiempo para aplicar recursos estructurales, como la elaboración de programas para atender a las necesidades de vivienda de determinados grupos, los recursos deben prever una supervisión independiente por parte de los tribunales o de otra autoridad, plazos exigibles, medios de supervisión y presentación de informes y disposiciones encaminadas a lograr la participación y la consulta con los afectados.

### **III. El acceso a la justicia para lograr progresivamente la efectividad del derecho a la vivienda**

#### **A. El criterio de la razonabilidad**

23. La mayoría de las violaciones del derecho a la vivienda se derivan de la incapacidad de los Estados para lograr progresivamente la efectividad del derecho a la vivienda a través de la adopción de medidas apropiadas para hacer frente a las circunstancias inaceptables en que viven las personas. Tanto si no se aplican planes participativos de mejora en los asentamientos ilegales como si no se aplican planes para reducir y eliminar la falta de hogar en un plazo razonable, el hecho de que los Estados no adopten medidas positivas para garantizar la efectividad del derecho a la vivienda debe considerarse una violación de los derechos humanos que afecta a las personas y las comunidades. Los afectados deben tener

<sup>22</sup> E/C.12/CAN/CO/4-E/C.12/CAN/CO/5, párrs. 11 b) and 36.

acceso a la justicia para que los Estados rindan cuentas de las obligaciones descritas en el artículo 2, párrafo 1, del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales: adoptar medidas, “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 del [derecho a la vivienda]”.

24. La aprobación del Protocolo Facultativo resolvió dos cuestiones fundamentales que se habían debatido durante el proceso de redacción. El texto aprobado establecía que eran justiciables las reclamaciones presentadas por personas que se hubiesen visto afectadas por el hecho de que los Estados no hubiesen logrado progresivamente la efectividad de los derechos consagrados en el Pacto<sup>23</sup>. También se establecía que, si bien podía haber una serie de políticas o enfoques mediante los cuales los Estados podían cumplir lo dispuesto en el artículo 2, párrafo 1, debían examinarse los medios elegidos para determinar hasta qué punto eran “razonables”<sup>24</sup>.

25. El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha señalado una serie de factores que deben tenerse en cuenta para evaluar si son razonables. Las medidas que se adopten han de ser deliberadas, concretas y orientadas a hacer efectivo ese derecho; cumplirse dentro de un plazo razonable; entrañar una asignación de recursos de conformidad con las normas internacionales de derechos humanos; tener en cuenta la precaria situación de las personas y los grupos desfavorecidos y marginados; y garantizar que la toma de decisiones sea transparente y participativa<sup>25</sup>.

26. La determinación de hasta qué punto los medios son razonables entraña escuchar a los titulares de los derechos. Se trata de un análisis contextual que toma como punto de partida los intereses de dignidad que se ponen de manifiesto a través del acceso a la justicia. El texto del artículo 8, párrafo 4, del Protocolo Facultativo se basa directamente en el fallo del Tribunal Constitucional de Sudáfrica en la causa *Grootboom*, en el que se examinó hasta qué punto eran razonables las políticas de vivienda en el contexto de las circunstancias de Irene Grootboom y otras personas que vivían con sus hijos bajo láminas de plástico en un campo de deportes, sin agua ni saneamiento. El Tribunal hizo hincapié en que el logro progresivo de la efectividad no consistía simplemente en el progreso estadístico. Se reconoce como derecho fundamental el derecho a una vivienda adecuada porque, tal como señaló el Tribunal, este último valoraba a los seres humanos y toda persona debía ser tratada con atención e interés. Las medidas, aunque fueran satisfactorias desde el punto de vista estadístico, si no respondían a las necesidades de los más desesperados, no se ajustaban al criterio establecido<sup>26</sup>.

27. Por lo tanto, el principio de acceso a la justicia para la defensa del derecho a la vivienda con arreglo al derecho internacional exige una evaluación de las medidas adoptadas para hacer efectivo ese derecho, en el contexto tanto de la capacidad del Estado como de las realidades vividas que se presentan mediante la reivindicación de derechos. Se trata de un principio que otorga flexibilidad en cuanto a las medidas de política precisas elegidas, pero que está firmemente asentado en la obligación de hacer plenamente efectivo el derecho a la vivienda en el plazo más breve posible. Sandra Liebenberg explica que la aplicación del principio de lo razonable no significa simplemente delegar en el gobierno la toma de decisiones políticas, sino que proporciona un espacio crítico para que quienes reivindican derechos participen en la formulación y ejecución de estrategias y programas<sup>27</sup>.

<sup>23</sup> Catarina de Albuquerque y Malcolm Langford, “The origins of the Optional Protocol” en *The Optional Protocol to the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights: A Commentary*, Malcom Langford y otros, eds. (Ciudad del Cabo, Pretoria University Law Press, 2016).

<sup>24</sup> Artículo 8, párrafo 4, del Protocolo Facultativo.

<sup>25</sup> Observación general núm. 3 (1990) sobre la índole de las obligaciones de los Estados partes, párr. 2.

<sup>26</sup> *Government of the Republic of South Africa and Others v. Grootboom and Others*, párr. 44.

<sup>27</sup> Sandra Liebenberg, “Participatory justice in social rights adjudication”, *Human Rights Law Review*, vol. 18, núm. 4 (diciembre de 2018), págs. 623 a 649.

28. También debe garantizarse el acceso a la justicia cuando los Estados reducen el disfrute del derecho a la vivienda a través de medidas regresivas<sup>28</sup>. Los tribunales y otros órganos jurisdiccionales deben exigir al Estado que demuestre que tales medidas están plenamente justificadas sobre la base de criterios muy estrictos y teniendo en cuenta el máximo de recursos disponibles y las alternativas existentes. Las medidas deben ser necesarias y proporcionadas, permanecer en vigor solo en tanto sean necesarias, no dar lugar a discriminación y garantizar que los derechos de las personas y grupos desfavorecidos y marginados no se vean afectados de manera desproporcionada, y que se haya ofrecido una participación genuina a los grupos afectados. Deben mantenerse todas las medidas legales de protección del derecho a la vivienda y el acceso a la justicia para garantizar su cumplimiento<sup>29</sup>.

29. El vínculo fundamental entre las reclamaciones individuales y el logro progresivo de la efectividad del derecho a la vivienda se ha puesto de manifiesto en la jurisprudencia del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en el marco del Protocolo Facultativo. En el caso de *Ben Djazia y Bellili c. España*, el Comité evaluó las medidas adoptadas por el Estado parte a la luz de las circunstancias de una familia que se había quedado sin hogar tras un desalojo. El principio de la razonabilidad se formuló en el sentido de exigir que el Estado hiciera “todos los esfuerzos posibles, utilizando todos los recursos que están a su disposición, con el fin de satisfacer, con carácter prioritario, el derecho a la vivienda en favor de personas que, como los autores, estén en una situación de particular necesidad”<sup>30</sup>. Esto requería que se prestara atención tanto a las circunstancias individuales como a los factores estructurales<sup>31</sup>. Como reparación, el Estado parte debería celebrar consultas reales con la familia para garantizar que se le proporcionase alojamiento adecuado y formular un plan comprensivo, con los recursos, las medidas, los plazos y los criterios de evaluación necesarios para garantizar el logro progresivo del derecho a la vivienda de las personas con bajos ingresos<sup>32</sup>.

