

**Universidad Andina Simón Bolívar**

**Sede Ecuador**

**Área de Derecho**

Maestría Profesional en Derecho Constitucional

**La exigibilidad del derecho a la vivienda en la jurisprudencia de la  
Corte Constitucional ecuatoriana**

Rubén Darío Pavón Pérez

Tutora: Lina Victoria Parra Cortés

Quito, 2020

Trabajo almacenado en el Repositorio Institucional UASB-DIGITAL con licencia Creative Commons 4.0 Internacional

	Reconocimiento de créditos de la obra	
	No comercial	
	Sin obras derivadas	

Para usar esta obra, deben respetarse los términos de esta licencia



## **Cláusula de cesión de derecho de publicación**

Yo, Rubén Darío Pavón, autor del trabajo intitulado “La exigibilidad del derecho a la vivienda en la jurisprudencia de la Corte Constitucional ecuatoriana”, mediante el presente documento de constancia de que la obra es de mi exclusiva autoría y producción, que la he elaborado para cumplir con uno de los requisitos previos para la obtención del título de Magíster Profesional en Derecho Constitucional en la Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador.

1. Cedo a la Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador, los derechos exclusivos de reproducción, comunicación pública, distribución y divulgación, durante 36 meses a partir de mi graduación, pudiendo por lo tanto la Universidad, utilizar y usar esta obra por cualquier medio conocido o por conocer, siempre y cuando no se lo haga para obtener beneficio económico. Esta autorización incluye la reproducción total o parcial en los formatos virtual, electrónico, digital, óptico, como usos en red local y en internet.
2. Declaro que en caso de presentarse cualquier reclamación de parte de terceros respecto de los derechos de autor/a de la obra antes referida, yo asumiré toda responsabilidad frente a terceros y a la Universidad.
3. En esta fecha entrego a la Secretaría General, el ejemplar respectivo y sus anexos en formato impreso y digital o electrónico.

30 de julio del 2020

Firma: \_\_\_\_\_



## Resumen

Partiendo de la concepción que el contenido exigible del derecho a la vivienda, y en general la de todos los derechos económicos, sociales y culturales, ha sido desarrollado bajo la existencia de un Estado social de derecho, y como tal fueron entendidos como meros derechos prestacionales que son exigibles en la medida en que el Estado pueda satisfacerlos; en la presente tesis se indaga el contenido del derecho a una vivienda digna y adecuada, conforme ha sido reconocido en la Constitución de la República del Ecuador.

De esta manera, en el primer capítulo se expone teóricamente el estado de la cuestión desde una perspectiva globalizada, con fundamento en instrumentos internacionales en materia de derechos humanos, entre los que constan los principales pronunciamientos de organismos internacionales en esta misma materia, los cuales se han convertido en importante fuente doctrinaria para las diferentes cortes al momento de pronunciarse sobre el derecho a la vivienda. En el segundo capítulo se examina el derecho a una vivienda digna y adecuada desde una perspectiva local, analizándose cómo este derecho ha sido desarrollado en Ecuador y cuál fue el cambio que se generó con la entrada en vigor de la actual Constitución, que proclama al Ecuador como un Estado constitucional de derechos y justicia.

Finalmente, en el tercer capítulo se analiza la jurisprudencia emitida por la Corte Constitucional, identificándose los parámetros o escenarios bajo los cuales hasta el momento se ha establecido la procedencia de su tutela. Además, en este capítulo se exponen tres casos en los cuales estos conocimientos y desarrollo jurisprudencial, contribuyeron a que las acciones de protección planteadas con la finalidad de proteger el derecho a una vivienda adecuada y digna, sean declaradas procedentes.

Constituyéndose la presente en una herramienta de utilidad comprobada para el ejercicio profesional y para la comunidad ecuatoriana en general, ya que a lo largo de la misma se expone teórica, analítica y jurisprudencialmente los aspectos más básicos y complejos del derecho a la vivienda.

Palabras clave: derecho a una vivienda digna y adecuada, derechos humanos, derechos del buen vivir, jurisprudencia



A mis seres amados, a ellos y para ellos mi esfuerzo de cada día.

Mis razones para ser mejor.





## **Agradecimientos**

Agradezco a mi familia, en especial a mis padres Rubén y Luisa, y a mi esposa Gissella, por su apoyo durante este largo camino, por la paciencia que me han tenido y tienen en mis días de ausencia y madrugadas de estudio; por recordarme siempre que debía culminar lo que había empezado.

A mi ángel, por ayudarme siempre a volver con bien a casa.

A mi tutora, Lina Parra, por su acompañamiento paciente y conocimiento valioso. Mi sincero agradecimiento.

A la vida, por permitirme aplicar en beneficio de la sociedad los conocimientos adquiridos.



## Tabla de contenidos

Introducción.....	13
Capítulo primero: Contenido exigible del derecho a la vivienda .....	17
1. Origen y desarrollo del derecho humano a la vivienda. ....	17
2. Obligaciones de abstención y de prestación del Estado para el cumplimiento de los derechos. ....	20
3. Contenido exigible identificado del derecho a la vivienda en el derecho internacional de los derechos humanos. Organismos encargados del cumplimiento del Pacto.....	23
3.1 Sistema Universal de Derechos humanos.....	23
3.2 Desarrollo del contenido del derecho a la vivienda dentro del sistema universal de derechos humanos .....	26
3.3 Dictámenes del Comité DESC ante vulneraciones al derecho a la vivienda.....	33
4. Sistema Interamericano de Protección a los Derechos Humanos (SIDH).....	40
Capítulo segundo: El derecho a la vivienda en la Constitución de la República del Ecuador.....	55
1. Antecedentes constitucionales .....	55
2. El nuevo paradigma constitucional. ....	57
3. El derecho a la vivienda como un derecho del buen vivir. ....	61
4. Desarrollo del derecho a la vivienda en y de acuerdo a la CRE. ....	64
Capítulo tercero: Análisis de las sentencias emitidas por la Corte Constitucional ecuatoriana en materia de derecho a una vivienda .....	73
1. Primer desarrollo del contenido del derecho a la vivienda: Sentencia n.º 026-10-SEP-CC, caso n.º 343-09-EP.....	73
2. El deber de garantizar, en la obligación de proteger el derecho a la vivienda, ante injerencia de un tercero: Sentencia n.º 148-12-SEP-CC, caso n.º 1207-10-EP. ....	76
3. El deber de respetar y de garantizar ante injerencia arbitraria de ente estatal que afectó habitabilidad y disponibilidad de la vivienda: Sentencia n.º 146-14-SEP-CC, caso n.º 1773-11-EP.....	81

4. El deber de garantizar ante la falta de acceso a una vivienda digna y adecuada: Sentencia n.º 344-16-SEP-CC, caso n.º 1180-10-EP.....	86
5. El deber de respetar el derecho a una vivienda digna y adecuada en materia de desalojos: Sentencia n.º 098-17-SEP-CC, caso n.º 0310-10-EP.....	90
6. Aplicación práctica de la jurisprudencia en materia de derecho a la vivienda ...	92
6.1 Acción de Protección n.º 13336-2018-00153.....	93
6.2 Acción de Protección n.º 13336-2018-00154.....	97
6.3 Acción de Protección n.º 13573-2018-00280.....	100
Conclusiones.....	105
Bibliografía.....	109

## Introducción

Cuando se pensó en la creación del Estado social dederecho seguramente se ideó un modelo de Estado consciente de las necesidades de su población y empoderado del papel que debía desempeñar para satisfacer aquellas necesidades, ya que se comprendió que su abstención en lo económico, social y cultural no se justificaba cuando la mayoría de la población carecía de los medios para vivir con dignidad.<sup>1</sup>

En octubre del 2008 el Ecuador abandona el camino marcado por el viejo Estado social de derecho y se embarca en el carruaje del Estado constitucional de derechos y justicia, asumiendo todo un reto normativo institucional, no solo para la implementación de ese modelo de Estado, sino para alcanzar el efectivo goce y ejercicio de los derechos humanos.

Frente a este nuevo escenario normativo, nos encontramos con un escenario fáctico en el que al año 2010, año de la última encuesta nacional, aproximadamente 2,8 millones de personas estaban situadas en asentamientos precarios e irregulares;<sup>2</sup> además, el 28 % de la población urbana vivía en situación de pobreza y el 14,4 % en situación de pobreza extrema, de los cuales los niños y jóvenes de 0 a 18 años, y personas adultas mayores, representaban en suma el 46,6 % de los pobres y el 52,6 % de los extremadamente pobres;<sup>3</sup> indicándose además que el más alto índice de la población afrodescendiente habita la zona urbana, alcanzando un 90,1 % del total de su población, pero viven en sectores amenazados.<sup>4</sup>

Resultando que los índices de pobreza son mayores en la zona rural, en donde el 30,3 % de sus habitantes viven en pobreza y el 42,4 % en extrema pobreza. Zona habitada en un 49,5 % por pobladores montubios y en un 68,3 % por miembros de pueblos o nacionalidades indígenas.<sup>5</sup> Además, al 2013, según la encuesta a gobiernos autónomos descentralizados realizado por el Ministerio de Desarrollo Urbano y Vivienda, “se

---

<sup>1</sup> Julio César Trujillo, *Teoría del Estado en el Ecuador: Estudio de Derecho Constitucional* (Quito: UASB/Corporación Editora Nacional), 101.

