

DERECHOS HABITACIONALES Y EXCLUSIÓN RESIDENCIAL EN EL ESTADO ESPAÑOL

Vanesa Valiño
Observatori DESC

En las páginas que siguen se abordan algunos aspectos sociológicos y jurídicos de la exclusión residencial en el Estado español. La descripción de la situación habitacional muestra cómo los trazos actuales del mercado inmobiliario español responden a unas políticas públicas de vivienda determinadas y no a hábitos de origen cultural. Por su parte, el análisis jurídico tiene como objetivo destacar aquellas prácticas, principios e interpretaciones que permitirían, tanto en el ámbito del derecho internacional de los derechos humanos como del derecho interno, alumbrar algunas soluciones garantistas a la situación actual.

1. Panorama habitacional

Las políticas españolas de vivienda de las últimas décadas se han caracterizado básicamente por dos aspectos: el impulso de la propiedad privada como régimen mayoritario de tenencia, y el fomento continuo y con frecuencia indiscriminado de la construcción privada de viviendas, con independencia de su uso, su localización o su capacidad para satisfacer necesidades residenciales básicas¹. Como resultado de estas políticas el mercado inmobiliario español se ha configurado de la siguiente manera:

- **Mercado de propietarios.** A través de diferentes instrumentos como la política fiscal, y la propia política de vivienda, los poderes públicos han promovido la consolidación de una "sociedad de propietarios". En consecuencia, el parque de viviendas de alquiler – tanto público como privado – ha pasado a ser minoritario².
- **Mercado privatizado.** El parque público de viviendas resulta hoy anecdótico. La promoción del régimen de libre mercado como sistema capaz de resolver las demandas habitacionales³, la limitación temporal del régimen de titularidad

¹ Así, entre otros, Jesús Leal, «La política de vivienda en España», en *Documentación Social, Revista de estudios sociales y de sociología aplicada*, nº 138, Madrid, 2005, p. 66.

² En 1950 tan sólo el 46% de las viviendas estaban ocupadas por sus propietarios, en 1981 el porcentaje ascendía al 73%, y en 2001 al 82%. En Barcelona y Madrid, hace 50 años apenas el 5-6% de las familias vivían en propiedad, ocupando el régimen de arrendamiento el 95% restante. Por su parte, los pisos de alquiler han pasado del 51% en 1950 al 11% en 2001. Las viviendas de alquiler social tan sólo representan el 1,5% del parque habitacional público, frente al 20% de Reino Unido y el 17% de Francia.

³ Mientras en la primera mitad de los 80 las Viviendas de Protección Oficial (VPO) representaban alrededor del 60% del total construido, a comienzos del siglo XXI no llegan al 10%. Colectivo IOÉ, *Inmigración y vivienda en España*, Observatorio permanente de la Inmigración, Madrid, 2006.

8. DERECHOS HABITACIONALES Y EXCLUSIÓN RESIDENCIAL EN EL ESTADO ESPAÑOL

pública de las viviendas sociales, el escaso impulso de pisos públicos en régimen de alquiler, y la venta de suelo público a promotores privados, son algunos de los factores que explican esta situación.

- **Mercado especulativo y corrupto.** El negocio inmobiliario se ha convertido en el sector económico más rentable del estado español⁴. En efecto, la vivienda ha dejado de constituir un bien de uso para consolidarse como un bien de inversión no sólo para quien la adquiere como domicilio principal o secundario, sino también para el capital nacional e internacional. Para hacer frente a la subida de los precios de las viviendas, las familias – en sus diversas modalidades – han incrementado su endeudamiento de forma exponencial⁵. En determinadas comunidades como Catalunya y Madrid esta situación constituye un motivo de alarma social ya que obliga a los hogares a dedicar más de la mitad del sueldo al pago del piso. En segundo término, tal y como viene documentando la prensa nacional, la alta rentabilidad del negocio inmobiliario está generando un elevado nivel de corrupción urbanística⁶.
- **Mercado súperavitario.** Pese a que la población se ha mantenido estable, nunca en el estado español se había construido tanto como en las últimas décadas⁷. Esta promoción indiscriminada de viviendas responde a la concepción del sector de la construcción como sector clave en la lucha contra el desempleo y en favor del crecimiento económico. El superávit de viviendas en relación con los hogares se reparte entre viviendas secundarias y viviendas vacías.⁸
- **Mercado insostenible.** La promoción indiscriminada de viviendas no sólo no resuelve carencias habitacionales sino que implica la destrucción de espacios verdes, incrementa las necesidades de desplazamientos – desde las nuevas zonas residenciales hasta los centros de empleo -, y por tanto aumenta la necesidad de infraestructuras - como carreteras – y servicios como agua y electricidad⁹. La insostenibilidad de este modelo de crecimiento económico,

⁴ Entre 1997 y el año 2004 el aumento en el precio de los pisos fue del 125%, frente al del 19% del Índice de los Precios de Consumo (IPC). Julio Rodríguez, «Accesibilidad y política de vivienda», en *Colegio de Economistas de Madrid*, nº103, Madrid, 2005, p.105.

⁵ El menor ahorro y los elevados precios de las viviendas han contribuido a que el nivel de endeudamiento de los hogares en España haya crecido desde el 52% de la renta disponible en 1997 hasta el 92,6% en 2003, llegando a superar en 2004 la proporción del 100%. Ibid. p. 107.

⁶ Según la organización Transparencia Internacional, la corrupción urbanística y las ilegalidades relacionadas con la financiación local mediante la venta de suelo público sitúan a España en el puesto 23, de 159 países, en el Índice de la Percepción de la Corrupción de 2005.