## B. Aplicación en el derecho interno

30. El derecho a la vivienda debería incorporarse en la legislación nacional para incluir las obligaciones del logro progresivo de su efectividad. La Constitución de Kenya de 2010 ofrece un modelo útil, que exige que el Estado adopte medidas legislativas, normativas y de otra índole para lograr progresivamente la efectividad del derecho a la vivienda, y establece principios para evaluar si la asignación de recursos y las opciones normativas están en consonancia con el artículo 8, párrafo 4, del Protocolo Facultativo<sup>33</sup>.

31. En muchos países de América Latina, el procedimiento de amparo puede ofrecer recursos para el derecho a la vivienda, incluso para las violaciones vinculadas al logro progresivo de su efectividad<sup>34</sup>. Por ejemplo, en una causa incoada por una mujer y su hijo, que se encontraban sin hogar, un tribunal de la Argentina exigió al Gobierno que pusiera en

<sup>28</sup> Ver Aoife Nolan, Nicholas J. Lusiani y Christian Curtis, “Two steps forward, no step back? Evolving criteria on the prohibition of retrogression in economic and social rights”, en *Economic and Social Rights After the Global Financial Crisis*, Aoife Nolan, ed. (Cambridge University Press, 2014), págs. 128 y 129.

<sup>29</sup> E/C.12/2016/1, párr. 4.

<sup>30</sup> E/C.12/61/D/5/2015, párr. 17.5.

<sup>31</sup> *Ibid.*, párr. 17.2.

<sup>32</sup> *Ibid.*, párr. 21 d).

<sup>33</sup> Constitución de Kenya, art. 21, párr. 2; véase, sin embargo, Tribunal de Apelación, *Kenya Airports Authority v. Mitu-Bell Welfare Society and others*, recurso núm. 218 ante la jurisdicción civil, sentencia de 11 de abril de 2013, en la que el Tribunal invocó la doctrina de las “cuestiones políticas” para limitar la protección del derecho a una vivienda alternativa para una comunidad que había sido objeto de un desalojo.

<sup>34</sup> Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina, *Q.C., S.Y. c. Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires*, solicitud de amparo, sentencia de 24 de abril de 2012; Corte Constitucional del Ecuador, caso núm. 1207-10-EP, sentencia de 17 de abril de 2012; y Corte Constitucional de Colombia, sentencia núm. T-025/04, de 17 de junio de 2004.

marcha un plan para eliminar la falta de vivienda, con un calendario para su aplicación, la participación de los afectados y la asignación del máximo de recursos disponibles<sup>35</sup>.

32. Los tribunales de la India han reconocido que de la garantía del derecho a la vida cabe inferir una obligación constitucional de logro progresivo de la efectividad del derecho a la vivienda<sup>36</sup>. Ese criterio interpretativo es coherente con la observación general recientemente aprobada por el Comité de Derechos Humanos sobre el derecho a la vida, en la que se reconoce que el derecho a la vida requiere “medidas apropiadas” para abordar “las condiciones generales en la sociedad [como] la falta de vivienda” a fin de garantizar las condiciones necesarias para disfrutar de la vida con dignidad<sup>37</sup>.

33. La Carta Social Europea (revisada) ofrece un importante contexto para promover las reclamaciones relacionadas con el logro progresivo de la efectividad del derecho a la vivienda. El artículo 31 de la Carta revisada dispone que los Estados han de adoptar medidas positivas para favorecer el acceso a la vivienda de un nivel suficiente a fin de prevenir y paliar la situación de carencia de hogar y a hacer asequible el precio de las viviendas a las personas que no dispongan de recursos suficientes. En *FEANTSA c. Francia*, el Comité Europeo de Derechos Sociales aclaró la obligación de los Estados de adoptar medidas en un plazo razonable, con progresos mensurables y utilizando al máximo los recursos disponibles<sup>38</sup>. Hay otros casos más recientes que se refieren al derecho a la vivienda de las comunidades, familias y menores no acompañados de origen nómada y romaní<sup>39</sup>.

34. A pesar de la incipiente jurisprudencia regional y nacional, siguen siendo sumamente limitados los medios para garantizar a los demandantes el acceso a la justicia con el fin de hacer progresivamente efectivo el logro del derecho a la vivienda. La garantía del acceso a la justicia en este contexto es una obligación inmediata y urgente. Todos los Estados deben adoptar estrategias de vivienda que incluyan mecanismos para exigir que se rindan cuentas respecto de las obligaciones de eliminar la falta de vivienda y hacer efectivo el derecho a una vivienda adecuada para todos lo antes posible<sup>40</sup>. Como se señaló en el informe anterior de la Relatora Especial, esas obligaciones jurídicas deben ajustarse a los compromisos contraídos en la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible con el fin de garantizar una vivienda adecuada para todos para 2030<sup>41</sup>.

<sup>35</sup> Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, *Ramallo, Beatriz y otros c. Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires*, sentencia de 12 de marzo de 2002.

<sup>36</sup> Tribunal Supremo de la India, *People’s Union for Civil Liberties v. Union of India and Others*, núm. 196 de 2001, sentencia de 30 de noviembre de 2001; y Tribunal Superior de Bombay, *Shivaji Krishna Zunjare v. State of Maharashtra and Others*, sentencia de 23 julio de 2004, párr. 6.

<sup>37</sup> Observación general núm. 36 (2018) sobre el derecho a la vida, párr. 26.

<sup>38</sup> Comité Europeo de Derechos Sociales, *European Federation of National Organisations Working with the Homeless (FEANTSA) v. France* (reclamación núm. 39/2006), cuestiones de fondo, decisión de 5 de diciembre de 2007, párr. 58.

<sup>39</sup> Comité Europeo de Derechos Sociales, *European Roma and Travelers v. Czech Republic* (comunicación núm. 104/2014), cuestiones de fondo, decisión de 17 de mayo de 2016; *International Federation for Human Rights (FIDH) v. Ireland* (reclamación núm. 110/2014), cuestiones de fondo, decisión de 12 de mayo de 2017; y *European Committee for Home Based Priority Action for the Child and the Family v. France* (reclamación núm. 114/2015), cuestiones de fondo, decisión de 24 de enero de 2018.

<sup>40</sup> Véase la observación general núm. 4. Véase también OL CAN 2/2018, que puede consultarse en la base de datos de las comunicaciones de los procedimientos especiales ([www.ohchr.org/en/hrbodies/sp/pages/communicationsreportssp.aspx](http://www.ohchr.org/en/hrbodies/sp/pages/communicationsreportssp.aspx)).

<sup>41</sup> Véase A/HRC/37/53.

## IV. El acceso a la justicia en el contexto de los desalojos y los desplazamientos

### A. La afirmación del estado de derecho y el fin de los desalojos forzosos

35. La definición de los desalojos forzosos en el derecho internacional de los derechos humanos se centra en la denegación del acceso a la justicia, siendo así que el acceso a la justicia es fundamental para impedirlos. Los desalojos forzosos se definen 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”<sup>42</sup>. Esa definición se aplica también a cualquier expulsión de personas sin hogar del lugar en que viven. Los desalojos forzosos constituyen una grave violación de los derechos humanos internacionales y deben estar prohibidos de manera terminante en el derecho interno, debidamente aplicado por los tribunales. Las órdenes judiciales deben ser plenamente respetadas y aplicadas por las autoridades del Estado<sup>43</sup>.