<sup>2</sup> Ecuador, Secretaría de Hábitat y Asentamientos Humanos-SHAH, *Informe Nacional del Ecuador para la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre Vivienda y Desarrollo Urbano Sostenible HÁBITAT III* (Quito: SHAH, 2015), 19, [https://www.habitatyvivienda.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2017/05/Informe-Pais-Ecuador-Enero-2016\\_vf.pdf](https://www.habitatyvivienda.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2017/05/Informe-Pais-Ecuador-Enero-2016_vf.pdf).

<sup>3</sup> Ecuador, Secretaría de Hábitat y Asentamientos Humanos-SHAH, *Informe Nacional*, 16.

<sup>4</sup> *Ibíd.*, 26.

<sup>5</sup> *Ibíd.*, 16

calcula que hay un aproximado de 37.064 hogares localizados en zonas de amenazas no mitigables, protegidas y/o declaradas no habitables”.<sup>6</sup>

Situación que al año 2017 todavía no era superada en su totalidad, dado que existía un déficit habitacional cualitativo de la vivienda a nivel nacional del 33,7 %; el 13 % de las viviendas presentan condiciones habitacionales consideradas como irrecuperables; el 11 % de la población vive en hacinamiento; solo el 88,5 % de los hogares cuenta con red pública de agua, mientras que los hogares rurales solo alcanza el 69,8 %; el 89,4 % de hogares cuenta con un sistema adecuado de eliminación de excretas; el 88,1 % de hogares cuenta con servicio de recolección de basura; y el 99,1 % de los hogares con acceso a electricidad.<sup>7</sup>

Dichas cifras revelan que, pese a que normativamente se ha previsto el derecho a la vivienda adecuada, este no se ha hecho plenamente efectivo en todos los sectores de la sociedad, lo que ha contribuido a que situación de pobreza por necesidades básicas insatisfechas, a diciembre del 2019, alcance un 34,2 % a escala nacional. Situación agravada en zonas rurales en donde esta alcanza un 61,6 %. Existe además “escasez de suelo y oferta de vivienda asequible para la población más pobre del país, y predominan las prácticas especulativas en el mercado del suelo”<sup>8</sup> lo que dificulta el acceso a vivienda, demanda control y la existencia de mecanismos eficaces para su protección.

Es importante recalcar que ese contexto puede empeorar en situaciones de catástrofes naturales, como con el acontecido terremoto del 16 de abril del 2016. Allí un total de 70.311 viviendas resultaron afectadas, de las cuales 27.486 representaban uso restringido y 22.215 resultaban inseguras y para demolición,<sup>9</sup> por lo que un aproximado de 28.834 personas tuvieron que habitar albergues provisionales, hasta que sea atendida la demanda de vivienda adecuada.<sup>10</sup>

Por tanto, se está frente a una problemática que impide que las personas puedan tener una vida digna, representando relevancia jurídica y social esta temática, no solo

---

<sup>6</sup> *Ibíd.*, 13.

<sup>7</sup> Ecuador Instituto Nacional de Estadísticas y Censo, “Encuesta Nacional de Empleo, Desempleo y Subempleo, Tabuladores de Vivienda”, *INEC*, accedido 10 de marzo del 2020, <https://www.ecuadorencifras.gob.ec/asentamientos-humanos-y-vivienda/>.

<sup>8</sup> Ecuador, Secretaría de Hábitat y Asentamientos Humanos-SHAH, *Informe Nacional*, 16.

<sup>9</sup> Ecuador Comité de Reconstrucción y Reactivación Productiva, “Plan de reconstrucción y reactivación productiva post terremoto mayo 2017”, *Comité de reconstrucción y reactivación productiva*, accedido 10 de marzo del 2020, 36, <https://www.reconstruyoecuador.gob.ec/wp-content/uploads/2018/02/Plan-de-Reconstrucción-y-Reactivación-Productiva-post-terremoto.pdf>.

<sup>10</sup> Ecuador Secretaría de Gestión de Riesgos, “Informe de situación n.º 58”, *Secretaría de Gestión de Riesgos*, 4 de mayo de 2016, 1, <https://www.gestionderiesgos.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2016/05/INFORME-58-DEL-04-05-16-18H30.pdf>.

por el contexto de vulneración que representa su no satisfacción desde la perspectiva prestacional, la cual en los actuales momentos debería responder a criterios ecológicos y sustentables; sino, porque ante este escenario de falta de accesibilidad, adecuación y precariedad de la vivienda, las personas se pueden ver expuestas a la violación a su integridad personal, salud. Incluso se verían expuestas a injerencias arbitrarias y privación de la vivienda, especialmente si consideramos que de acuerdo a la encuesta de condiciones de vida de 2014, en 6 de cada 10 casos la posesión es la forma más habitual de tenencia de vivienda,<sup>11</sup> y al 2017 el 11 % de la población vivía en condición de hacinamiento, y la situación de pobreza y extrema pobreza, evidencia un contexto de vulnerabilidad que amerita especial tratamiento jurídico y social.

Por ello, es imprescindible determinar con precisión lo que es e implica el derecho a una vivienda digna y adecuada, así como sus mecanismos e instancias de protección, de modo tal que la presente se constituye en una herramienta que contribuya al conocimiento, ejercicio y protección del mismo. Para cuyo fin en el presente trabajo investigativo se analizan los principales aspectos que componen este derecho, de acuerdo a lo que los organismos internacionales en materia de derechos humanos han emitido al respecto, complementándose con lo desarrollado en la doctrina.

Posteriormente, se aborda este derecho desde una perspectiva local, estableciéndose su evolución en el ámbito constitucional y cuál fue el cambio que se generó con la entrada en vigor de la actual Constitución, que proclama al Ecuador como un Estado constitucional de derechos y justicia.

Para finalizar analizándose el tratamiento que la Corte Constitucional a través de su jurisprudencia le ha dado a este derecho, identificándose los parámetros o circunstancias para la procedencia de su tutela y cómo este desarrollo jurisprudencial ha contribuido a que en casos prácticos las acciones de protección sean declaradas procedentes. Por eso se analizan tres procesos judiciales de acciones de protección en las que el autor de este estudio intervino como abogado patrocinador, lo cual realizó en razón de sus actividades laborales ante vulneraciones al derecho a una vivienda digna y adecuada posterremoto del 16 de abril del 2016 en la provincia de Manabí.

---

<sup>11</sup> *Ibíd.*, 34.





## **Capítulo primero**

### **Contenido exigible del derecho a la vivienda**

En el presente capítulo se identifica y analizan los principales aspectos del contenido exigible del derecho a la vivienda, partiendo de su concepción como derecho humano, considerándose los principales aportes de los organismos internacionales en esta materia y las diversas fuentes doctrinarias que se han pronunciado respecto al mismo.

#### **1. Origen y desarrollo del derecho humano a la vivienda**

Hablar de derechos humanos, y por ende del derecho a la vivienda, es referirse a un largo proceso histórico de pugnas sociales, desarrollo doctrinario y evolución estatal. Una construcción permanente de naturaleza dialéctica que ha generado más de un debate jurídico, no solo por la postura ideológica adoptada por el doctrinario, sino también por el contexto histórico de surgimiento y reconocimiento de determinados derechos.

Respecto al derecho a la vivienda, Pisarello señala que la primera disposición en reconocer este derecho desde el punto de vista constitucional, fue el artículo 155 de la Constitución de Weimar de 1919, en el que se establecía: “El reparto y la utilización del suelo serán vigilados por el estado, en forma que impida el abuso y se tienda a proporcionar a todo alemán una morada sana y a todas las familias, especialmente a las de numerosas proles, una morada y un patrimonio que responda a sus necesidades”.<sup>12</sup>

Sin perjuicio de ello, y de otras manifestaciones normativas, el presente análisis partirá desde la adopción de la Declaración Universal de Derechos Humanos por parte la Asamblea de la Organización de las Naciones Unidas, mediante la Resolución 217<sup>a</sup> (III), del 10 de diciembre de 1948. En el artículo 25 numeral 1 de esta Declaración se consagró que “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”.<sup>13</sup> Apreciándose que ya en este artículo se reconoce el derecho a la vivienda como necesario para lograr un nivel de vida adecuado.

---

<sup>12</sup> Gerardo Pisarello, *Vivienda para todos: Un derecho en (de) construcción. El derecho a una vivienda digna y adecuada como derecho exigible* (Barcelona: Icaria, 2003), 44.

<sup>13</sup> ONU Asamblea General, *Declaración Universal de Derechos Humanos*, 10 de diciembre de 1948.