⁷ España ha producido en los últimos años el 40% de todas las viviendas levantadas en la Unión Europea. De hecho, según el censo del 2001, el parque de viviendas existente en España alcanzaba la cifra de 20,9 millones de unidades, lo que quiere decir que había un superávit global del 48,2% en relación al número de hogares (14,1 millones según el propio censo). J. García, «Dret a Sostre», en *Illacrua*, nº 129, Barcelona, abril 2005, p.17.

⁸ Las viviendas secundarias constituían el 4% del parque total de viviendas en 1960, incrementando su proporción al 7,5% en 1970 y al 17% en 1980. Hoy día se habla de un 14% de pisos vacíos y un 17% de segundas residencias. Ibid, p. 75.

⁹ Véase Informe anual de Greenpeace *Destrucción a toda costa 2006*, www.greenpeace.org;

8. DERECHOS HABITACIONALES Y EXCLUSIÓN RESIDENCIAL EN EL ESTADO ESPAÑOL

sin embargo, no radica sólo en cuestiones medioambientales. Esta inviabilidad responde también a razones sociales expresadas en los elevados índices de siniestralidad, temporalidad y precariedad que ostenta el sector de la construcción.

2. Sujetos en situación de vulnerabilidad habitacional

El retraimiento del mercado de alquiler, la subida de los precios, la escasez de viviendas sociales, y en general la desatención de las demandas habitacionales de la población son factores que dificultan de forma generalizada tanto el acceso a una vivienda digna como su conservación y mantenimiento. Sin embargo, si bien es cierto que la crisis habitacional repercute de forma general en la población del territorio, existen determinados colectivos que la sufren con mayor intensidad.

En efecto, el encarecimiento y la escasez de viviendas de alquiler impacta con mayor dureza en aquellas personas que deben afrontar la formación de un nuevo hogar como jóvenes e inmigrantes¹⁰. Si en el caso de los jóvenes el resultado es un alarmante retraso de la *emancipación residencial*, en el de las personas inmigradas el hacinamiento y la infravivienda.

La exclusión residencial de las personas inmigradas, expresada en "pisos patera" y "camas calientes", provoca además dificultades de convivencia en los hogares o con los vecinos. Se genera así un clima adverso en la opinión pública que contribuye – a su vez – a dificultar el acceso de estas personas a otras viviendas y a facilitar abusos por parte de los propietarios, es el llamado "racismo inmobiliario"¹¹.

Con respecto al mantenimiento o conservación de la vivienda resultan especialmente graves las dificultades que soportan los colectivos sujetos a pensiones o prestaciones públicas¹² como personas mayores, desempleadas, o con discapacidad¹³. En muchos casos, a los obstáculos económicos y de habitabilidad que deben afrontar estas personas para permanecer en su domicilio, se suman distintas presiones –

¹⁰ Véase entre otros Jesús Leal, «La política de vivienda en España»...op. cit.; Carme Trilla y Joffre López, «El acceso de los jóvenes a la vivienda: una cuestión todavía no resuelta», en *Documentación Social, Revista de estudios sociales y de sociología aplicada*, n. 138, Madrid, 2005; Colectivo IOÉ, *Inmigración y vivienda en España, ... op. cit.*

¹¹ Este fenómeno provoca que los inmigrantes hayan de pagar más que los autóctonos para acceder a alojamientos en peores condiciones que los que se ofrecen a los nacionales. Como consecuencia se consolidan guetos, se promueve el hacinamiento y se facilita de nuevo la consolidación de prejuicios contra los extranjeros no comunitarios. Vid. J.Bosch y O.Gibaja, *Habitatge i immigració. Claus per una nova política d'habitatge*, Barcelona, Nous Horitzons, Barcelona, 2005.

¹² Cristina Navarro, «Indicadores de vivienda y exclusión», en *Documentación Social, Revista de estudios sociales y de sociología aplicada*, nº 138, Madrid, 2005, p.136.

¹³ En Catalunya por ejemplo más de 120.000 personas mayores residen en viviendas con problemas de conservación. Entre estos ancianos, 8.500 viven en inmuebles cuya precariedad es tal que han sido oficialmente declarados ruinosos o están en trámites de serlo. Servicios tan esenciales como un lavabo o agua corriente no pueden disfrutarlos en sus viviendas un total de 16.500 ancianos en el primer caso y 6.600 en el segundo. Jordi Bosch, *Envejecimiento y vivienda*, Fundación La Caixa, Barcelona, 2005.

8. DERECHOS HABITACIONALES Y EXCLUSIÓN RESIDENCIAL EN EL ESTADO ESPAÑOL

encarecimiento de la zona con motivo de reformas urbanísticas, destrucción del tejido asociativo, ausencia de equipamientos públicos - tendentes a su sustitución por parte de población con mayor solvencia económica (*gentrificación*). Así, las coacciones ejercidas por parte de algunos propietarios con la intención de expulsar a inquilinos empobrecidos, conocida como "mobbing inmobiliario", constituye tan sólo la punta del iceberg de un fenómeno mucho más amplio como es el de la violencia inmobiliaria y urbanística¹⁴.

Ciertamente, la actual configuración del mercado inmobiliario coloca en situación de vulnerabilidad a los grupos empobrecidos, particularmente a jóvenes, personas inmigradas y mayores. Dentro de estos colectivos, sin embargo, la situación de las mujeres, de las mujeres jóvenes, especialmente si están a cargo de hijos, de las mujeres víctimas de violencia doméstica, de las viudas, y de las mujeres inmigradas es de especial gravedad.