36. El acceso a la justicia debe garantizar que el desalojo solo se lleve a cabo como último recurso, de conformidad con todos los requisitos legales y tras la realización de verdaderas consultas con los afectados, que se examinen todas las alternativas viables al desalojo y que nadie se quede sin hogar como resultado del desalojo. Los tribunales deben exigir que se adopten todas las medidas adecuadas para garantizar que, en la medida de lo posible, se proporcionen otra vivienda y otras tierras<sup>44</sup>. Las víctimas de desalojos forzosos deben recibir una indemnización justa y equitativa por las pérdidas de bienes personales o raíces, incluida la pérdida de otros bienes o productos<sup>45</sup>. En la medida de lo posible, se les debe reconocer el derecho a regresar previa reconstrucción de las viviendas destruidas o tras su sustitución por viviendas adecuadas<sup>46</sup>.

37. Los desalojos forzosos y las violaciones de esas normas jurídicas claras están generalizados en todo el mundo. Habitualmente no hay manera de acceder a los tribunales. En otras ocasiones, los tribunales ordenan desalojos en violación del derecho internacional de los derechos humanos y, en algunas circunstancias, las autoridades actúan en flagrante desafío de los requerimientos judiciales. La Housing and Land Rights Network documentó la demolición de más de 53.000 viviendas en relación con desalojos forzosos efectuados en 2017 en la India. El 17 % de ellos tuvo su origen en órdenes judiciales<sup>47</sup>. En comunicaciones recientes se ha informado a la Relatora Especial de que en 2017 fueron desalojados decenas de miles de migrantes en las afueras de Beijing<sup>48</sup> y 26.000 familias en Italia<sup>49</sup>, sin que se les proporcionara una vivienda alternativa. Los recientes cambios en la legislación de Hungría entrañan el desalojo forzoso de las personas sin hogar de su lugar de residencia, con encarcelamiento obligatorio tras dos advertencias<sup>50</sup>. Unos 30.000 residentes de la localidad de Otodo Gbame fueron desalojados por la fuerza de su asentamiento ancestral de pescadores en Nigeria y sus viviendas fueron demolidas en violación de un requerimiento judicial<sup>51</sup>. En Kenya, las autoridades también hicieron caso omiso de una

<sup>42</sup> Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, observación general núm. 7 (1997) sobre los desalojos forzosos, párr. 4.

<sup>43</sup> Resoluciones 1993/77 y 2004/28 de la Comisión de Derechos Humanos.

<sup>44</sup> Véase la observación general núm. 7; y E/C.12/61/D/5/2015, párrs. 13.4 y 15.1 a 15.2.

<sup>45</sup> Observación general núm. 7, párr. 13.

<sup>46</sup> A/73/310/Rev.1, párr. 34. Véanse también A/HRC/4/18, anexo I; y Tribunal Superior de Kenya en *Embu, Ibrahim Sangor Osman v. Minister of State for Provincial Administration and Internal Security*, sentencia de 16 de noviembre de 2011.

<sup>47</sup> Housing and Land Rights Network, *Forced Evictions in India in 2017: An Alarming National Crisis*, ficha informativa, febrero de 2018.

<sup>48</sup> JAL CHN 8/2018.

<sup>49</sup> JAL ITA 3/2018.

<sup>50</sup> Véase [www.ohchr.org/Documents/Issues/Housing/AmicusConstitutionalCourtHungary\\_1.pdf](http://www.ohchr.org/Documents/Issues/Housing/AmicusConstitutionalCourtHungary_1.pdf).

<sup>51</sup> UA NGA 4/2016.

orden judicial y desalojaron por la fuerza de Embobut a la población indígena sengwer, tras de lo cual prendieron fuego a 1.800 viviendas, que quedaron arrasadas<sup>52</sup>.

## **B. Reconfiguración de la justicia en el contexto de los desalojos, los desplazamientos y la reubicación**

38. El acceso a la justicia en el contexto de los desplazamientos no puede quedar limitado a responder a la amenaza de desalojos o a buscar soluciones después de que se hayan causado daños irreparables a la vida de las personas y las comunidades. Las solicitudes de desalojo de comunidades suelen ser síntomas de que los Estados no se comprometen verdaderamente con las comunidades a establecer alternativas que respeten sus derechos y que puedan aplicarse de manera cooperativa, sin recurrir al uso de la fuerza. El acceso a la justicia debe reconfigurarse tanto en la legislación como en la práctica para garantizar que la toma de decisiones se ajuste a los derechos desde las primeras etapas de cualquier plan de reubicación o de desarrollo. El compromiso debe ir más allá de la mera consulta y garantizar la negociación basada en derechos, recurriendo a los tribunales cuando sea necesario para garantizar el respeto de los derechos humanos<sup>53</sup>. Para supervisar ese proceso, puede designarse a un facilitador de una institución de derechos humanos o de la oficina del defensor del pueblo.

39. Deben realizarse evaluaciones del impacto en los derechos humanos antes de la aprobación de cualquier plan de desarrollo<sup>54</sup>. En esas evaluaciones deben preverse audiencias y un verdadero compromiso que sirva para que se afirme y garantice el derecho a la vivienda de los residentes. Los compromisos contraídos por las instituciones financieras internacionales y los bancos de desarrollo con el fin de integrar los derechos humanos en el desarrollo también deben exigir un compromiso basado en derechos con las comunidades afectadas y garantizar el acceso a la justicia mediante procedimientos de denuncia<sup>55</sup>.

40. También se debe prever el acceso a la justicia para abordar las causas subyacentes del desplazamiento y los desalojos. En los casos en que un número cada vez mayor de hogares no pueda hacer frente a los pagos del alquiler o de la hipoteca, los tribunales deben exigir a los gobiernos que presten asistencia financiera y adopten otras medidas para que las personas puedan permanecer en sus hogares. También debe disponerse de mecanismos eficaces para garantizar que se celebren audiencias sobre los problemas de los planes de desarrollo que puedan dar lugar al desplazamiento de las comunidades de bajos ingresos.

## **V. El acceso a la justicia para poner fin a la criminalización y la discriminación basadas en la situación habitacional**

41. Las leyes y su interpretación y aplicación por los tribunales a menudo perpetúan la discriminación y estigmatización sistémicas contra quienes no tienen hogar o viven en asentamientos ilegales<sup>56</sup>. En lugar de ser tratados como titulares de derechos que están facultados para interponer recursos por violaciones graves del derecho a la vivienda, esos colectivos son tratados como infractores de las leyes y “usurpadores” de la tierra.

42. De conformidad con el derecho internacional de los derechos humanos, el acceso a la justicia debe reconfigurarse para que se centre en la protección y garantía del derecho a la vivienda de las personas sin hogar y con una vivienda inadecuada, y no debe utilizarse para criminalizarlas. El Consejo de Derechos Humanos ha exhortado a los Estados a que adopten todas las medidas necesarias para eliminar las leyes que penalicen la falta de hogar

<sup>52</sup> Véase la comunicación de Amnistía Internacional presentada para este informe, págs. 6 y 7.

<sup>53</sup> Lucy Williams, “The right to housing in South Africa: an evolving jurisprudence”, *Columbia Human Rights Law Review*, vol. 45, núm. 3 (primavera de 2014), págs. 827 a 834.

<sup>54</sup> Véase A/HRC/4/18, anexo I, párrs. 28 a 36.

<sup>55</sup> C. Daniel y otros, eds. *Glass Half Full? The State of Accountability in Development Finance* (Amsterdam, Centre for Research on Multinational Corporations, 2016).