Cabe manifestar, que a pesar que este documento internacional de derechos humanos sea una *Declaración*, su aceptación por parte de la comunidad internacional lo ha dotado de obligatoriedad, existiendo resoluciones de la ONU “que afirman la obligatoriedad jurídica de la Resolución 217, en especial la Proclamación de Teherán, adoptada en 1968, sin ninguna restricción por más de 120 Estados, cuyo párrafo 2 ‘Declara solemnemente obligatoria para la Comunidad Internacional la Declaración Universal de Derechos Humanos’”.<sup>14</sup>

Los derechos reconocidos en esta Declaración, aunque de forma diferenciada, también fueron consagrados en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (en adelante, PIDCP), y en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (en adelante, Pidesc). Instrumentos que fueron concebidos a la par de esta declaración pensándose en una *Carta Internacional de Derechos Humanos*, pero cuyo reconocimiento no se dio sino hasta 1966, en plena Guerra Fría. Ello debido a que la discusión sobre estos instrumentos duró décadas, primero “por las objeciones políticas para incorporar todos los derechos en un solo instrumento y luego porque una vez que estuvieron listos los dos proyectos de tratados, en 1945, la tensión producida por la Guerra Fría, y la consecuente batalla ideológica, dificultaron por más de diez años su conclusión”.<sup>15</sup>

Así, el Pidesc<sup>16</sup>, fue adoptado por la Asamblea General y abierto a la firma, ratificación y adhesión, mediante su Resolución n.º 2200 A (XXI), del 16 de diciembre de 1966, y en aplicación de su artículo 27, entró en vigor el 3 de enero de 1976. En el caso ecuatoriano, éste fue firmado el 29 de septiembre de 1967 y ratificado el 6 de marzo de 1969.

Con tal antecedente, se llegó a considerar que los derechos consagrados en el PIDCP *serían plenamente exigibles y justiciables*, mientras que los constantes en el Pidesc sufrirían una suerte de *atención programática de realización condicionada a la existencia de recursos económicos*; suerte de la que no se escapó el derecho a la vivienda ya que fue plasmado en este último Pacto, en su artículo 11 numeral 1. Siendo necesario que la Asamblea General de la ONU adopte en 1977 la resolución n.º 32-130 relativa a

---

<sup>14</sup> *Ibíd.*, 73.

<sup>15</sup> Jaime Ruiz de Santiago, “La Protección Internacional de los Derechos Humanos en su Evolución Histórica”, en *Estudios Básicos de Derechos Humanos*, t. III, comp., Antonio Cançado Trindade y otros (San José: Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 1995), 70.

<sup>16</sup> Su Protocolo Facultativo entró en vigor el 5 de mayo de 2013, siendo suscrito por el Estado ecuatoriano el 24 de septiembre de 2009 y ratificado el 11 de junio de 2010.

los criterios y medios para mejorar el goce de los derechos humanos y las libertades fundamentales, la cual fue aprobada por 126 votos a favor.<sup>17</sup>

En tal resolución se decide que en el enfoque de la labor futura dentro del sistema de las Naciones Unidas respecto de las cuestiones de derechos humanos deberá tener en cuenta, entre otros, los siguientes conceptos:

- a) Todos los derechos humanos y libertades fundamentales son *indivisibles e interdependientes*; deberá prestarse la misma atención y urgente consideración a la aplicación, la promoción y la protección tanto de los derechos civiles y políticos como de los derechos económicos, sociales y culturales; b) “La plena realización de los derechos civiles y políticos sin el goce de los derechos económicos, sociales y culturales resulta imposible; la consecución de un progreso duradero en la aplicación de los derechos humanos depende de unas buenas y eficaces políticas nacionales e internacionales de desarrollo económico y social”, como se reconoce en la declaración de Teherán de 1968; c) Todos los derechos humanos y las libertades fundamentales de la persona humana y de los pueblos son *inalienables*; d) En consecuencia, las cuestiones de derechos humanos deberán examinarse en forma global, teniendo en cuenta el contexto general de las diversas sociedades en que se insertan y las necesidades de promover la dignidad plena de la persona humana y el desarrollo y el bienestar de la sociedad.<sup>18</sup>

Nótese que en esta resolución la Asamblea General de modo directo identifica tres características de los derechos humanos, adicionales a la ya proclamada *universalidad*, como son la indivisibilidad, interdependencia e inalienabilidad. Los derechos humanos pertenecen a la especie humana, como un todo en todas partes, en virtud de ello no pueden dividirse y satisfacerse solo unos cuantos de ellos previstos en determinado pacto pensándose que solo con ello se está cumpliendo con la plena realización de los derechos humanos. También se puede apreciar una incipiente declaración de igual jerarquía<sup>19</sup> de los derechos humanos, cuando se indica que deberá prestarse la misma atención y urgente consideración a la aplicación, la promoción y la protección tanto de los derechos civiles y políticos como de los DESC, y se reconoce que resulta imposible la plena realización de los primeros sin el goce de los segundos. De modo inequívoco se coloca a los derechos en un ámbito de igualdad, no solo conceptual sino también jerárquica.

---

<sup>17</sup> Ruiz de Santiago, “La Protección Internacional de los”, 76.

<sup>18</sup> Organización de las Naciones Unidas, *Resolución de la Asamblea General n.º 32-130, del 16 de diciembre de 1977, 32º período de sesiones*, 13 de junio de 2016, 160-1, énfasis añadido, <https://undocs.org/es/A/RES/32/130>.

<sup>19</sup> En la Resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas n.º 48/141 del 20 de diciembre de 1993, ésta reconoce: “Consciente de que todos los derechos humanos son universales, indivisibles e interdependientes y están relacionados entre sí y que, por tanto, se debe dar a todos ellos la misma importancia”; énfasis en el original.

## 2. Obligaciones de abstención y de prestación del Estado para el cumplimiento de los derechos

En claro debemos tener que el cumplimiento de las obligaciones estatales para con los derechos humanos, justifican en gran medida la existencia de los Estados. De esta manera, no solo están llamados a cumplir las obligaciones o compromisos que han adquirido en su normativa interna, sino también las adquiridas en virtud de los instrumentos internacionales de derechos humanos. Sin embargo, casi de una forma simplista frente a cada categoría de derechos humanos se llegó a establecer dos tipos genéricos de obligaciones: la obligación de abstención y la obligación de prestación.

Según Gerardo Pisarello, la realidad política y jurídica durante la Guerra Fría y la separación de los derechos humanos en los dos pactos “consolidó la imagen que entre ambas categorías de derechos existía, además de una prioridad cronológica y axiológica, una estructura radicalmente distinta que admitía mecanismos de protección más sólidos en un caso y más endeble en otros”.<sup>20</sup> Así, para los derechos civiles y políticos, denominados también derechos de libertad o negativos, para garantizarlos basta la abstención estatal. Se trata propiamente de una concepción individualista y liberal de los derechos humanos en donde primaba la defensa de la libertad —entendida como autonomía individual— sobre la búsqueda de la igualdad social.<sup>21</sup> Mientras que para los derechos sociales, positivos o de igualdad, sería necesaria una activa participación e intervención estatal, “que se encuentran condicionados por la «reserva de lo económicamente posible» y que solo resultan tutelables una vez satisfechas las libertades consideradas básicas”.<sup>22</sup>

Es decir, la satisfacción de los DESC genera gastos económicos por parte del Estado, de tal manera, que si un Estado no cuenta con recursos económicos no podría satisfacerlos; es más, esto conlleva a cuestionar a los DESC como derechos humanos, ya que serían más bien producto de una actividad estatal más que una facultad humana, incluso a considerárselos como un medio para alcanzar un fin.

Sin embargo, lo antes manifestado no es del todo cierto, ya que como señalan Abramovich y Courtis, los derechos civiles y políticos también demandan una intensa actividad estatal destinada a que otros particulares no interfieran en la libertad que tales

---

<sup>20</sup> Pisarello, *Vivienda para todos*, 26.

<sup>21</sup> Rodrigo Uprimny, *Memorias del Diplomado Superior en DDHH y Democracia* (Quito: Librería Jurídica Cevallos, 2003.), 41.

<sup>22</sup> Pisarello, *Vivienda para todos*, 28.

derechos entraña o para su restablecimiento o reparación del perjuicio en caso de alguna interferencia indebida, “de tal modo que la contracara del ejercicio de estos derechos está dada por el cumplimiento de funciones de policía, seguridad, defensa y justicia por parte del Estado”.<sup>23</sup>

Esta actividad de forma clara genera la erogación de recursos económicos, especialmente el establecimiento de todo un aparato estatal de justicia; es decir, implica también el cumplimiento de obligaciones positivas y no una mera abstención. Es por ello que estos autores manifiestan que:

Desde esta perspectiva, las diferencias entre derechos civiles y políticos y derechos económicos, sociales y culturales son diferencias de grado, más que diferencias sustanciales. Puede reconocerse que la faceta más visible de los derechos económicos, sociales y culturales son las obligaciones de hacer, y es por ello que a veces se los denomina «derechos-prestación». Sin embargo, no resulta difícil descubrir cuando se observa la estructura de estos derechos la existencia concomitante de no hacer: el derecho a la salud conlleva la obligación estatal de no dañar la salud; el derecho a la educación supone la obligación de no empeorar la educación.<sup>24</sup>

Es más, de la revisión del PIDCP y del Pidesc, se puede establecer que en sus respectivos artículos 2 se han plasmado los compromisos —obligaciones— que los Estados han adquirido para con los derechos en ellos reconocidos. De esta manera, en el PIDCP los Estados se comprometen a: 1) Respetar y garantizar los derechos reconocidos en el Pacto sin discriminación alguna; 2) Adoptar las medidas necesarias para hacer efectivos tales derechos; y, 3) Garantizar que quienes cuyos derechos o libertades hayan sido violadas puedan interponer un recurso efectivo, obtener tutela, lo que implica además el obtener una decisión y su cumplimiento.