Disponer de un «cuarto propio», tal y como señalaba Virginia Wolf¹⁵, constituye una condición indispensable para el libre desarrollo de la personalidad de las mujeres, y un refugio del *control patriarcal*. Ante la amenaza de la violencia doméstica, disponer de un lugar seguro representa, además, un requisito para su integridad moral y física¹⁶. En el supuesto de las mujeres inmigradas, cada vez más presentes entre la población extranjera, disfrutar de un hogar digno y seguro significa en muchos casos la posibilidad de refugiarse de un *doble control patriarcal* - el del país de origen, y del país de recepción-. Estas mujeres, en la medida en que abandonan solas sus países, pueden verse obligadas a hacer frente a una discriminación múltiple en materia habitacional: por el hecho de ser extranjeras, mujeres y pobres y por su origen étnico o nacional. Por otra parte, su dedicación a sectores de la economía «sumergida» como el servicio doméstico, las tareas de cuidado o el trabajo sexual, suponen un impedimento difícil de salvar a la hora de acceder de manera autónoma a una vivienda.

Las dificultades que soportan las mujeres para disponer de ingresos propios suficientes, y en general las dificultades que el género impone en la disponibilidad de un lugar en el que vivir - léase acceso a la tierra, a un alojamiento - son de especial gravedad en casos de ruptura de la convivencia matrimonial o de pareja, sobre todo cuando se tienen a cargo hijos u otros familiares, y de defunción del cónyuge¹⁷.

Finalmente, tal y como se verá, es importante subrayar que el deterioro de las condiciones habitacionales de los grupos empobrecidos cancela, a su vez, la satisfacción de otras necesidades básicas como el acceso a un trabajo digno, a un nivel adecuado de salud, y a una educación de calidad. A su vez, la exclusión residencial de

¹⁴ Taller VIU. *El Cielo está enladrillado. Entre el mobbing y la violencia inmobiliaria y urbanística*. Edicions Bellaterra, Barcelona, 2006.

¹⁵ Virginia Woolf, *Un cuarto propio*, trad. de M^a Milagros Rivera Garretas, Horas y Horas, Madrid, 2003.

¹⁶ Cfr., por ejemplo, el Informe del Relator Especial de Naciones Unidas para el Derecho a la Vivienda Adecuada, *Mujer y vivienda adecuada*, Comisión de Derechos Humanos, 61º período de sesiones. E/CN.4/2005/43, p. 15 y ss.

¹⁷ El Informe 2005 de Cáritas sobre exclusión social en España documenta la especial vulnerabilidad habitacional de las mujeres jefas de hogar, y de las viudas.

8. DERECHOS HABITACIONALES Y EXCLUSIÓN RESIDENCIAL EN EL ESTADO ESPAÑOL

estos colectivos repercute en la comunidad en su conjunto y más especialmente entre la población desaventajada del territorio. Así, en las ciudades, la consolidación de guetos para pobres satura los servicios públicos, incrementa la inseguridad, y acrecienta los problemas de habitabilidad y convivencia¹⁸. Esta fractura social en el territorio, conlleva, igualmente, la promoción de guetos para ricos (*gated communities*) totalmente aislados de la realidad del lugar en que se ubican¹⁹. Las ciudades dejan por lo tanto de ser lugares de encuentro, intercambio y promoción social, y se convierten en espacios que perpetúan la homogeneidad social a través del "miedo al diferente". La paulatina degeneración de la cohesión social convierte a las ciudades en focos de "peligrosidad" frente a los cuales se articulan políticas represoras. Se olvidan, así, las causas que promueven la fractura social, y se hipervisibilizan, en cambio, las expresiones en el espacio público (mendigos, sin techo, vendedores ambulantes...) de esta desatención pública. La Ordenanza municipal de Medidas para fomentar la convivencia ciudadana en el espacio público, promovida por el Ayuntamiento de Barcelona, es un claro ejemplo de esta tendencia a castigar las prácticas y conductas propias de las personas empobrecidas, y a silenciar en cambio, las responsabilidades públicas en la promoción y la integración social.

3. Reconocimiento de los derechos habitacionales

3.1 Los derechos habitacionales en el ámbito internacional: el Derecho Internacional de los Derechos Humanos

El deterioro de las condiciones habitacionales y de vida de amplios sectores de la población que habita en territorio español contrasta con los compromisos asumidos por los poderes públicos en la materia. En efecto, el reconocimiento del derecho a la vivienda adecuada como derecho humano fundamental está presente en varios instrumentos internacionales.

La Declaración Universal de DDHH de 1948 en su artículo 25 declara:

Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios...

Por su parte, el artículo 11 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) de 1966, consagra:

¹⁸ Un estudio oficial publicado el año 2000 por el Ministerio de Fomento cifra entre 4 y 5 millones las personas que viven en España en barrios en dificultad, es decir un 12% de la población total. Citado en Juli Ponce, «Las relaciones entre el derecho, el urbanismo y la vivienda y la cohesión social y territorial», en *Derecho urbanístico, vivienda y cohesión social*, p. 21, Marcial Pons, Barcelona, 2006.

¹⁹ En un estudio sobre Madrid, E.Canosa ha identificado 21 urbanizaciones privadas cerradas de alta calidad, que suman unas 8.000 viviendas, con unos 30.000 residentes. Citado en *Ibid*, p. 21.

8. DERECHOS HABITACIONALES Y EXCLUSIÓN RESIDENCIAL EN EL ESTADO ESPAÑOL

El derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia.

Con respecto a los derechos recogidos en el PIDESC el Pacto establece la obligación estatal de dedicar el máximo de recursos disponibles de tal forma que los poderes públicos garanticen de *forma progresiva* (art. 2.1) y *no discriminatoria* (art.2.2) la satisfacción de dichos derechos.

Existen además otros mecanismos como la Convención para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial (CEDR: art. 5 (e)(iii)); la Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW: art.14 (2) (h)); la Convención de los Derechos del Niño (CDN: art. 27 (3)).