<sup>56</sup> Véanse A/HRC/31/54 y A/73/310/Rev.1.

y garanticen un recurso efectivo y el acceso a la justicia<sup>57</sup>. Los órganos de las Naciones Unidas creados en virtud de tratados han determinado que la discriminación basada en la situación socioeconómica, incluida la falta de vivienda, está prohibida por el derecho internacional de los derechos humanos y ello debe ser reconocido en los sistemas de justicia nacionales<sup>58</sup>. El Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial ha reconocido que la criminalización de las personas sin hogar es una discriminación intersectorial, vinculada al racismo sistémico y a la colonización de los pueblos indígenas<sup>59</sup>.

43. El Comité de Derechos Humanos ha llegado a la conclusión de que la criminalización de la falta de hogar puede violar el derecho a no ser sometido a tratos crueles, inhumanos o degradantes, el derecho a la libertad y la seguridad de la persona y la protección contra la detención o prisión arbitrarias<sup>60</sup>. Los tribunales nacionales han llegado a conclusiones similares. Los tribunales de los Estados Unidos han invocado la protección constitucional contra los castigos crueles e inusitados para anular las disposiciones legislativas locales que impiden dormir en espacios públicos y han prohibido que los vehículos que se utilizan como viviendas sean retirados por la grúa por infracciones de estacionamiento<sup>61</sup>. Los tribunales del Canadá han anulado las ordenanzas municipales que prohíben a las personas sin hogar refugiarse durante la noche en habitáculos improvisados en los parques, construidos con lonas o cajas de cartón, por considerar que violan el derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de la persona<sup>62</sup>.

44. Es importante garantizar el acceso a la justicia para impugnar el desalojo forzoso y la criminalización en esos casos, pero es alarmante que los tribunales no hayan ido más allá para reconocer la necesidad de que se adopten medidas positivas para el acceso a una vivienda adecuada. El hecho de que en los países más prósperos del mundo se garantice únicamente el derecho a vivir en una caja de cartón o debajo de un plástico no se ajusta ni por asomo al principio de las medidas razonables exigido por el derecho internacional de los derechos humanos. Los tribunales deben interpretar los derechos invocados en esos casos —a la vida, a la seguridad de la persona y a la igualdad o a no ser sometido a tratos crueles e inhumanos— de manera compatible con las obligaciones de los Estados de adoptar medidas positivas para considerar la falta de vivienda en sí misma como una violación flagrante de los derechos humanos<sup>63</sup>. Iniciativas como la Carta de Derechos de las Personas sin Hogar en Europa y el Movimiento “Vivienda sí, grilletes no” en los Estados Unidos se oponen enérgicamente a la criminalización, al tiempo que destacan acertadamente que el derecho más importante de una persona sin hogar es el derecho a salir de esa situación<sup>64</sup>.

## VI. Garantizar la igualdad en el acceso a la justicia

45. Las víctimas de las violaciones del derecho a una vivienda adecuada figuran entre los grupos más marginados de la sociedad. Se enfrentan a diferentes obstáculos para acceder a la justicia, como los relacionados con el alfabetismo, la educación, la pobreza, la discriminación, el acceso a representantes legales y la capacidad de lidiar con complejos

<sup>57</sup> Resolución 31/9. Véase también A/HRC/13/20.

<sup>58</sup> Comité de Derechos Humanos, *Whelan c. Irlanda* (CCPR/C/119/D/2425/2014); y observación general núm. 36, párr. 26.

<sup>59</sup> Véase, por ejemplo, CERD/C/USA/CO/7-9.

<sup>60</sup> CCPR/C/USA/CO/4.

<sup>61</sup> Tribunal de Apelaciones del Noveno Circuito (Estados Unidos), *Martin and others v. City of Boise*, dictamen de 4 de septiembre de 2018; y Tribunal Superior de Washington para el Condado de King, *Seattle v. Steven Gregory Long*, fallo de 2 de marzo de 2018.

<sup>62</sup> Tribunal Supremo de Columbia Británica, *Abbotsford (City) v. Shantz*, sentencia de 21 de octubre de 2015.

<sup>63</sup> Puede consultarse un análisis de los casos planteados en los Estados Unidos desde esa perspectiva en Eric Tars y otros, “Can I get some remedy? Criminalization of homelessness and the obligation to provide an effective remedy”, *Columbia Human Rights Law Review*, vol. 45, núm. 3, págs. 738 a 771.

<sup>64</sup> Véase [www.housingrightswatch.org/sites/default/files/Template%20Homeless%20Bill%20of%20Rights%20EN\\_0.pdf](http://www.housingrightswatch.org/sites/default/files/Template%20Homeless%20Bill%20of%20Rights%20EN_0.pdf); véase también <http://housingnohandcuffs.org>.

sistemas jurídicos y administrativos<sup>65</sup>. Cuando se dispone de asistencia letrada, esta no suele poder utilizarse en causas relacionadas con la vivienda y rara vez sirve para presentar reclamaciones sustantivas en lo concerniente al derecho a la vivienda. De resultas del largo tiempo que transcurre hasta que las causas se sustancian y se dictan fallos, el acceso a la justicia se produce con demasiado retraso para que resulte efectivo para quienes se encuentran en circunstancias sumamente difíciles. Las barreras lingüísticas, culturales y religiosas revisten especial gravedad para los pueblos indígenas, las minorías étnicas y los migrantes<sup>66</sup>. Los Estados han de adoptar todas las medidas razonables para superar esas barreras y garantizar en la mayor medida posible el disfrute del acceso a la justicia para la defensa del derecho a la vivienda. Los tribunales itinerantes pueden proporcionar acceso a la justicia en las zonas remotas, y la asistencia letrada debe canalizarse a través de actividades de divulgación en el marco de la sociedad, combinadas con actividades de formación jurídica comunitaria en relación con el derecho a la vivienda y el modo de reivindicarlo. El derecho de acceso a la justicia para la defensa del derecho a la vivienda requiere enfoques específicos para los diferentes grupos.

46. **El acceso de los pueblos indígenas a la justicia** debe materializarse de conformidad con la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas<sup>67</sup>, en la que se afirma que los pueblos indígenas tienen derecho a determinar y a elaborar prioridades y estrategias para el ejercicio de su derecho a la vivienda y otros programas, en lo posible, mediante sus propias instituciones. No se puede llevar a cabo ningún traslado ni ninguna iniciativa de desarrollo que afecte a las comunidades indígenas si no media su consentimiento libre, previo e informado<sup>68</sup>. Los Estados deben establecer, conjuntamente con los pueblos indígenas, “un proceso equitativo, independiente, imparcial, abierto y transparente, en el que se reconozcan debidamente las leyes, tradiciones, costumbres y sistemas de tenencia de la tierra de los pueblos indígenas, para reconocer y adjudicar los derechos de los pueblos indígenas en relación con sus tierras, territorios y recursos” (art. 27). El Convenio sobre Pueblos Indígenas y Tribales, 1989 (núm. 169), de la Organización Internacional del Trabajo, también garantiza la celebración de consultas libres e informadas, así como la prestación de la debida atención a las costumbres indígenas cuando sean compatibles con los derechos humanos internacionales. Así pues, los pueblos indígenas tienen derecho a que sus reivindicaciones del derecho a la tierra y a la vivienda se resuelvan de manera que se respeten sus leyes y tradiciones propias.