En el Pidesc se establece que los Estados partes se comprometen a:

adoptar medidas, tanto separado como mediante la asistencia y la cooperación internacional, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos; [...] garantizar el ejercicio de los derechos que en él se enuncian sin discriminación alguna [...] Los países en desarrollo, teniendo debidamente en cuenta los derechos humanos y su economía nacional, podrán determinar en qué medida garantizarán los derechos económicos reconocidos en el presente Pacto a personas que no sean nacionales suyos.<sup>25</sup>

---

<sup>23</sup> Víctor Abramovich y Christian Courtis, *Los derechos sociales como derechos exigibles*, (Madrid: Trotta, 2002), 24.

<sup>24</sup> *Ibíd.*, 24-5.

<sup>25</sup> ONU, *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*, 16 de diciembre de 1966, art., 2.

Como se puede observar, en ambos casos se exige que el Estado garantice sin discriminación alguna los derechos en ellos reconocidos. En ambos casos se exige que los Estados adopten las medidas necesarias para hacerlos plenamente efectivos, solo que en el caso de los DESC se establece la disponibilidad de recursos económicos y la progresividad para lograr su plena efectividad, pero ello debe entenderse para cada caso en particular y no de modo general, sobre todo al momento de establecerse medidas legislativas para su protección.

Nótese que para el caso de los DESC no se instituye la obligación de establecer recursos efectivos para el caso de violación de tales derechos, como sí sucede para los derechos civiles y políticos; sin embargo, debe tenerse presente que el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas, en su Observación General n.º 3 titulada *La índole de las obligaciones de los Estados Partes (párrafo 1 del artículo 2 del Pacto)*, párrafo 5, ha indicado:

Entre las medidas que cabría considerar apropiadas, además de las legislativas, está la de ofrecer recursos judiciales en lo que respecta a derechos que, de acuerdo con el sistema jurídico nacional, puedan considerarse justiciables. El Comité observa, por ejemplo, que el disfrute de los derechos reconocidos, sin discriminación, se fomentará a menudo de manera apropiada, en parte mediante la provisión de recursos judiciales y de otros recursos efectivos. [...] Además, existen en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales varias otras disposiciones, entre ellas las de los artículos 3, 7 (incluso i) del apartado a), 8, 10 (párr. 3), 13 (apartado a) del párrafo 2 y párrafos 3 y 4) y 15 (párr. 3), que cabría considerar de aplicación inmediata por parte de los órganos judiciales y de otra índole en numerosos sistemas legales nacionales.<sup>26</sup>

La justiciabilidad de los DESC se constituye en un mandato de obligatorio cumplimiento en el ámbito internacional como en el nacional, para lo cual los Estados deben establecer mecanismos idóneos, entre ellos los legislativos y judiciales, para alcanzar la plena efectividad de los DESC. Ello, porque no se puede concebir la existencia de un derecho sin que a la par se hayan establecido recursos judiciales efectivos ante su vulneración. A continuación, estas obligaciones serán tratadas a la luz del contenido del derecho a la vivienda, dentro del Sistema Universal de Derechos Humanos y del Sistema Interamericano de Protección a los Derechos Humanos.

---

<sup>26</sup> ONU Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, *Observación General n.º 3 La índole de las obligaciones de los Estados Partes (párrafo 1 del artículo 2 del Pacto)*, acceso 1 de diciembre de 2017, párr. 5, [https://conf-dts1.unog.ch/1%20SPA/Tradutek/Derechos\\_hum\\_Base/CESCR/00\\_1\\_obs\\_grales\\_Cte%20Dchos%20Ec%20Soc%20Cult.html](https://conf-dts1.unog.ch/1%20SPA/Tradutek/Derechos_hum_Base/CESCR/00_1_obs_grales_Cte%20Dchos%20Ec%20Soc%20Cult.html).

### **3. Contenido exigible identificado del derecho a la vivienda en el derecho internacional de los derechos humanos: Organismos encargados del cumplimiento del Pacto**

Sin desconocerse que la indeterminación de los derechos humanos se constituye en una de sus cualidades más importantes, dado que facilita su adaptación a la constante dialéctica social; ello también se ha convertido en un problema para su aplicación y exigibilidad. Suerte de la cual no es ajeno el derecho a la vivienda, dado que al ya existente problema de ser calificado como mero principio programático, se suma la indeterminación de su contenido, así como las diversas formas para referirse a él, tales como: derecho a una vivienda, derecho a una vivienda digna, derecho a la propia casa, derecho a un albergue, derecho a un refugio, derechos habitacionales, derecho a la ciudad.<sup>27</sup> Ello, sin dejar de lado que este derecho guarda una estrecha relación con otros derechos, sin los cuales su exigibilidad se vería seriamente afectada. Por este motivo, a fin de identificar el contenido de este derecho o su esfera de protección, a continuación, nos remitiremos a lo desarrollado en el Sistema Universal de Derechos Humanos y en el Sistema Interamericano de Protección a los Derechos Humanos.

#### **3.1 Sistema Universal de Derechos humanos**

El 26 de junio de 1945 se firmó la Carta de las Naciones Unidas, mediante la cual se crea la Organización de las Naciones Unidas (en adelante, ONU), entrando en vigor el 24 de octubre de 1945, siendo sus órganos principales: la Asamblea General, el Consejo de Seguridad, el Consejo Económico y Social (en adelante, Ecosoc), el Consejo de Administración Fiduciaria, la Corte Internacional de Justicia, y una Secretaría. Además, en esta Carta se establece que se podrán establecer los órganos subsidiarios que se estimen necesarios. En razón de este accionar se han creado dependencias que conforman lo que se conoce como *Sistema Extraconvencional de las Naciones* —mecanismos extraconvencionales—; pero, además mediante los diversos instrumentos internacionales de derechos humanos se han creado comités y un subcomité para vigilar el cumplimiento de las disposiciones de los mismos, los cuales forman el *Sistema Universal Convencional de las Naciones Unidas* —también denominado mecanismos convencionales—, sistemas que brevemente se analizan a continuación:

---

<sup>27</sup> Pisarello, *Vivienda para todos*, 82.

Los *mecanismos extraconvencionales* han sido creados a través de instrumentos jurídicos distintos a los tratados, que “implican procedimientos que establecen órganos de control con miras a vigilar y examinar posibles violaciones a los derechos humanos fuera del marco convencional. Estos procedimientos han sido creados en virtud de dos resoluciones del Ecosoc y se han desarrollado en el ámbito de competencias de la Comisión y de la Subcomisión”.<sup>28</sup>

Al Ecosoc, de acuerdo a la Parte IV del Pidesc se le asignaron funciones de seguimiento y supervisión del cumplimiento del pacto por los Estados partes. En razón de ello, éste mediante Resolución n.º 1985/17, de 28 de mayo de 1985, crea el Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales (Comité DESC) —el cual por cierto es un órgano del mecanismo convencional—, para que supervise la aplicación del Pidesc,<sup>29</sup> para cuyo efecto los Estados partes están obligados a presentar informes periódicos al comité sobre cómo se aplican los derechos.

Este sistema extra convencional también lo integran los procedimientos especiales creados por el Consejo de Derechos Humanos con mandatos temáticos que le permite cubrir todos los derechos humanos. En virtud de ello, hay grupos de trabajo, relatores especiales, expertos independientes, y en materia del derecho a la vivienda, un Relator Especial sobre una vivienda adecuada, cuyos informes serán de referencia posterior.

Por otra parte, los *mecanismos convencionales*, lo conforman las convenciones en materia de derechos humanos emitidas en el seno de la ONU, así como por todos aquellos órganos y mecanismos creados para vigilar el cumplimiento de las mismas. Lo conforma un total de 10 órganos: Comité de Derechos Humanos; Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial; Comité de los derechos del Niño; Comité para la eliminación de la discriminación contra la Mujer; Comité para la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familias; Comité sobre los derechos de las personas con discapacidad; Comité contra la Tortura; Subcomité para la Prevención de la Tortura; Comité contra las Desapariciones Forzadas; y, Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales (en adelante, Comité DESC). Sin embargo, en la presente, sin perjuicio de cierta referenciación a determinado comité, en lo principal nos referiremos al Comité

---

<sup>28</sup> Renata Bregaglio, “Sistema Universal de Protección de Derechos Humanos”, *UPF*, 3 de julio de 2016, 121, [https://www.upf.edu/dhes-alfa/materiales/res/pmdh\\_pdf/Cap3.pdf](https://www.upf.edu/dhes-alfa/materiales/res/pmdh_pdf/Cap3.pdf).

<sup>29</sup> ONU, “Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales”, *Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, ONU*, accedido 20 de marzo del 2020, párrs. 1-2. <https://www.ohchr.org/SP/HRBodies/CESCR/Pages/CESCRIndex.aspx>.



DESC, dado que es el órgano que en mayor medida ha desarrollado el contenido del derecho a la vivienda mediante sus observaciones generales.

En este sistema convencional se han previsto la existencia de tres tipos de mecanismos de control: mecanismos no contenciosos, mecanismos cuasicontenciosos y mecanismos contenciosos.