El reconocimiento internacional de los derechos sociales ha posibilitado su desarrollo interpretativo. Básicamente ha sido el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas (Comité DESC) a través de Observaciones Generales (OG) a los distintos artículos del PIDESC el órgano encargado de concretar tanto las obligaciones estatales en materia habitacional como el contenido mínimo del derecho. Por "umbral mínimo" se entiende la base esencial frente a la cual todos los Estados están obligados independientemente de su situación económica.

Con respecto a las obligaciones, la OG n.3 al artículo 2.1 del PIDESC impone el deber de no emprender políticas habitacionales regresivas que empeoren las existentes o que no redunden en una mejor protección del conjunto de derechos reconocidos en el Pacto. O el deber de adoptar medidas de protección frente a abusos provenientes de otros particulares como arrendadores. O el deber de garantizar a los destinatarios de prestaciones habitacionales derechos de información y participación en los planes y programas de vivienda, es decir, en la definición del contenido mismo del derecho. En efecto, al igual que respecto al resto de derechos humanos los derechos habitacionales comportan obligaciones de respetar, comprendidas básicamente en el deber de no intervenir; de proteger, impidiendo la interferencia por parte de terceros, y de satisfacer, mediante las dotaciones y prestaciones públicas necesarias. Estas obligaciones serán de carácter inmediato cuando se trate, por ejemplo, de impedir la discriminación, o de satisfacer el contenido mínimo del derecho²⁰.

La creciente intervención de actores privados en materia habitacional requiere, sin embargo, ciertas precisiones. En este sentido, se hace necesaria una relectura de las normas de protección de los derechos habitacionales que no sólo considere la actuación estatal sino que incorpore la actuación de actores no estatales. Así, si bien la legislación de protección de derechos humanos se erigió fundamentalmente frente a la actuación estatal, la obligación de proteger respecto de terceros obliga a los poderes públicos a regular la conducta de los actores no gubernamentales, incluidas las empresas, para asegurarse de que no cometan abusos. Sin embargo, las obligaciones

²⁰ Para más información ver, G. Pisarello, *Vivienda para todos: Un derecho en (de)construcción. El derecho a una vivienda digna y adecuada como derecho exigible*. Icaria, Barcelona, 2003.

8. DERECHOS HABITACIONALES Y EXCLUSIÓN RESIDENCIAL EN EL ESTADO ESPAÑOL

en materia de derechos habitacionales no pueden proyectarse del mismo modo sobre todos los particulares. Como advierte G. Pisarello no todos los sujetos privados vinculados al suministro de recursos habitacionales se encuentran en la misma situación de poder y supremacía frente a terceros (no puede otorgarse igual tratamiento, en efecto, a quien administra un hotel o tiene varias propiedades en régimen de alquiler que a quien arrienda el cuarto de una casa en la que habita con su familia). Por tanto, las medidas legislativas y administrativas que vinculen a personas y grupos privados respecto de los derechos habitacionales deberían hacerlo de manera proporcional a su tamaño, recursos e influencias.

Por su parte, la OG n° 4 del Comité DESC al artículo 11 del PIDESC desarrolla el contenido esencial del derecho a la vivienda adecuada. Naciones Unidas define el derecho a la vivienda adecuada como el derecho a disponer de un lugar adecuado donde vivir con paz y dignidad. Del mismo modo, destaca su carácter central para poder formar parte de la comunidad y para ejercer otros derechos como el derecho a la intimidad personal y familiar, a la inviolabilidad del domicilio, a la familia, a la integridad física, al trabajo, a la educación o a la salud.

Concretamente, la OG n° 4 detalla el alcance del carácter «adecuado» de la vivienda a partir de los siguientes elementos²¹:

a) *Seguridad jurídica en la tenencia*. Los ocupantes del inmueble deben disfrutar de un régimen de tenencia que les otorgue seguridad. En los términos del Pacto, ese estatuto de seguridad no tiene por qué coincidir con la propiedad privada y puede consistir en otras formas jurídicas –cooperativa, alquiler, usufructo– que otorguen protección ante posibles acosos, desalojos ilegales, subidas indiscriminadas de precios, etc.

Este componente del derecho es uno de los más vulnerados. En efecto, entre los grupos más vulnerables, es fuente permanente de inseguridad jurídica el subarrendamiento de habitaciones y pisos a precios abusivos y sin contrato, la ocupación de inmuebles abandonados, o el acoso inmobiliario –*mobbing*– por parte de los arrendadores con la intención de que inquilinos empobrecidos abandonen su domicilio. La seguridad jurídica tanto *de jure* como *de facto* adquiere una especial relevancia para las mujeres sometidas a situaciones de violencia doméstica. La falta de apoyo institucional dificulta el desalojo del agresor, y la inseguridad en la tenencia contribuye a que una mujer decida permanecer en una situación abusiva. Por otro lado, como ha apuntado el Relator Especial sobre el Derecho a la Vivienda de Naciones Unidas, muchas de las mujeres que consiguen abandonar el hogar pueden seguir siendo víctimas de la violencia al carecer de vivienda. El acceso a un título jurídico estable para las mujeres es de especial importancia, también, cuando sus parejas se disuelven, sobre todo si se trata de situaciones de hecho²².

²¹ Cfr., al respecto, G. Pisarello, *Vivienda para todos: Un derecho en (de)construcción. El derecho a una vivienda digna y adecuada como derecho exigible...* op. cit.; Padraic Kenna, *Los derechos a la vivienda y los derechos humanos*, Prohabitatge, Catalunya, 2006.

²² Para más información sobre el derecho a una vivienda adecuada de las mujeres consultar los informes anuales del Relator Especial de Naciones Unidas Miloon Kothari.