47. Los sistemas de justicia indígenas deben contar con el pleno apoyo de los Estados para que puedan desarrollar enfoques propios que garanticen el derecho a la vivienda. Es menester realizar una labor específica para garantizar que estén igualmente protegidos los derechos de los pueblos indígenas urbanos que viven fuera de los territorios tradicionales, a menudo sin hogar o con viviendas inadecuadas. Varios Estados han incluido esas normas internacionales en su derecho interno, a través de leyes o de interpretaciones judiciales<sup>69</sup>. El artículo 57 de la Constitución del Ecuador es un ejemplo a este respecto, aunque no se ha aplicado.

48. Algunas de las reivindicaciones indígenas del derecho a la tierra y a la vivienda que han sido desestimadas en los sistemas nacionales han sido abordadas en los sistemas regionales. Teniendo en cuenta el desalojo de la comunidad ogiek de sus tierras ancestrales en la selva de Mau en Kenya, la Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos se basó en la Declaración de las Naciones Unidas para reconocer la obligación del Estado de adoptar medidas positivas en apoyo de los derechos de los pueblos indígenas al desarrollo y

<sup>65</sup> A/67/278, párrs. 5 y 6; véase también la aportación al presente informe del *Defenseur des droits* de Francia.

<sup>66</sup> Julinda Beqiraj y Lawrence McNamara, *International Access to Justice: Barriers and Solutions* (International Bar Association, 2014).

<sup>67</sup> Para más información sobre el acceso de los pueblos indígenas a la justicia sobre la base de la Declaración, véase A/HRC/27/65.

<sup>68</sup> Artículos 10, 11, 19, 28 y 32.

<sup>69</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Ecuador*, sentencia de 27 de junio de 2012, párr. 164.

a la cultura y a permanecer en sus territorios tradicionales<sup>70</sup>. La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha afirmado que la estrecha vinculación que los pueblos indígenas guardan con sus tierras, sus bienes y sus viviendas debe incorporarse a la interpretación y la aplicación del derecho de propiedad en virtud de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y ha desarrollado una copiosa jurisprudencia en materia de derechos de los pueblos indígenas<sup>71</sup>. En el reciente caso de *Pueblos Kaliña y Lokono Vs. Surinam*, la Corte consideró que la legislación de Suriname no proporcionaba recursos legales para la protección de los derechos colectivos sobre la tierra de los pueblos indígenas, lo que privaba a los pueblos kaliña y lokono de sus tierras y de acceso a un río que era esencial para su vida cultural y su supervivencia<sup>72</sup>. La Corte ordenó la adopción de medidas legislativas y de otra índole para reconocer los derechos de todos los pueblos indígenas y tribales sujetos a la jurisdicción del Estado.

49. **Las mujeres** se enfrentan a múltiples barreras sistémicas para acceder a la justicia. Como señaló el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, los obstáculos incluyen “los estereotipos de género, las leyes discriminatorias, los procedimientos interseccionales o compuestos de discriminación y las prácticas y los requisitos en materia probatoria, y [el] hecho de que no ha asegurado sistemáticamente que los mecanismos judiciales son física, económica, social y culturalmente accesibles a todas las mujeres”<sup>73</sup>. El acceso de las mujeres a la justicia para defender el derecho a la vivienda, tal como se describe en los informes temáticos de anteriores titulares de mandatos, significa que las mujeres deben poder hacer frente a una discriminación sistémica con respecto de la tierra, la vivienda y el patrimonio<sup>74</sup> en diversas esferas, como las de la herencia, el matrimonio, el divorcio, la sucesión y el registro de títulos.

50. En los casos en que el acceso a la justicia en materia de vivienda y tierras se basa en el derecho consuetudinario y las prácticas tradicionales, las mujeres deben recurrir a los sistemas oficiales de justicia para hacer frente a la discriminación sistémica<sup>75</sup>. Por otra parte, cuando se sustituyen los regímenes consuetudinarios de propiedad y tenencia por títulos de propiedad oficiales, derechos de propiedad, financiación y nuevos regímenes de tenencia, las mujeres también se enfrentan a una discriminación sistémica en el seno de los sistemas oficiales de justicia. Frecuentemente se deniega a las mujeres la igualdad de acceso al título, a los contratos de arrendamiento o al crédito para financiar la vivienda<sup>76</sup>. Se requieren esfuerzos concertados para proporcionar espacios y apoyo a las mujeres a fin de que puedan reivindicar la igualdad sustantiva en todos los ámbitos relacionados con la vivienda y a través de los cuales se puedan establecer y aplicar vías de recurso innovadoras por iniciativa de las mujeres. Se debe prestar apoyo a las estrategias de empoderamiento jurídico y a la formación de las mujeres en materia de derechos humanos basada en la comunidad<sup>77</sup>.

<sup>70</sup> Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, *African Commission on Human and Peoples' Rights v. Republic of Kenya* (demanda núm. 006/2012), sentencia de 26 de mayo de 2017, párr. 126.

<sup>71</sup> Para un resumen del caso, véase Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Pueblos Kaliña y Lokono Vs. Surinam*, sentencia de 25 de noviembre de 2015, párrs. 129 a 132.

<sup>72</sup> *Ibid.*, párrs. 152 a 160.

<sup>73</sup> Recomendación general núm. 33 (2015) sobre el acceso de las mujeres a la justicia, párr. 3; véase también Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, observación general núm. 16 (2005) sobre la igualdad de derechos del hombre y la mujer al disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales. párrs. 21 y 38.

<sup>74</sup> Véanse E/CN.4/2006/118 y A/HRC/19/53.

<sup>75</sup> Véase Grupo de Trabajo de la Red Internacional para los Derechos Económicos, Sociales y Culturales sobre la Mujer y los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, “Mapping study on women’s rights related to land, housing and natural resources”, julio de 2016.

<sup>76</sup> Ben Cousins y Espen Sjaastad, “Formalisation of land rights in the South: an overview” en *Land Use Policy*, vol. 26, núm. 1 (enero de 2009).

<sup>77</sup> Entidad de las Naciones Unidas para la Igualdad de Género y el Empoderamiento de las Mujeres (ONU-Mujeres) y otros, *A Practitioners' Toolkit on Women's Access to Justice Programming: Introduction* (Naciones Unidas, 2018). Véanse, por ejemplo, la iniciativa de los tribunales itinerantes en la República Democrática del Congo, que puede consultarse en <http://www.southernafrica.litigationcentre.org/wp-content/uploads/2017/08/Case-Study-DRC-Mobile-Gender-Courts.pdf>; y la

51. **El acceso de las personas con discapacidad a la justicia** requiere que los Estados adopten medidas positivas de conformidad con el artículo 13 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad para garantizar su participación efectiva en todas las etapas del proceso judicial. Los sistemas de justicia deben reconocer tanto las barreras a las que se enfrentan para interponer y llevar adelante reclamaciones relacionadas con la discapacidad como el carácter diferente de las reclamaciones presentadas en relación con el derecho a la vivienda. La resolución de tales reclamaciones debe llevarse a cabo dentro del “paradigma de derechos humanos de las personas con discapacidad” afirmado en la Convención y descrito en el informe de la Relatora Especial sobre el derecho a la vivienda de las personas con discapacidad, centrado en la dignidad, la igualdad sustantiva, la accesibilidad y la participación, y en garantizar el derecho a vivir de forma independiente en la comunidad<sup>78</sup>.