Respecto a *los mecanismos no contenciosos* la autora Renata Bregaglio señala que son los más antiguos del sistema convencional de control y se corresponden con el respeto absoluto al principio de soberanía estatal.<sup>30</sup> Se trata de procedimientos que no implican condena o sanción a los Estados; estos son: la remisión de informes periódicos a los comités; realización de investigaciones ante la noticia de violaciones sistemáticas de derechos; la adopción de observaciones generales por parte de los comités.

*Los mecanismos cuasicontenciosos* se denominan así porque ante la violación de derechos de una determinada convención, una vez agotados los recursos judiciales internos del Estado, se puede acudir al órgano internacional encargado del cumplimiento de dicha convención, para que se pronuncie al respecto. Dicho pronunciamiento no constituye una sentencia como tal, sino un pronunciamiento sobre la situación de violación. Bajo este mecanismo se pueden formular quejas interestatales, que son formuladas entre Estados, y comunicaciones o quejas individuales, formuladas por los particulares.

Finalmente, en virtud de los mecanismos contenciosos, en caso de violación de derechos humanos se puede acudir ante el tribunal internacional cuya jurisdicción han reconocido los Estados, para obtener su decisión, la que tiene el carácter de obligatorio. Lo conforma la Corte Internacional de Justicia, con competencia para conocer y pronunciarse sobre violaciones a la Carta de la ONU, Tratados y Convenciones vigentes que reconozcan su jurisdicción; y, a la Corte Penal Internacional, la que en virtud del Estatuto de Roma conoce sobre grave violaciones a los derechos humanos.<sup>31</sup>

Con esta breve exposición, a continuación, se analizan los principales instrumentos, informes y demás documentos emitidos por estos organismos mediante los cuales en mayor o menor medidas se ha desarrollado el contenido del derecho a la vivienda.

---

<sup>30</sup> Bregaglio, "Sistema Universal", 96.

<sup>31</sup> ONU Asamblea General, *Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional*, 17 de julio de 1998, art. 5, A/CONF.183/9.

### **3.2 Desarrollo del contenido del derecho a la vivienda dentro del sistema universal de derechos humanos**

Los aportes más importantes en materia de derecho a la vivienda dentro del sistema universal de derechos humanos los han efectuado el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, los Relatores Especiales sobre una vivienda adecuada como elemento integrante del derecho a un nivel de vida adecuado y sobre el derecho a la no discriminación en este contexto y el Alto Comisionado para los Derechos Humanos conjuntamente con ONU-Hábitat.

Al respecto, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha emitido las Observaciones Generales n.º 4 sobre el derecho a la vivienda adecuada y la n.º 7 sobre desalojos forzosos; que se complementan con la n.º 3 sobre las obligaciones de los Estados Parte del Pacto y con las demás observaciones que tratan sobre el derecho al agua, alimentación, educación y a un nivel adecuado de vida. En ese mismo sentido, por ejemplo, la Relatora Especial sobre una vivienda adecuada, Leilani Farha, en su informe anual n.º A/71/310 expone la indivisibilidad e interdependencia del derecho a la vida y del derecho a una vivienda adecuada, y la forma en que se ve afectado el derecho a la vida de aquellas personas que viven en condiciones extremadamente inadecuadas o que no tienen hogar.

Según el autor Gerardo Pisarello, la Observación General n.º 4, sobre *El derecho a una vivienda adecuada (párrafo 1 del artículo 11 del Pacto)*, (adoptada en el sexto período de sesiones, 1991), U.N. Doc. E/1991/23 (1991), constituye la interpretación normativa más autorizada del derecho a la vivienda en el ámbito internacional, la cual permite clarificar su contenido e identificar las principales obligaciones para hacerlo efectivo.<sup>32</sup> En esta Observación el Comité ha establecido que el derecho a la vivienda se aplica para todos —en sentido amplio— y sin discriminación alguna.

Aunque el Comité no define este derecho, en el numeral 7 de esta Observación señala que el derecho a la vivienda no debe ser interpretado en forma estricta o restrictiva, debiéndose considerar como “el derecho a vivir en seguridad, paz y dignidad en alguna parte”.<sup>33</sup> Además, establece que cuando se hable de vivienda, debe de referirse a *vivienda adecuada*, y no solo a vivienda a secas, lo que conlleva a que se observen factores

---

<sup>32</sup> Pisarello, *Vivienda para todos*, 66.

<sup>33</sup> ONU Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales, *Observación General n.º 7 El derecho a la vivienda adecuada (párrafo 1 del artículo 11 del Pacto): desalojos forzosos*, accedido 1 de diciembre de 2017, párr. 7, [http://www2.ohchr.org/english/issues/housing/docs/GC7\\_sp.doc](http://www2.ohchr.org/english/issues/housing/docs/GC7_sp.doc).

sociales, económicos, culturales, climatológicos, ecológicos y de otra índole, para determinar si la vivienda puede ser considerada como adecuada a efectos del pacto.<sup>34</sup>

Recuérdese que para el Comité hablar de derecho a la vivienda es más que contar con el cobijo que brinda el tener un techo o una simple comodidad; además, este derecho debe ser reconocido, ejercido y aplicado bajo el enfoque de la igualdad y no discriminación,<sup>35</sup> considerándose la necesidad de realización de ajustes razonables, según cada circunstancia, en la medida que mejor contribuya al pleno ejercicio y goce de tal derecho.

Nótese que se habla de vivienda adecuada, resaltándose el término *adecuada*. Término significativo, ya que a partir de él el comité ha señalado “que sirve para subrayar una serie de factores que hay que tener en cuenta al determinar si determinadas formas de vivienda se pueden considerar que constituyen una vivienda adecuada a los efectos del Pacto”.<sup>36</sup> Parafraseando a la Relatora Especial sobre una vivienda adecuada, Leilani Farha, la definición de vivienda adecuada que adoptó el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales fue una vinculada directamente al derecho a la vida.<sup>37</sup> Así, respecto a la adecuación de la vivienda en esta observación se han identificado siete aspectos que deben ser considerados en cualquier contexto determinado, a mencionarse:

- Seguridad jurídica de la tenencia: cualquiera que sea la forma de tenencia de la vivienda —alquiler, vivienda en cooperativa, asentamiento informal, etc.— se le debe brindar a sus ocupantes seguridad y protección legal de tal tenencia, de modo que no sean víctimas de desahucios forzados o arbitrarios, desalojos forzosos, hostigamiento u otras amenazas.
- Disponibilidad de servicios, materiales, facilidades e infraestructura: la vivienda debe contar con servicios que garanticen la salud, comodidad y la nutrición de sus ocupantes.

---

<sup>34</sup> *Ibíd.*, 7.

<sup>35</sup> ONU Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales, *Observación General n.º 4, El derecho a una vivienda adecuada (párrafo 1 del artículo 11 del Pacto)*, accedido 1 de diciembre de 2017, párr. 6, [https://conf-dts1.unog.ch/1%20SPA/Tradutek/Derechos\\_hum\\_Base/CESCR/00\\_1\\_obs\\_grales\\_Cte%20Dchos%20Ec%20Soc%20Cult.html](https://conf-dts1.unog.ch/1%20SPA/Tradutek/Derechos_hum_Base/CESCR/00_1_obs_grales_Cte%20Dchos%20Ec%20Soc%20Cult.html).

<sup>36</sup> ONU Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales, *Observación General n.º 4*, párr. 8.

<sup>37</sup> ONU Asamblea General, *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*, 8 de agosto de 2016, párr. 28, A/71/310.

- Gastos soportables: el porcentaje de los gastos de vivienda —personales y del hogar, incluidos para su adquisición— no deben impedir o comprometer el logro o satisfacción de otras necesidades.
- Habitabilidad: la vivienda debe brindar seguridad física y ambiental, ofrecer un espacio adecuado a sus ocupantes, de modo que no ponga en peligro su vida e integridad.
- Asequibilidad: debe ser asequible, garantizándosele a las personas con vulnerabilidad el acceso prioritario, sostenible y pleno a los recursos idóneos para acceder a una vivienda, inclusive para el acceso a la tierra como derecho.
- Lugar: también denominado *ubicación*. La ubicación de la vivienda debe permitir llegar a los lugares de trabajo, centros educativos, de salud y otros servicios sociales, así como volver de ellos, sin que ello signifique un excesivo gasto a las familias de escasos recursos económicos. De igual manera, la vivienda no debe estar construida en lugares contaminados o próximos a fuentes de contaminación, a lo que se le podría agregar, en zonas de riesgo.
- Adecuación cultural: especialmente en la ejecución de políticas públicas que tengan por objeto construcción de viviendas, debe observarse la identidad cultural y la diversidad de la vivienda, asegurándose además los servicios tecnológicos modernos.