8. DERECHOS HABITACIONALES Y EXCLUSIÓN RESIDENCIAL EN EL ESTADO ESPAÑOL

b) *Disponibilidad de servicios, materiales, facilidades e infraestructuras.* Un alojamiento adecuado debe asimismo contener ciertos servicios indispensables para la salud, la seguridad, la comodidad y la nutrición. Así, el acceso al agua potable, alcantarillado, retirada de basura, electricidad, calefacción – cuando fuera necesario-ventilación y energía para cocinar. Se trata, igualmente, de que el hogar disponga de determinados equipamientos comunitarios, como servicios de bomberos y ambulancias en casos de emergencia, y de los transportes públicos y carreteras necesarios para acceder a otros recursos básicos para el desarrollo personal como por ejemplo escuelas, centros de salud o puestos de trabajo. La carencia de algunas facilidades en el hogar como lavabos perjudica especialmente a las mujeres al exponerlas a situaciones de violencia de género. Por otra parte, al ser ellas las encargadas de las tareas domésticas y del abastecimiento familiar de víveres y agua, son también quienes sufren mayormente la inadecuación de la vivienda.

c) *Gastos soportables.* Los costes que supone tanto acceder a una vivienda digna como mantenerla no tienen que impedir la satisfacción de otras necesidades básicas. Este principio, contrario a la mercantilización de la vivienda es un elemento clave para la universalización del derecho.

d) *Habitabilidad.* El hogar debe disfrutar de condiciones de higiene, salubridad, y seguridad. Aunque en el caso español esta cuestión se encuentra reconocida en la legislación estatal y autonómica como una obligación del propietario, representa hoy en día uno de los principales factores de exclusión residencial.

e) *Accesibilidad.* Los lugares de alojamiento deben ser accesibles para todas las personas, especialmente para las personas mayores y con discapacidades.

f) *Ubicación.* La adecuación de una vivienda tiene que ver también con el hecho de que se encuentre situada en un lugar desde donde acceder a puestos de trabajo, escuelas, centros de salud y, sobre todo, en emplazamientos que no pongan en peligro el goce de otros derechos como la salud, la vida familiar y la intimidad. Por otra parte, este elemento obliga a tener en cuenta la disponibilidad de alojamientos asequibles, y de medios de vida en general, que impidan la expulsión de la población empobrecida, y por tanto garanticen la «real libertad de escoger el domicilio». Se trata, en definitiva, de considerar la adecuación del alojamiento en función de las condiciones del entorno – rural o urbano – en que se ubique.

g) *Adecuación cultural.* Al igual que todos los derechos sociales, el derecho a la vivienda comprende tanto elementos universalizables, vinculados a las necesidades comunes de las personas, como elementos diferenciados, relacionados con los contextos culturales en los que resultan garantizados. A resultas de ello, las políticas de vivienda, la distribución del hogar, y los materiales empleados deben ser capaces de expresar la identidad cultural y la diversidad del lugar y de los colectivos involucrados. Se trata, en definitiva, de que el alojamiento responda a las necesidades socio-culturales de sus ocupantes. Esto significa adaptar las viviendas a los nuevos

8. DERECHOS HABITACIONALES Y EXCLUSIÓN RESIDENCIAL EN EL ESTADO ESPAÑOL

estilos de vida y a las nuevas unidades de convivencia (familias monoparentales, gente sola, nómadas, familias numerosas, etc.).

La OG nº 7 del Comité DESC al artículo 11.1 del PIDESC, por su parte, establece una serie de obligaciones estatales en materia de desalojos forzosos. El Comité reconoce también, la incidencia desproporcionada de los desalojos en los grupos vulnerables, y hace especial mención a la problemática de las mujeres. Igualmente, la OG nº 7 consagra la obligación de que nadie quede sin hogar por culpa de un desalojo²³. Pese a que los desalojos ilegales son más comunes en suburbios y asentamientos de los países periféricos, la creciente exclusión residencial en los países centrales favorece situaciones análogas. Así, en el caso español las ocupaciones por parte de inmigrantes «sin papeles» facilitan situaciones de indefensión en caso de desalojo.

Finalmente, el creciente número de personas que deben abandonar sus hogares ya sea por culpa de desastres naturales, conflictos armados o bien como consecuencia de supuestos proyectos de desarrollo o reforma urbana ha motivado el desarrollo de la normativa internacional aplicable. En este sentido, en el año 2005, la Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas aprobó «Los principios sobre la restitución de las viviendas y el patrimonio de los refugiados y las personas desplazadas»²⁴. Por su parte, el Relator sobre la Vivienda Adecuada, en su informe anual 2006, simplificó en una serie de principios los procedimientos a seguir en caso de desalojos forzosos con motivo de proyecto de desarrollo²⁵.

3.2. Los derechos habitacionales en Europa: Consejo de Europa y Unión Europea

Otra fuente normativa a considerar en el desarrollo de los derechos habitacionales es la proveniente del derecho europeo a partir del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y de la Unión Europea.

Dentro del ámbito del Consejo de Europa el Tribunal Europeo de Derechos Humanos a través de una interpretación extensiva del Convenio europeo de derechos humanos (CEDH), de 1950, ha concretado distintas obligaciones habitacionales de los Estados con respecto a todas las personas que residen en un Estado contratante - extranjeros, demandantes de asilo, refugiados - (art.1 CEDH). Así, pese a que el articulado del Convenio tan sólo consagra expresamente "el derecho al respeto de la vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia" (art. 8.1 CEDH), el Tribunal, haciendo uso también de otros preceptos - como el artículo 3 relativo a no ser sometido a tratos degradantes, y el artículo 1 del Protocolo 1º referido al disfrute pacífico de los propios bienes - ha incrementado las obligaciones en este ámbito. En

²³ Cuando los afectados no dispongan de recursos, la Observación dispone que el Estado tendrá que realizar las acciones necesarias, en la mayor medida de sus posibilidades, para proporcionar otra vivienda, reasentamiento o acceso a tierras productivas, según se trate.