52. **El acceso de los niños a la justicia** en relación con el derecho a la vivienda debe basarse en el principio del interés superior del niño y requerir su empoderamiento jurídico mediante el acceso a la información y el apoyo, facilitados de manera apropiada para su edad, y garantizar medios eficaces para reivindicar sus derechos<sup>79</sup>. Deben adoptarse medidas especiales para facilitar el acceso a la justicia de los niños en situación de calle. Según el Comité de los Derechos del Niño, eso incluye “el acceso a mecanismos de denuncias individuales, en nombre propio o representados por adultos, y a mecanismos de reparación judiciales y no judiciales en los planos local y nacional, incluidas instituciones independientes de derechos humanos”<sup>80</sup>.

53. **El acceso a la justicia para las minorías raciales y étnicas** debe tener en cuenta la interconexión entre el racismo sistémico y las violaciones del derecho a la vivienda. La Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial prohíbe la discriminación en la vivienda por motivos de raza, color u origen nacional o étnico y garantiza la igualdad en el disfrute de ese derecho. La discriminación y los desalojos a los que se enfrentan las comunidades romaníes en Europa y el número desproporcionado de afroamericanos entre las personas sin hogar en los Estados Unidos son ejemplos del disfrute extremadamente desigual del derecho a la vivienda, lo que requiere una mejora del acceso a la justicia para acceder a vías de recurso estructurales. Las vías de recurso deben incluir medidas positivas para hacer frente a la desigualdad sistémica en las condiciones de la vivienda, así como para prevenir la discriminación racial en el acceso a la tierra, las hipotecas, la vivienda de alquiler y los servicios. Debe reconocerse la discriminación por motivos de raza y etnia que se entremezcla con otras causas, como la situación socioeconómica y el género.

54. **El acceso a la justicia para los migrantes** debe garantizar recursos efectivos contra la discriminación sistémica generalizada en el acceso a los refugios y a la vivienda pública y privada<sup>81</sup>. Los migrantes deben estar facultados para impugnar las leyes que los excluyen del acceso a la vivienda social o que prohíben a los propietarios privados alquilarles viviendas. Cuando los propios migrantes no estén en condiciones de presentar reclamaciones en su propio nombre, deberán formularlas las organizaciones que los representen. Los migrantes deben tener acceso a la asistencia jurídica sin que ello exija la revelación de su situación migratoria a las autoridades públicas y, cuando sea necesario, el acceso a procedimientos de denuncia que protejan el anonimato. Las violaciones del derecho a la vivienda de los migrantes no pueden justificarse como medidas para desalentar la migración irregular.

---

iniciativa de la mujer en Bangladesh, que puede consultarse en [www.angoc.org/wp-content/uploads/2016/01/Women-issue-brief1.pdf](http://www.angoc.org/wp-content/uploads/2016/01/Women-issue-brief1.pdf).

<sup>78</sup> A/72/128, párrs. 1 a 7 y 17 a 19.

<sup>79</sup> A/HRC/25/35.

<sup>80</sup> Observación general núm. 21 (2017) sobre los niños en situación de calle, párr. 22.

<sup>81</sup> Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, recomendación general núm. 30 (2004) sobre la discriminación contra los no ciudadanos.

## VII. El acceso a la justicia más allá de los tribunales

### A. Instituciones nacionales de derechos humanos

55. Las instituciones nacionales de derechos humanos tienen una clara responsabilidad y un papel fundamental que desempeñar en la promoción y el acceso a la justicia para la defensa del derecho a la vivienda. Para ser consideradas como tales con arreglo a los principios relativos al estatuto de las instituciones nacionales de promoción y protección de los derechos humanos (Principios de París), las comisiones de derechos humanos, los defensores del pueblo o los defensores públicos deben delimitar y examinar esferas en que los Estados incumplen las obligaciones de garantizar el acceso a la justicia en caso de violación de todos los derechos humanos. Por consiguiente, deben examinar las disposiciones legislativas y administrativas relativas al derecho a la vivienda para garantizar el cumplimiento del marco normativo de acceso a la justicia descrito anteriormente. Si bien muchas instituciones nacionales de derechos humanos no han dedicado los mismos recursos a los derechos económicos, sociales y culturales, y al derecho a la vivienda en particular, la mayoría tiene autoridad para ocuparse de los derechos humanos en materia de vivienda y está en condiciones de desempeñar un papel fundamental a este respecto<sup>82</sup>.

56. Las instituciones nacionales de derechos humanos deben supervisar el logro progresivo de la efectividad del derecho a la vivienda, celebrar audiencias para garantizar que se tengan plenamente en cuenta las circunstancias de los grupos marginados y recomendar medidas correctivas apropiadas o respuestas normativas por parte de los gobiernos o las entidades del sector privado<sup>83</sup>. En el marco de su compromiso con los Objetivos de Desarrollo Sostenible, deben garantizar el acceso a la justicia y la rendición de cuentas para con miras al logro progresivo de su efectividad, incluidos los objetivos y calendarios compatibles con la meta 11.1, a fin de garantizar el acceso a una vivienda segura y asequible para todos de aquí a 2030.

57. Las instituciones nacionales de derechos humanos deben proporcionar formación jurídica pública y asistencia a quienes reivindican sus derechos para que puedan acceder a la justicia para la defensa del derecho a la vivienda a través de todos los mecanismos disponibles. Pueden ayudar a los titulares de derechos a interponer acciones ante los tribunales iniciando demandas conjuntamente con los titulares de derechos, participando como terceros o *amicus*, aportando las pruebas necesarias sobre cuestiones sistémicas o supervisando la aplicación de las medidas correctivas. La Defensoría del Pueblo de Colombia ha realizado visitas *in situ* para escuchar directamente a las comunidades, ha remitido información sobre violaciones sistémicas del derecho a la vivienda a las autoridades municipales o nacionales y cuando ha sido necesario ha procedido posteriormente a entablar litigios estratégicos sobre el derecho a la vivienda<sup>84</sup>. La Comisión de Derechos Humanos de Escocia está desempeñando un papel fundamental en la elaboración de modelos para garantizar recursos efectivos en relación con el derecho a la vivienda y otros derechos socioeconómicos<sup>85</sup>.

### B. Las empresas y los derechos humanos y el derecho a una reparación

58. Con la desregulación y privatización generalizadas de la vivienda y la inversión sin precedentes por empresas de capital privado, fondos de pensiones y otros agentes financieros en los mercados de la vivienda, es más importante que nunca garantizar el

<sup>82</sup> Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, observación general núm. 10 (1998) sobre la función de las instituciones nacionales de derechos humanos en la protección de los derechos económicos, sociales y culturales; véanse también las aportaciones hechas al presente informe por Alemania, Azerbaiyán, Colombia, Francia, Georgia, Guatemala, Nicaragua, la Comisión de Derechos Humanos de Sudáfrica, la Defensoría del Pueblo de Turquía y la Housing and Land Rights Network.

<sup>83</sup> Véase la aportación de la Comisión de Derechos Humanos de Sudáfrica al presente informe, pág. 8.

<sup>84</sup> Véase la aportación de Defensoría del Pueblo de Colombia al presente informe.

<sup>85</sup> Katie Boyle, *Models of Incorporation and Justiciability for Economic, Social and Cultural Rights* (Edimburgo, Comisión de Derechos Humanos de Escocia, 2018).

acceso a la justicia para que las entidades del sector privado rindan cuentas sobre el derecho a la vivienda. Se trata de una obligación de los Estados, no de algo que pueda dejarse en manos de entidades del sector privado para que lo apliquen voluntariamente. Cualquiera que sea el papel reconocido a las entidades y los inversores del sector privado en el sistema de vivienda, los Estados no pueden sustraerse a sus obligaciones de proporcionar acceso a la justicia para la defensa del derecho a la vivienda. Deben adoptar “medidas legislativas, administrativas, educativas y otras medidas apropiadas” que exijan que las acciones de las entidades del sector privado sean coherentes con el logro efectivo del derecho a la vivienda y no lo socaven<sup>86</sup>.