De ello se puede establecer que el derecho a la vivienda garantiza y protege aspectos jurídicos, geográfico culturales, económicos y materiales de la vivienda para con sus titulares, sea en su dimensión particular o en sociedad. Otro punto a destacarse es la determinación de la necesaria protección judicial como elemento intrínseco de este derecho, indicando el comité en el numeral 17 de esta observación:

El Comité considera que muchos elementos componentes del derecho a la vivienda adecuada son por lo menos conformes con la disposición de recursos jurídicos internos. Según el sistema jurídico tales esferas incluyen, pero no están limitadas a: a) apelaciones jurídicas destinadas a evitar desahucios planeados o demoliciones mediante la emisión de mandatos de los tribunales; b) procedimientos jurídicos que buscan indemnización después de un desahucio ilegal; c) reclamaciones contra acciones ilegales realizadas o apoyadas por los propietarios (sean públicos o privados) en relación con los niveles de alquiler, mantenimiento de la vivienda y discriminación racial u otras formas de discriminación; d) denuncias de cualquier forma de discriminación en la asignación y disponibilidad de acceso a la vivienda; y e) reclamaciones contra los propietarios acerca de condiciones de viviendas insalubres o inadecuadas. En algunos sistemas jurídicos

podría ser también adecuado estudiar la posibilidad de facilitar juicios en situaciones que implican niveles de gran aumento de personas sin hogar.<sup>38</sup>

De ello se puede establecer que el derecho a la vivienda no se acaba en la mera dotación de viviendas por parte del Estado, sino que demanda una fuerte protección jurídica y judicial ante actos arbitrarios que puedan afectar las libertades implícitas al ser poseedor, tenedor o propietario de una vivienda o que amenacen la integridad o vida de quienes las habitan.

Al respecto, en el Folleto Informativo n.º 21/Rev. 1 sobre *El derecho a una vivienda adecuada*, del Alto Comisionado para los Derechos Humanos y ONU-Hábitat, de abril de 2010, se establece que el derecho a una vivienda adecuada abarca libertades y contiene otros derechos. Se indica que estas libertades incluyen: la protección contra el desalojo forzoso y la destrucción y demolición arbitrarias del hogar; el derecho de ser libre de injerencias arbitrarias en el hogar, la privacidad y la familia; y, el derecho a elegir la residencia y determinar dónde vivir y el derecho a la libertad de circulación. Entre los derechos contenidos, se establece que figuran: la seguridad de la tenencia; la restitución de la vivienda, la tierra y el patrimonio; el acceso no discriminatorio y en igualdad de condiciones a una vivienda adecuada; la participación en la adopción de decisiones vinculadas con la vivienda en el plano nacional y en la comunidad.<sup>39</sup>

Estos derechos y libertades deben ser considerados como parte del contenido del derecho a la vivienda. Así ya previamente el primer Relator Especial sobre el derecho a la vivienda adecuada, Rajindar Sachar, en su segundo informe de fecha 21 de junio de 1994, número de documento E/CN.Sub.4/1994/20, lo había considerado al presentar un proyecto de Convención Internacional sobre Derecho a la Vivienda, la cual está compuesta por un preámbulo y 31 artículos divididos en dos secciones, derechos y obligaciones.

Los derechos reconocidos en este proyecto de convención son: derecho a la vivienda para todos; no discriminación; igualdad de los sexos; atención prioritaria en las leyes y políticas de vivienda para los grupos crónicamente mal alojados; derechos especiales de los sin hogar —derecho ejecutable a la provisión inmediata por las autoridades públicas de espacios de vivienda suficiente, independiente y adecuado;

---

<sup>38</sup> ONU Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales, *Observación General n.º 4*, párr. 17.

<sup>39</sup> ONU Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, “Folleto Informativo n.º 21/Rev. 1, El derecho a una vivienda adecuada”, accedido 20 de septiembre de 2016, 3, [http://www.ohchr.org/Documents/Publications/FS21\\_rev\\_1\\_Housing\\_sp.pdf](http://www.ohchr.org/Documents/Publications/FS21_rev_1_Housing_sp.pdf).

apelación ante su negativa—; derecho a la seguridad en la tenencia. También, derecho a acceso a servicios; derecho a una vivienda económicamente asequible; derecho a una vivienda segura, salubre y habitable; derecho a una vivienda accesible; derecho a que la vivienda esté ubicada en un lugar seguro y libre de contaminación. Además, derechos de participación en políticas públicas relativas a la vivienda y ciudad, de control sobre su vivienda, y de asociación para la promoción y protección de sus intereses; derecho a toda la información relativa a su vivienda; derecho a financiación y crédito justo para la vivienda en condiciones razonables y equitativas; derecho a recursos judiciales y administrativos eficaces en materia de vivienda.

Nótese que en el contenido se hace énfasis a la seguridad de la tenencia y dentro de ésta a la protección ante desalojos forzosos. Uno de los temas más desarrollados en materia de vivienda, tanto así que el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales emitió la Observación General n.º 7 *El derecho a la vivienda adecuada (párrafo 1 del artículo 11 del Pacto): desalojos forzosos*, en la que desarrolla y analiza este aspecto. En referida observación se señala que “el término *desalojos forzosos* se define como el hecho de hacer salir a personas, familias y/o comunidades de los hogares y/o las tierras que ocupan, en forma permanente o provisional, sin ofrecerles medios apropiados de protección legal o de otra índole ni permitirles su acceso a ellos”.<sup>40</sup>

*Prima facie* saltan a la vista dos elementos en los desalojos forzosos, la fuerza empleada en el acto y la falta de mecanismos u opciones de protección legal u otra índole. Pero en realidad son varios los elementos que juntos o por separado definen el desalojo forzoso:

- Una separación permanente o provisional de la vivienda, la tierra o ambas;
- La separación se lleva a cabo en contra de la voluntad de los ocupantes, con o sin el uso de la fuerza;
- Se puede llevar a cabo sin la provisión de vivienda adecuada alternativa y reubicación, indemnización adecuada y/o acceso a tierras productivas, en su caso;
- Se lleva a cabo sin la posibilidad de impugnar la decisión o el proceso de desalojo, sin las debidas garantías procesales y sin tener en cuenta las obligaciones nacionales e internacionales del Estado.<sup>41</sup>

---

<sup>40</sup> ONU Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, *Observación General n.º 7*, párr. 4. [http://www2.ohchr.org/english/issues/housing/docs/GC7\\_sp.doc](http://www2.ohchr.org/english/issues/housing/docs/GC7_sp.doc).

<sup>41</sup> ONU Oficina del Alto Comisionado de Derechos Humanos, “Folleto Informativo n.º 25: Los Desalojos Forzosos y los Derechos Humanos”, accedido 11 marzo 2018, 3, [http://www.ohchr.org/Documents/Publications/FS25.Rev.1\\_sp.pdf](http://www.ohchr.org/Documents/Publications/FS25.Rev.1_sp.pdf).

En estos escenarios al ser humano se lo priva de su vivienda o tierra; puede quedarse sin un lugar donde vivir dignamente;<sup>42</sup> y, no cuenta o se lo priva de su posibilidad de impugnar la decisión o del debido proceso. Pudiendo ser tal privación justificada o injustificada. En los casos de desalojos justificables, como en el caso de falta de pago persistente del alquiler, el desalojo o desplazamiento de personas para proteger sus vidas por ejemplo, el comité ha manifestado que “las autoridades competentes deberán garantizar que los desalojos se lleven a cabo de conformidad con una legislación compatible con el Pacto y que las personas afectadas dispongan de todos los recursos jurídicos apropiados”.<sup>43</sup> En este escenario, para que los desalojos estén justificados, se deben llevar a cabo:

a) Solo en las circunstancias más excepcionales; b) Después de que todas las alternativas viables al desalojo que tengan en cuenta la circunstancia excepcional se estudien en consulta con la comunidad afectada; y c) Después de que se ofrezcan garantías procesales a la persona, el grupo o la comunidad. Los desalojos nunca deben llevarse a cabo de manera discriminatoria o dejar a alguien sin vivienda o expuesto a otras violaciones de los derechos humanos.<sup>44</sup>

Por tanto, sea que se trate de desalojos justificados, aun mediando resolución administrativa o judicial, o injustificados, el ser humano debe contar con garantías compatibles con los derechos reconocidos en los instrumentos internacionales de derechos humanos, especialmente el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. En primer lugar, como garantías, que podríamos señalarlas como normativas, se ha establecido que la legislación debería comprender medidas que:

a) brinden la máxima seguridad de tenencia posible a los ocupantes de viviendas y tierras, b) se ajusten al Pacto y c) regulen estrictamente las circunstancias en que se puedan llevar a cabo los desalojos... los Estados Partes deben velar por que las medidas legislativas y de otro tipo sean adecuadas para prevenir y, llegado el caso, castigar los desalojos forzosos que lleven a cabo, sin las debidas salvaguardias, particulares o entidades privadas. Por tanto, los Estados Partes deberían revisar la legislación y las políticas vigentes para que sean compatibles con las exigencias del derecho a una vivienda adecuada y derogar o enmendar toda ley o política que no sea conforme a las disposiciones del Pacto.<sup>45</sup>

---

<sup>42</sup> En la Observación General n.º 7 analizada, el comité ha establecido que “los desalojos no deberían dar lugar a que haya personas que queden sin vivienda o expuestas a violaciones de otros derechos humanos, debiendo el Estado adoptar las medidas necesarias para que se les faciliten otra vivienda, reasentamiento o acceso a tierras productivas, según proceda”. ONU Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, *Observación General n.º 7*, párr. 17.

<sup>43</sup> *Ibíd.*, párr. 12.

<sup>44</sup> ONU Oficina del Alto Comisionado de Derechos Humanos, “Folleto Informativo n.º 25”, 31.

<sup>45</sup> ONU Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales, *Observación General n.º 7*, párr.