²⁴ E/CN.4/Sub.2/2005/17, 28 de junio de 2005.

²⁵ E/CN.4/2006/41, 14 marzo 2006.

8. DERECHOS HABITACIONALES Y EXCLUSIÓN RESIDENCIAL EN EL ESTADO ESPAÑOL

Marzai v. Italia, se examinó, por ejemplo, el deber de los poderes públicos de asistir a las personas con discapacidad grave y estableció que "el compromiso de los Estados no puede ser únicamente abstenerse de practicar dicha injerencia, además de este compromiso de carácter negativo pueden existir obligaciones positivas inherentes al respeto efectivo de la vida privada"²⁶.

Un caso paradigmático es la sentencia recaída en el caso López Ostra contra España de 9 de diciembre de 1994. Aquí el Tribunal Europeo entendió que "los atentados graves al medio ambiente pueden afectar el bienestar de una persona y privarla del goce de su domicilio de manera nociva para su vida privada y familiar". Asimismo, el Tribunal reconocía que la obligación de "proteger" el derecho incluye el deber de corregir la actuación de actores no estatales, en este caso la empresa encargada del tratamiento de residuos causante del deterioro ambiental. No hay que olvidar, sin embargo, la enorme dificultad que supone acceder a instancias jurisdiccionales en general, y a instancias jurisdiccionales supranacionales en particular.

Dentro del marco de la Unión Europea (UE) la vivienda no es competencia comunitaria. Aún así, el modelo de integración económica auspiciado por la UE caracterizado por una absoluta confianza en el mercado ha significado con relación a las políticas habitacionales el fomento de la promoción privada de vivienda, la libertad de movimiento a capitales especulativos, y la consagración del régimen de propiedad como vía de estabilidad social²⁷.

Al igual que los Estados²⁸, la Unión Europea, sí interviene, en cambio, en limitar y corregir las disfunciones del mercado inmobiliario en materias como medioambiente, inclusión social, y consumidores. En este sentido, destacan las directivas comunitarias en materia de discriminación. Para luchar contra esta práctica tanto en el sector público como en el privado, por ejemplo, se insta la inversión de la carga de la prueba, de tal forma que debe ser el "demandado quien demuestre que no ha habido vulneración del principio de igualdad de trato"²⁹. Esta prerrogativa ofrece importantes facilidades en los procedimientos administrativos y judiciales al discriminado. No obstante, se trata de un remedio individual que difícilmente puede revertir la creciente exclusión residencial promovida por la propia dinámica comunitaria de atribución de derechos habitacionales en función del estatuto de cada persona – ciudadanos, nacionales de Estados de nueva adhesión, nacionales de terceros países, solicitantes de asilado, refugiados, extranjeros en situación de irregularidad- y no de su necesidad y vulnerabilidad.

²⁶ Marzari contra Italia (1999) 28 EHRR CD 175, citado en Padraic Kenna, *Los derechos a la vivienda y los derechos humanos*, Prohabitatge, Catalunya, 2006.

²⁷ El peso del mercado financiero inmobiliario de la UE al final de 2003 era de más de 4,2 billones de euros. Esto significa el doble del peso que tenía hace 10 años,Se trata pues de una parte importante de la economía europea, ya que representa aproximadamente el 42% de su producto nacional bruto. *Ibid.*, p. 111.

²⁸ En efecto, el propio Plan de Vivienda del Gobierno español 2005-2008 establece en las Disposiciones Generales, que su objetivo es «complementar la acción de los mercados y corregir algunas de las consecuencias negativas de su funcionamiento».

²⁹ Art. 9(1) Directiva 2004/113/CE.

8. DERECHOS HABITACIONALES Y EXCLUSIÓN RESIDENCIAL EN EL ESTADO ESPAÑOL

Lo cierto es que la preocupación de la Unión y del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas se ha centrado en la regulación del libre comercio dejando a los derechos sociales en una posición muy debilitada. De ahí que la Carta de derechos fundamentales de 2000 en su artículo 34.3 tan sólo consagre el derecho a una "ayuda de vivienda", y que no exista una directiva sobre la provisión de una vivienda adecuada y asequible, o sobre la erradicación de la falta de hogar basada en los instrumentos internacionales. Esta desatención de las instancias europeas respecto a las problemáticas habitacionales contrasta con la situación de emergencia habitacional que impera en las principales ciudades de la Unión Europea. Los terribles incendios de infraviviendas en París en el año 2005, el hacinamiento detectado en viviendas Barcelona, la ocupación masiva de inmuebles en estado de ruina y el hundimiento de edificios habitados, son alguna muestra.

3.3. Los derechos habitacionales en el marco constitucional: La Constitución de 1978

El derecho a una vivienda digna y adecuada se encuentra recogido en el Título I de la Constitución Española (CE), "de los derechos y deberes fundamentales", dentro del Capítulo III, "de los principios rectores de la política social y económica".

Concretamente el artículo 47 establece que *"todos los españoles tienen derecho a una vivienda digna y adecuada, que los poderes públicos promoverán las condiciones necesarias y establecerán las normas pertinentes para hacer efectivo este derecho, regulando la utilización del suelo de acuerdo al interés general para impedir la especulación. La comunidad participará en las plusvalías que genere la acción urbanística"*

La Constitución identifica como mínimo dos mandatos claros al legislador y un mandato y derecho colectivo: 1) el deber de promover las condiciones necesarias además de la normativa y regulación suficiente; 2) el deber de utilizar el suelo de acuerdo al interés general y de impedir la especulación; 3) el deber de otorgar participación a la comunidad en las plusvalías.