59. Los Estados deben garantizar el acceso a recursos efectivos no solo cuando las entidades del sector privado produzcan “daños” o “vulneraciones de los derechos humanos”, tal como se entienden tradicionalmente, sino también para garantizar el logro progresivo de la efectividad del derecho a la vivienda “por todos los medios apropiados”. Debe poderse acceder a la justicia no solo cuando las empresas hayan privado activamente a las personas del derecho a la vivienda mediante desalojos, acaparamiento de tierras u otros “abusos”, sino también cuando sus actividades socavan el logro de la efectividad del derecho a la vivienda, como cuando las empresas de capital privado y de gestión de activos compran viviendas asequibles para sustituirlas por urbanizaciones de lujo. Independientemente de que sean locales, nacionales o transnacionales, las empresas que participan en el desarrollo, alquiler, venta, gestión o inversión en vivienda, así como las que proporcionan crédito para la vivienda, deben rendir cuentas mediante el acceso a la justicia de las personas afectadas por sus actividades.

60. Los Estados disponen de una amplia gama de opciones para garantizar esa rendición de cuentas. En algunas constituciones, el derecho a la vivienda se aplica directamente a las entidades del sector privado, lo que permite acceder a recursos efectivos cuando la actuación de los propietarios de viviendas en alquiler, los bancos y las entidades financieras socavan ese derecho<sup>87</sup>. En otros casos, cuando las constituciones imponen obligaciones exclusivamente a los gobiernos, estos pueden tener que adoptar las normas necesarias cuando así lo requieran los procesos judiciales emprendidos en el marco de la constitución. La privatización también debe estar sujeta a revisión judicial cuando sea contraria al logro progresivo de la efectividad del derecho a la vivienda<sup>88</sup>.

61. Sin embargo, los obstáculos a que se enfrentan los demandantes que buscan responsabilizar a los órganos institucionales son a menudo insuperables. Prevalecen entre los inversores del sector de la vivienda complejas estructuras institucionales y distorsiones con las que resulta difícil lidiar. No hay “igualdad de medios” entre las comunidades de bajos ingresos y las grandes empresas de capital privado. La Relatora Especial ha escuchado directamente a inquilinos de varios países referirse a sus relaciones con las mismas empresas transnacionales de capital privado, que actúan como propietarios a distancia. Todos exponen las mismas quejas, pero no tienen dónde recurrir para que se les atienda.

62. En los casos en que los inversores privados han recibido asistencia para el desarrollo, el acceso a la justicia puede realizarse mediante procedimientos de denuncia ante las instituciones financieras internacionales pertinentes. El Asesor en Cumplimiento/Ombudsman para préstamos al sector privado a través del Banco Mundial ha investigado varias denuncias relacionadas con la vivienda, incluida la de un inversionista que no tuvo en cuenta los derechos de las personas que vivían a la sazón en un proyecto urbanístico<sup>89</sup>.

<sup>86</sup> Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, observación general núm. 24 (2017) sobre las obligaciones de los Estados en virtud del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en el contexto de las actividades empresariales, párr. 14.

<sup>87</sup> Véase Aoife Nolan, “Holding non-state actors to account for constitutional economic and social rights violations: experiences and lessons from South Africa and Ireland”, *International Journal of Constitutional Law*, vol. 12, número 1 (enero de 2014), págs. 61 a 93.

<sup>88</sup> Véase [https://www.eldiario.es/madrid/Ana-Botella-Gobierno-condenados-millones-venta-vivienda-fondos-buitre\\_0\\_851114898.html](https://www.eldiario.es/madrid/Ana-Botella-Gobierno-condenados-millones-venta-vivienda-fondos-buitre_0_851114898.html).

<sup>89</sup> Véase Asesor en Cumplimiento/Ombudsman, *Belarus/Strominvest II-01/Minsk*, causa incoada el 24 de marzo de 2016; véanse también *South Africa/Lonmin-02/Marikana*, causa incoada el 16 de junio de 2015; y *Guinea/Nedbank-01/Kintinian*, causa incoada el 27 de abril de 2017.

Sin embargo, en general las instituciones financieras internacionales no han puesto en marcha una verdadera rendición de cuentas ni un sistema de acceso a la justicia para la defensa del derecho a la vivienda<sup>90</sup>.

63. De conformidad con el “tercer pilar” de los Principios Rectores sobre las Empresas y los Derechos Humanos —la responsabilidad de garantizar el acceso a recursos efectivos— se propone que se establezcan recursos efectivos para las violaciones de los derechos humanos a través de una combinación de mecanismos judiciales y no judiciales, todos los cuales deben cumplir con las normas de independencia, imparcialidad, transparencia y legitimidad<sup>91</sup>. Las partes interesadas deben poder plantear sus preocupaciones en relación con la rendición de cuentas en materia de derechos humanos y “disponer la reparación de las consecuencias negativas sobre los derechos humanos”. Debe colaborar para establecer mecanismos que inspiren confianza en los grupos interesados y sean justos desde el punto de vista procesal, ofrezcan una asistencia adecuada para permitir la plena participación e incluyan plazos claros y medios de seguimiento de las vías de recurso. Esos mecanismos han de garantizar el acceso a la información, a un asesoramiento y expertos independientes y facilitar la participación y el diálogo. Lo más importante es que deben garantizar que los resultados y las vías de recurso estén en consonancia con el derecho a la vivienda y otros derechos humanos internacionalmente reconocidos.

64. Si se concentran debidamente en garantizar la observancia del derecho a la vivienda, esos mecanismos pueden desempeñar un papel importante a los efectos de garantizar el acceso a la justicia en el contexto del desarrollo y la gestión de la vivienda privada. Sin embargo, es importante que las obligaciones de los Estados en materia de derechos humanos no se confundan con la responsabilidad de las empresas: es obligación de los Estados regular a las entidades del sector privado y garantizar el acceso a la justicia cuando las acciones de tales entidades den lugar a una violación del derecho a la vivienda. La observancia del derecho a la vivienda no puede basarse en compromisos voluntarios ni en acuerdos por mediación. Cuando sea necesario, los Estados deben imponer obligaciones a las entidades del sector privado para facilitar el acceso a la justicia. Del mismo modo que a los promotores de viviendas se les puede exigir que adopten medidas para proteger el medio ambiente o adaptarse a la discapacidad, también se les puede exigir, a través de la legislación, que establezcan un órgano independiente para ocuparse de las denuncias de violaciones de los derechos humanos, la asistencia jurídica a residentes y el seguimiento y la supervisión de la utilización de las vías de recurso.