En segundo lugar, en el numeral 16 de esta observación se ha establecido que, en el contexto de los desalojos forzosos, se deberían aplicar las siguientes garantías procesales:

a) una auténtica oportunidad de consultar a las personas afectadas; b) un plazo suficiente y razonable de notificación a todas las personas afectadas, con antelación a la fecha prevista para el desalojo; c) facilitar a todos los interesados, en un plazo razonable, información relativa a los desalojos previstos y, en su caso, a los fines a que se destinan las tierras o las viviendas; d) la presencia de funcionarios del gobierno o sus representantes en el desalojo, especialmente cuando éste afecte a grupos de personas; e) identificación exacta de todas las personas que efectúen el desalojo; f) no efectuar desalojos cuando haga mal tiempo o de noche, salvo que las personas afectadas den su consentimiento; g) ofrecer recursos jurídicos; y h) ofrecer asistencia jurídica siempre que sea posible a las personas que necesiten pedir reparación a los tribunales.<sup>46</sup>

Garantías que se establecen con la finalidad de impedir o enfrentar las violaciones producidas por las formas en que se deciden los desalojos, como se los planifican, se los ejecutan y por los resultados que generan. Aquí encontramos relacionado claramente el derecho a la vivienda con el derecho previsto en el artículo 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en el cual se establece que “nadie será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra y reputación, y que toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques”;<sup>47</sup> y con el artículo 14 *ibidem* en lo concerniente al derecho a ser oído y al proceso debido. Es decir, el derecho a la vivienda no es solo un derecho vinculado a otros derechos económicos, sociales y culturales, sino también a los derechos civiles, lo que es lógico ya que se tratan de derechos humanos y como tal las caracterizaciones entre unos u otros en el plano material no deben afectar su interdependencia.

Continuando con el análisis de los derechos que forman parte del derecho a la vivienda, en el informe del Relator Especial sobre vivienda adecuada, como parte del derecho a un nivel de vida adecuado, Miloon Kothari, n.º A/HRC/4/18, de fecha 5 de febrero de 2007, se ha identificado al derecho humano a la tierra como una laguna normativa. El Relator sostiene que la tierra en tanto que derecho con frecuencia es un elemento esencial, necesario para comprender el grado de violación y la medida de realización del derecho a la vivienda adecuada.<sup>48</sup>

---

<sup>46</sup> *Ibíd.*, párr. 16.

<sup>47</sup> ONU, *Pacto internacional de derechos civiles y políticos*, 16 de diciembre de 1966, art. 17.

<sup>48</sup> ONU Comité de Derechos Humanos, *Informe del Relator Especial sobre vivienda adecuada, como parte del derecho a un nivel de vida adecuado*, 5 de febrero de 2007, párr. 25, A/HRC/4/18.



En el numeral 26 de este informe se señala que la vivienda inadecuada frecuentemente es consecuencia del impedimento del acceso a la tierra y a los recursos comunes de propiedad.<sup>49</sup> En ese sentido, se destaca que este derecho tiene efectos particulares en grupos poblaciones históricamente discriminados, como pueblos indígenas, minorías, refugiados, mujeres. Además del derecho a la vivienda, el derecho a la tierra se vincula a otros derechos humanos, como a la alimentación, el sustento, el trabajo, la propiedad. Es por ello que necesita un adecuado reconocimiento jurídico, tanto en la esfera individual como colectiva.

### **3.3 Dictámenes del Comité DESC ante vulneraciones al derecho a la vivienda**

Como se señaló anteriormente, en virtud de los mecanismos cuasicontenciosos, cualquier persona o grupo de personas, ante la violación de derechos de una determinada convención, una vez agotados los recursos judiciales internos del Estado, pueden acudir al órgano internacional encargado del cumplimiento de dicha convención, para que se pronuncie al respecto.

En ese sentido, mediante el Protocolo Facultativo del Pidesc<sup>50</sup> se dotó de competencia al Comité DESC para recibir y examinar comunicaciones de personas o grupos de personas que aleguen ser víctimas de violación de cualquiera de sus DESC, por el Estado parte bajo cuya jurisdicción se encuentren. Este Comité en ejercicio de esta competencia, en materia de derecho a la vivienda, ha emitido tres dictámenes en los que ha establecido la existencia de vulneración, los cuales se analizan a continuación.

El primero de ellos es el *dictamen n.º E/C.12/55/D/2/2014*, del 17 de junio del 2015, respecto de la Comunicación n.º 2/2014, presentada por la señora de iniciales I.D.G., alegando que, ante la falta de pago de varias cuotas del préstamo hipotecario de su vivienda, en el año 2012 la entidad bancaria accionó en su contra un procedimiento de ejecución hipotecaria, dentro del cual no fue adecuadamente notificada, teniendo conocimiento del mismo cuando ya había sido ordenada la subasta de su vivienda. Sostuvo “que en la práctica no tuvo acceso a una efectiva y oportuna tutela judicial, lo que le impidió responder judicialmente la demanda y proteger su derecho a la vivienda ante los tribunales, viviendo en una situación de indefensión, incertidumbre y zozobra”.<sup>51</sup>

---

<sup>49</sup> *Ibíd.*, párr. 26.

<sup>50</sup> Entró en vigor el 5 de mayo del 2013, siendo el Ecuador el primer Estado en ratificarlo.

<sup>51</sup> ONU Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales, *Dictamen n.º E/C.12/55/D/2/2014*, 17 de junio del 2015, párr. 10.2, <https://juris.ohchr.org/Search/Details/2010>.

Señalando además que interpuso un recurso de amparo constitucional ante el Tribunal Constitucional, alegando vulneración a su derecho a la defensa y tutela judicial efectiva. El cual fue inadmitido, sosteniendo la manifiesta inexistencia de violación de un derecho fundamental tutelable en amparo.

El Comité al resolver sostuvo que, “todas las personas deben gozar de cierto grado de seguridad de tenencia que les garantice una protección legal contra el desahucio, el hostigamiento u otras amenazas”.<sup>52</sup> Que en razón de la obligación establecida en el artículo 2, párrafo 1 del Pidesc, los Estados partes deben garantizar que las personas cuyo derecho a la vivienda adecuada pudiera ser afectado debido, por ejemplo, a desalojos forzados o ejecuciones hipotecarias, dispongan de un recurso judicial efectivo y apropiado.<sup>53</sup> Que las autoridades deben agotar las medidas y esfuerzos razonables para garantizar que las diligencias de notificación de las actuaciones más relevantes en un procedimiento administrativo o judicial, se practiquen de forma efectiva y adecuada de manera que las personas afectadas tengan real conocimiento y oportunidad de participar en el procedimiento en defensa de sus derechos, asegurándose suficiente publicidad y plazo.<sup>54</sup> Señalando además que:

el proceso ordinario permite al deudor un cuestionamiento amplio y abierto del crédito. Podría entonces argumentarse que la no comparecencia al proceso ejecutivo podría no ser especialmente grave, pues el deudor contaría en todo caso con el proceso ordinario para defender sus derechos. Pero para que esa tesis pudiera tener algún sustento, sería necesario que el proceso ordinario permitiera suspender el proceso ejecutivo y el remate de la vivienda, dado que de no ser así, la defensa a través del proceso ordinario sería insuficiente para la garantía del derecho a la vivienda, pues la persona no podría impedir el remate de su vivienda sino que solo podría obtener ulteriormente una indemnización o una restitución del bien, en caso de que esta fuera posible... es claro que hasta ese momento, los procesos declarativos ordinarios no podían suspender el procedimiento de ejecución hipotecaria. La autora se vio entonces privada de la posibilidad de defenderse durante el proceso ejecutivo para evitar eventualmente el remate, sin que en el momento en que ocurrió esa notificación inadecuada, el proceso ordinario pudiera siquiera ser considerado un posible mecanismo alterno adecuado, por cuanto este carecía de la posibilidad de suspender el proceso ejecutivo.

13.7 Por tanto, el Comité considera que esa notificación inadecuada constituyó en ese momento una violación al derecho de la vivienda, que no fue remediada por el Estado parte ulteriormente, pues a la autora le fueron negadas tanto la reposición del auto que ordenó el remate como el amparo que solicitó ante el Tribunal Constitucional.<sup>55</sup>

---

<sup>52</sup> *Ibíd.*, 13.

<sup>53</sup> *Ibíd.*

<sup>54</sup> *Ibíd.*, 14.

<sup>55</sup> *Ibíd.*, 16.

Nótese, que el Comité verifica si la inadecuada notificación afectó o no significativamente a su derecho a la defensa, a tal magnitud de implicar violación al derecho a la vivienda, en razón de su necesaria protección estatal en el aspecto de la seguridad de la tenencia. Es decir, si aquella violación al debido proceso y falta de tutela judicial, dio o no lugar a que la persona sea privada de su vivienda; de lo que se puede establecer que un aspecto esencial del derecho a la vivienda es la debida protección procesal, debiéndose asegurar en aquellos casos que puedan dar lugar a privación de la vivienda, un plazo suficiente y razonable de notificación y la existencia de recursos jurídicos adecuados y eficaces. Por lo que el comité recomienda que se garantice a la actora que la subasta de su vivienda se realice con la debida protección procesal y con observancia del debido proceso.