El mandato constitucional incorpora, pues, obligaciones de respetar y reconocer, mediante la promoción de legislación pertinente; proteger, impidiendo la especulación y facilitando la participación; y satisfacer, generando las condiciones necesarias para acceder a una vivienda adecuada -. En relación a la generación de las condiciones necesarias, la norma constitucional incorpora el principio de la «función social» (art. 34 CE) de la propiedad privada.

En segunda instancia, tal y como señala Juli Ponce³⁰, «el derecho del artículo 47 no es sólo el derecho al goce de un espacio habitable, a una morada, sino también el

³⁰ Juli Ponce, prólogo a *Los derechos a la vivienda y los derechos humanos*, de Padraic Kenna, Prohabitatge, Catalunya, 2006, p. 21.

8. DERECHOS HABITACIONALES Y EXCLUSIÓN RESIDENCIAL EN EL ESTADO ESPAÑOL

derecho a un medio urbano digno y adecuado en el que se inserta tal vivienda. Es decir, el artículo 47 está estableciendo un derecho a un hábitat digno y adecuado, esto es, a un conjunto de condiciones físicas y sociales conectadas con el espacio urbano, con el medio ambiente urbano en el que se inserta la vivienda». Así, el artículo 47 garantizaría un derecho a la ciudad, similar al reconocido por el artículo 1 de la Carta Europea de Salvaguarda de los Derechos Humanos en la Ciudad de 2001, que señala que la ciudad es el "espacio colectivo que pertenece a todos sus habitantes que tienen derecho a encontrar las condiciones para su realización política, social y ecológica, cosa que comporta asumir también deberes de solidaridad".

Paradójicamente, pese a la fundamentalidad de la vivienda en el desarrollo de una vida digna, su reconocimiento constitucional se encuentra atenazado por un doble déficit³¹. Por un lado, el carácter debilitado que supone su inclusión en el Capítulo III, "de los principios rectores de la política social y económica". Así, el artículo 53.3 determina que los derechos recogidos en este capítulo simplemente «informarán» la legislación positiva, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos, y sólo podrán ser alegados ante la jurisdicción ordinaria «de acuerdo a lo que dispongan las leyes que los desarrollen» (artículo 53.3 CE). Esta última expresión parece negar la exigibilidad jurídica directa, en ausencia de desarrollo legislativo, y supeditar los derechos sociales a una suerte distinta condicionada a la voluntad política de los poderes públicos. Sin embargo, la jurisprudencia ha dejado clara tanto la eficacia jurídica directa del artículo 47 como la existencia de un derecho. La STS de 18 de febrero de 2002, por ejemplo, destaca que el artículo 47 "consagra un derecho social o de prestación que exige, consiguientemente, una intervención del Estado en la esfera social y económica y un hacer positivo de los poderes públicos para la consecución de la igualdad material que propugna el artículo 9.2 de la Constitución"³².

Un segundo déficit en el reconocimiento constitucional del derecho a la vivienda tiene que ver con la titularidad. Efectivamente, la literalidad del texto reconoce como sujetos a los "españoles", y de acuerdo con el artículo 13 de la propia CE y la doctrina del Tribunal Constitucional³³, el derecho a la vivienda del artículo 47 es uno de aquellos derechos que pertenecerán o no a los extranjeros según lo dispongan los tratados y las leyes. De esta forma, la legislación de extranjería se ha encargado de regular de forma diferenciada el ejercicio del derecho a la vivienda de los extranjeros. La última modificación de la normativa, dada por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social supuso la restricción del derecho a la vivienda de los extranjeros a los "residentes legales", a diferencia del texto anterior que tan sólo requería el empadronamiento.

³¹ Cfr. Gerardo Pisarello, «Los derechos sociales de la población inmigrada: Razones para una comunidad inclusiva y plural», en *Sur o no Sur: Los derechos sociales de las personas inmigradas*, Icaria, Barcelona, 2006; y Juli Ponce, Prólogo a *Los derechos a la vivienda....Ibid.* .

³² Citado en Juli Ponce, prólogo a *Los derechos*, *op. cit.* p. 22.

³³ STC, 107/1984, FJ n° 3

8. DERECHOS HABITACIONALES Y EXCLUSIÓN RESIDENCIAL EN EL ESTADO ESPAÑOL

Sin embargo, tanto para superar estas restricciones, como para abarcar el contenido del artículo 47 cabe realizar una interpretación acorde a otros derechos y principios constitucionales recogidos con vocación de universalidad. En este sentido, y con respecto a la titularidad debe insistirse sobre la relación entre el derecho a la vivienda y derechos tales como los de igualdad (arts. 9.2 y 14 CE), integridad física y moral (art. 15 CE), intimidad personal y familiar (art. 18 CE). Asimismo, la obligación constitucional de interpretar los derechos humanos de acuerdo a los tratados internacionales (art. 10.2 CE) supone un límite a la potestad de los poderes públicos (art. 9.1 CE). En cualquier caso, no obstante, tal y como señala Juli Ponce, el artículo 14 de la Ley 4/2000, consagra el derecho de los extranjeros en situación administrativa irregular a «servicios y prestaciones sociales básicos», dentro de los cuales pueden suponerse prestaciones mínimas de alojamiento³⁴.

Finalmente, el desarrollo de las Comunidades Autónomas, y del principio de subsidiariedad ha significado una creciente descentralización en materia habitacional y de promoción social. En efecto, sus competencias en materias como vivienda, urbanismo, asistencia social, juventud, promoción de la mujer, y tutela de menores dotan a las Comunidades de un amplio margen de acción para la resolución de las demandas habitacionales de los grupos empobrecidos. Sin embargo, aún cuando las competencias en materia de vivienda y atención social suelen corresponder a las Comunidades Autónomas, el legislador estatal se reserva aspectos estrechamente vinculados. En efecto, esgrimiendo sus competencias en materia de regulación de las condiciones básicas en el ejercicio de los derechos y libertades; de inmigración y extranjería; y de fijación de las bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica y de ordenación del crédito, el legislador central establece las normas básicas que regulan las políticas públicas de vivienda³⁵.