### C. Justicia informal y consuetudinaria

65. Dado que los problemas relacionados con la vivienda suelen resolverse al margen de los tribunales, a menudo a nivel local, es importante velar por que los sistemas de justicia informal y consuetudinaria también ofrezcan acceso a la justicia para la defensa del derecho a la vivienda. Esos sistemas pueden incluir a los tribunales consuetudinarios o religiosos, las autoridades locales o administrativas, los asistentes jurídicos comunitarios, los sindicatos de inquilinos o los procedimientos colaborativos de solución de controversias. En comparación con los tribunales formales, los sistemas de justicia informal pueden ser cultural y socialmente menos amenazadores, más oportunos y eficaces en función de los costos, y pueden gozar de un mayor grado de legitimidad social y de confianza entre quienes reivindican sus derechos. También pueden ser más participativos, con representación de las partes interesadas en los órganos encargados de pronunciarse, y pueden integrar estrategias de empoderamiento en materia de derechos y educación sobre los derechos humanos a nivel local. A menudo tienen competencias específicas para abordar cuestiones locales relacionadas con la vivienda, como la tenencia y el uso de la tierra informales. Cuando se guían adecuadamente por las normas de derechos humanos, prestando especial atención a la igualdad de género, los sistemas de justicia informal

<sup>90</sup> A/73/310/Rev.1, párrs. 101 y 102.

<sup>91</sup> Principios 25 a 31.

pueden impartir justicia accesible a las personas y las comunidades respecto de las que el sistema de justicia formal carece de capacidad o de alcance geográfico<sup>92</sup>.

66. En muchos Estados del Sur Global, la inmensa mayoría de las transacciones de tierras queda enmarcada dentro de la tenencia consuetudinaria. En tales circunstancias, los Estados deben integrar procesos informales mediante los cuales las cuestiones relativas a la vivienda se resuelvan a nivel de la comunidad con sistemas de justicia formal que puedan garantizar el cumplimiento de las normas internacionales o constitucionales de derechos humanos. Es probable que ese enfoque combinado logre mejores resultados en materia de derechos humanos.

67. Durante sus misiones, la Relatora Especial ha observado de primera mano las ventajas de los sistemas de justicia informal para el derecho a la vivienda. En la República de Corea, por ejemplo, el Gobierno municipal de Seúl ha establecido un comité contra las violaciones de los derechos humanos para que las comunidades y los particulares puedan presentar denuncias de violaciones de tales derechos ante un grupo de expertos de distinta índole, compuesto por funcionarios municipales, abogados especializados en derechos humanos, personas con experiencia vivida y trabajadores sociales. El comité investiga y formula recomendaciones sobre las violaciones de los derechos humanos en la ciudad. Trabaja en equipo con un defensor del pueblo de la ciudad, quien, una vez que se ha determinado la comisión de una violación, puede presentar una denuncia oficial y poner en marcha procedimientos formales<sup>93</sup>.

68. En España, país con un número asombroso de desalojos cada mes debido a atrasos en el pago de las hipotecas y los alquileres, hay un movimiento de base, la Plataforma de Afectados por la Hipoteca (PAH), que trabaja con los inquilinos para retrasar los desalojos y garantizar el acceso a viviendas alternativas. Desde 2013, la organización ha detenido al menos 4.065 desalojos; casi todos los residentes han sido realojados<sup>94</sup>.

## VIII. Conclusión y camino a seguir

69. **El acceso a la justicia para la defensa del derecho a la vivienda es inseparable del propio derecho. Por lo tanto, todos los Estados deben saber dar respuesta a la pregunta que tan a menudo se le hace a la Relatora Especial: “¿Dónde puedo acudir para reivindicar el derecho a la vivienda?”**

70. **Los Estados no pueden presentarse como líderes en materia de derechos humanos y, al mismo tiempo, dejar que un número cada vez mayor de residentes viva y muera en sus calles, sin medios para que sus gobiernos rindan cuentas y sin acceso a recursos efectivos. Hace muchos años que se agotó el tiempo para las excusas, para las justificaciones y para mirar hacia otro lado cuando se deniega el acceso a la justicia para la defensa del derecho a la vivienda. Debe disponerse de vías de recurso para la defensa de los derechos y los gobiernos deben rendir cuentas a los titulares de derechos.**

71. **La proliferación de los desalojos de quienes viven en asentamientos ilegales, el incumplimiento de las órdenes judiciales y de los principios del estado de derecho y la criminalización de las personas sin hogar sugieren algo: las personas cuyo derecho a la vivienda ha sido vulnerado no han sido reconocidas ni tratadas como miembros iguales de la familia humana. En la medida en que deniegan el acceso a la justicia para la defensa del derecho a la vivienda, los Estados perpetúan una jerarquía de derechos humanos, lo pone de manifiesto una situación de discriminación, en el sentido de que algunos derechos (y, por lo tanto, algunos titulares de derechos) son más importantes que otros.**

<sup>92</sup> *Informal Justice Systems: Charting a Course for Human-Rights Based Engagement* (Nueva York, Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia y ONU-Mujeres), pág. 11.

<sup>93</sup> Introducción del manual de gobernanza sobre los derechos humanos, publicado por la alcaldía de Seúl y facilitado a la Relatora Especial durante su visita.

<sup>94</sup> Véase <https://afectadosporlahipoteca.com/asesoria-y-recursos/asesoria-colectiva/>.

72. El acceso a la justicia no consiste en exigir una vivienda proporcionada por el Estado, sino en reconocer la dignidad inherente y los derechos iguales e inalienables de aquellos cuyo derecho a la vivienda se ha visto vulnerado. Entraña establecer un espacio de derechos humanos en el que se exponga claramente y se valore la reivindicación del derecho a vivir con dignidad y seguridad y se responda a ello.

73. Existe un creciente apoyo mundial a la creación de espacios en los que se pueda reivindicar el derecho a la vivienda. Los movimientos sociales, los alcaldes de ciertas ciudades y un número cada vez mayor de gobiernos, instituciones de derechos humanos y tribunales están volviendo a comprometerse con el derecho a la vivienda y a empoderar a los titulares de derechos para que reivindicquen sus derechos y hagan rendir cuentas a todos los órganos del gobierno, las empresas transnacionales y otros agentes económicos.

74. El acceso a la justicia para la defensa del derecho a la vivienda se puede establecer en todos los Estados. Únicamente exige el compromiso de hacerlo. En los Estados que han reconocido constitucionalmente ese derecho, los tribunales deben insuflar vida a esas disposiciones para que todos los componentes del derecho a la vivienda puedan dar lugar a la interposición de demandas, a la sustanciación de esas demandas y a la utilización de vías de recurso garantizadas. Cuando los Estados carecen de un reconocimiento constitucional expreso del derecho a la vivienda, el acceso a la justicia puede lograrse mediante el reconocimiento de su interdependencia e indivisibilidad en relación con el derecho a la vida y otros derechos.

75. Hay numerosas entidades que deben poner fin a la marginación del derecho a la vivienda y de quienes lo reivindican frente a la práctica general de los derechos humanos. Las instituciones nacionales de derechos humanos, los consejos del poder judicial, las asociaciones de juristas y las organizaciones internacionales de derechos humanos deben estar a la vanguardia de las iniciativas de colaboración para garantizar el acceso a la justicia para la defensa del derecho a la vivienda. Sin embargo, corresponde en última instancia al Estado proporcionar todo el apoyo y los mecanismos institucionales necesarios a este respecto.

76. El logro del acceso a la justicia para la defensa del derecho a la vivienda sigue siendo una tarea inconclusa. Se construye desde la base. Comienza con individuos, grupos y comunidades que reconocen que sus circunstancias constituyen una violación del derecho a la vivienda y articulan una demanda en el marco de los derechos humanos. Los demandantes deben contar con el apoyo de sus comunidades, especialistas en derecho, organizaciones de derechos humanos y otras entidades para conseguir que prospere la demanda. Se les debe proporcionar un espacio en el que la demanda pueda ser atendida y resuelta. Por último, deben tener la seguridad de que disponen de recursos eficaces y de su plena aplicación.

---