Pese a todo, las Comunidades ostentan un amplio margen de acción al cual se añaden las posibilidades de intervención de los municipios. Todo ello se plasma en el territorio a través de distintas políticas habitacionales que tienen a su vez diferentes resultados. En el caso de Euskadi, a diferencia del resto del estado español, por ejemplo, la producción de viviendas públicas, especialmente durante los últimos años, ha aumentado considerablemente³⁶. En Catalunya, a su vez, la Ley 2/2004, de Mejora

³⁴ Así lo señala, por ejemplo, de forma explícita el Decreto catalán 188/2001, de 26 de junio, de los extranjeros y su integración social en Catalunya, cuando señala que también podrán ser beneficiarios de las ayudas en materia de vivienda otorgadas...y destinadas a atender situaciones de emergencia social, con cargo exclusivamente a sus presupuestos, los extranjeros inscritos en el padrón de cualquier municipio de Catalunya donde residan habitualmente. Juli Ponce, Prólogo a *Los derechos a la vivienda...*, op. cit. p. 20.

³⁵ Así, por ejemplo, el legislador estatal elabora los Planes estatales de vivienda a desarrollar por las Comunidades Autónomas, establece los criterios de acceso de la población inmigrada a las políticas de vivienda, y entre otras materias, se encarga de la regulación y financiación de la promoción privada de vivienda pública, la política fiscal –a través de la cual se ha decidido beneficiar el régimen de propiedad en perjuicio de otros regímenes como el de alquiler, cooperativo, etc.– el régimen de los alquileres – protegidos y de mercado-, de las hipotecas y de los créditos.

³⁶ Una de cada tres viviendas iniciadas en Euskadi es una vivienda de protección oficial, mientras que en el conjunto del estado español sólo una de cada trece es una vivienda protegida. Javier Burón, «La política de vivienda del Gobierno Vasco» en *Documentación Social*, nº 138, Madrid, 2005, p. 129.

8. DERECHOS HABITACIONALES Y EXCLUSIÓN RESIDENCIAL EN EL ESTADO ESPAÑOL

de barrios que presentan especiales dificultades, constituye una iniciativa orientada a frenar el deterioro de barrios empobrecidos a través de actuaciones integrales de conservación, rehabilitación y dinamización.

CONCLUSIONES

El creciente deterioro de las condiciones habitacionales en el estado español nos sitúa frente a una situación de verdadera emergencia habitacional. Paradójicamente, sin embargo, el acceso a una vivienda digna y adecuada es un derecho fundamental reconocido en diferentes tratados internacionales y en la constitución española.

La primera consecuencia lógica de dicho reconocimiento es la de desmentir la actual percepción de la disponibilidad de una vivienda digna como un privilegio, como un lujo o mercadería. En efecto, disponer de un alojamiento, al igual que el acceso al resto de derechos sociales, como por ejemplo el derecho a una educación pública de calidad, a un trabajo digno, al mejor nivel posible de salud, pero también al igual que el acceso a derechos civiles como la libertad de expresión, de circulación y residencia constituye una necesidad básica de las personas. Como sostiene María José Añón en esta misma publicación, la necesidad básica de todas las personas de acceder a los derechos humanos se fundamenta en razones de supervivencia y autonomía.

En segundo lugar, la configuración como derecho implica necesariamente la existencia de sujetos obligados. Así pues, defender los derechos habitacionales desde una perspectiva de derechos significa también reivindicar los compromisos asumidos por los poderes públicos.

En este sentido, tal y como se desprende del artículo 47 de la CE este compromiso institucional obliga tanto a ir más allá de la provisión de viviendas asequibles por parte los poderes públicos, como a considerar el entorno en que se ubica el alojamiento. Una interpretación amplia de los principios constitucionales e internacionales dedicados a la promoción social de los grupos empobrecidos requiere de otras actuaciones dirigidas a facilitar su participación, información y empoderamiento en el territorio. En contra, pues, de la percepción generalizada que considera especialmente costosa la satisfacción de los derechos habitacionales existen aspectos no necesariamente caros. Impedir la especulación, promover la función social de la propiedad, facilitar la auto satisfacción de las necesidades habitacionales, impedir la degradación de los barrios, son algunas muestras.

En tercera instancia, una verdadera aproximación a la vivienda como derecho humano obliga a tener en cuenta los elementos que de forma estructural impiden la satisfacción generalizada del derecho, especialmente el acceso a una vivienda adecuada por parte de las personas en situación de vulnerabilidad. No se trata, pues, de resolver de forma individualizada vulneraciones habitacionales, sino de analizar y reivindicar cambios en aquellas tendencias y conductas normalizadas que obstaculizan una distribución socialmente justa y ecológicamente sostenible de los recursos

8. DERECHOS HABITACIONALES Y EXCLUSIÓN RESIDENCIAL EN EL ESTADO ESPAÑOL

habitacionales. Al igual que para proteger los derechos de las mujeres se hace necesario erradicar patrones sexistas o patriarcales, para proteger los derechos habitacionales es preciso impedir sistemas o prácticas que promueven la exclusión residencial.

En efecto, el verdadero obstáculo a la universalización del derecho a la vivienda es su mercantilización, su promoción en tanto que negocio y no como un recurso destinado a satisfacer necesidades básicas para la supervivencia y la autonomía. Por consiguiente, considerar seriamente la generalización de los derechos habitacionales y del derecho a la ciudad requiere fomentar valores de uso, intercambio y promoción social frente al valor de mercado y de la propiedad privada.