El segundo dictamen es el *n.º E/C.12/61/D/5/2015*,<sup>56</sup> de fecha 20 de junio de 2017, ante la comunicación presentada por el señor Mohamed Ben Djazia y la señora Naouel Bellili, sosteniendo que el Estado español violó su derecho a la vivienda. Los autores alegan que Mohamed Ben Djazia vivía en una habitación alquilada en un piso de Madrid desde el 15 de julio de 1998. En 2009, los autores se casaron y la Sra. Bellili se trasladó a dicha habitación, teniendo en lo posterior a sus dos hijos. Dado sus bajos ingresos, desde 1999 hasta el 2011, en un total de 13 solicitudes el autor petitionó al Instituto de la Vivienda de Madrid, sin éxito alguno, una vivienda pública.

En el año 2012, ante la carencia de un ingreso familiar, no pudieron pagar el monto correspondiente a la renta mensual, por lo que la arrendadora inició un proceso judicial de desahucio, dentro del cual solicitó asistencia jurídica gratuita, la cual fue negada, y a pesar de haber presentado oposición al mismo alegando que no tenían una vivienda alternativa, que la medida afectaba a sus hijos menores de edad, quienes tenían derecho a especial protección, se ordenó su desalojo. La autoridad judicial considerando la existencia de los menores, el 30 de mayo del 2013, ordenó oficiar a la Consejería de Asuntos Sociales de la Comunidad de Madrid y el Área de Gobierno de Familia y Servicios Sociales del Ayuntamiento de Madrid a fin que adopten las medidas de su competencia para evitar el desamparo y exclusión del Sr. Ben Djazia.

El 2 de julio de 2013, la autoridad judicial ordenó del desalojo de los autores y sus hijos, ante lo cual el Sr. Ben Djazia formuló oposición a la ejecución y solicitó la suspensión de la orden de expulsión, alegando que el desalojo equivaldría a una violación

---

<sup>56</sup> ONU Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales, *Dictamen n.º E/C.12/61/D/5/2015*, 20 de junio del 2017, <https://juris.ohchr.org/Search/Details/2010>.

de su derecho a la vivienda digna y adecuada y solicitando reiterar los oficios emitidos a los Servicios Sociales de la Comunidad y del Ayuntamiento de Madrid y requerir al IVIMA y la Empresa Municipal de la Vivienda y el Suelo (EMVS) que le proporcionaran una vivienda alternativa, en atención a las solicitudes que presentó durante más de diez años. Sin embargo, finalmente, el 3 de octubre del 2013, fueron desalojados, recibiendo por parte de una dependencia municipal albergue temporal por diez días, hasta que tuvieron que abandonarlo, quedándose sin vivienda.

En la resolución del caso el Comité señala que, si bien un desahucio por conclusión de un un contrato de alquiler es un conflicto entre particulares, tal disputa es regulada por el ordenamiento jurídico del Estado parte, el cual siempre será el último responsable de asegurar que el derecho a la vivienda de los arrendatarios sea respetado. Por ende, aunque la disputa por la extinción del contrato de arrendamiento sea entre dos particulares, el Estado parte tiene la obligación de garantizar que la medida de desalojo del arrendatario no sea contraria al artículo 11.1 del Pidesc.

Debiéndose considerar que, si bien el desalojo de personas que viven en viviendas de alquiler puede ser compatible con el Pidesc, es necesario que se les garantice previamente el acceso a un recurso judicial efectivo en el que se pueda determinar que la medida está justificada, de modo tal que no se afecten los derechos humanos del desalojado, bajo la premisa que las personas desalojadas no deben quedarse sin vivienda. Por lo que los Estados deben adoptar las medidas que sean necesarias para garantizar el acceso a una vivienda alternativa a aquellas personas que por sus circunstancias no puedan acceder a una por sus propios medios. Considerando esto último, concluye:

18. Conforme a toda la información proporcionada y en las particulares circunstancias de este caso, el Comité considera que, en ausencia de argumentos razonables del Estado parte con relación a todas las medidas tomadas hasta el máximo de sus recursos disponibles, el desalojo de los autores, sin que les fuera garantizada una vivienda alternativa por las autoridades del Estado parte en su conjunto, incluidas las autoridades regionales de Madrid, constituyó una violación de su derecho a la vivienda adecuada.<sup>57</sup>

Nótese que en este caso el Comité destaca la necesidad de garantizar la dimensión prestacional del derecho a la vivienda, la cual en materia de desalojos se activaría ante la imposibilidad real del afectado de acceder por sus propios medios a una vivienda alternativa. Resultando como oposición para ello, que el Estado pueda fehacientemente justificar que tal denegación de vivienda social obedece, por ejemplo, a la necesaria

---

<sup>57</sup> *Ibíd.*, 15.

utilización de sus recursos para una política general o un plan de emergencia que está siendo ejecutado con el fin de realizar progresivamente el derecho a la vivienda, especialmente de aquellos que estén en una seria situación de vulnerabilidad.<sup>58</sup> Es decir, que los recursos existentes están destinados para atender una situación de mayor importancia o situaciones de mayor vulnerabilidad.

En todo caso, esta situación y la de excepción de abstención de realizarse el desalojo por cuestiones humanitarias y de especial vulnerabilidad, hasta que se garantice el acceso a una vivienda alternativa, debe ser de necesario análisis por parte de la autoridad judicial, debiendo ser previsto y desarrollado en el ordenamiento jurídico nacional a efectos de evitarse incurrir en falta de tutela y afectación al derecho a la vivienda, así como para evitar una práctica abusiva de esta figura. Recomendando el Comité que en caso de que los autores no cuenten con una vivienda adecuada, el Estado evalúe la situación actual de los mismos y, en consulta genuina y efectiva con los autores, le otorgue vivienda pública u otra medida que les permita vivir en una vivienda adecuada.

El tercer dictamen es el *n.º E/C.12/66/D/37/2018*,<sup>59</sup> de fecha 11 de octubre del 2019, ante la comunicación realizada por la señora Maribel Viviana López Avellán, en la que señala que el 1 de marzo de 2013 alquiló un apartamento para vivir junto con sus seis hijos. Al año la autora descubrió que el arrendador no era el titular del apartamento, por lo que dejó de pagar la renta. El 15 de diciembre de 2014, la entidad bancaria propietaria del apartamento demandó judicialmente la autora por ocupación ilegal de la propiedad. El 2 de diciembre de 2016, la autoridad judicial condenó a la autora por el delito leve de usurpación, ordenándose restituir la posesión de la vivienda a su propietario. Esta autoridad consideró que el contrato de alquiler aportado carecía de toda certeza y verosimilitud, no habiendo tampoco aportada comprobantes de los abonos de la supuesta renta y que apreciando una eximente parcial de estado de necesidad; que existía en el caso de la autora la eximente parcial de estado de necesidad pudiendo justificar de forma semiplena la acción antijurídica cometida por ella, ya que, contaba con unos ingresos mínimos con los que muy difícilmente podía subsistir la unidad familiar. En virtud de ello, en lo posterior se dispuso el respectivo desalojo. Durante el tiempo de ocupación de la vivienda, solicitó vivienda pública, pero su solicitud fue rechazada por no cumplir con el requisito de no encontrarse ocupando una vivienda sin título legal.

---

<sup>58</sup> *Ibíd.*, 14.

<sup>59</sup> ONU Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales, *Dictamen n.º E/C.12/66/D/37/2018*, 11 de octubre del 2019, <https://juris.ohchr.org/Search/Details/2606>.

Dado que el presente caso, la comunicación al Comité DESC fue ingresada cuando todavía no había sido desalojada la familia, éste el 22 de junio de 2018, solicitó al Estado parte suspender el desalojo de la familia, mientras dure el examen de la comunicación o, alternativamente, se les otorgue una vivienda adecuada en consulta con la autora, a fin de evitar daños irreparables sobre la familia. Pero, el 25 de junio de 2018 la autora fue desalojada junto con sus hijos. Ante lo cual, los servicios sociales les ofrecieron hasta octubre del 2018, una solución habitacional en un albergue con carácter temporal y compartido; y, en otro de octubre a noviembre del mismo año. En este albergue los miembros de la familia fueron separados por sexo.

La autora alegó que este desalojo supuso una violación de su derecho y el derecho de sus hijos a una vivienda adecuada, pues fueron desalojados sin considerar que no tenían vivienda alternativa y sin considerar las consecuencias de la orden de desalojo. Que las autoridades no concedieron a la familia vivienda pública, sino que les fue rechazada por encontrarse alojados en una vivienda sin título legal. Que las condiciones del albergue y la división por sexo, provocaron afectaciones a la salud a ellos. El Estado parte argumentó que, dado que la autora había sido encontrada culpable de un delito de usurpación, el desalojo era la medida más adecuada; que la autora se encuentra en lista de espera para la atención de su solicitud de vivienda; y que el dar albergue constituyó una alternativa habitacional en el máximo de los recursos municipales disponibles.

En el análisis y resolución del caso el Comité estableció que en razón del derecho a la vivienda los Estados partes deben brindar protección contra los desalojos forzosos, lo cuales solo podrían justificarse en circunstancias excepcionales de acuerdo a la legislación nacional, observándose los principios de razonabilidad y proporcionalidad entre el objetivo legítimo del desalojo y las circunstancias de este sobre las personas desalojadas;<sup>60</sup> determinándose que no existen medios alternativos o medidas menos intrusivas del derecho a la vivienda, así como si de tal accionar otros derechos humanos van o no a resultar violados.

En todo caso, es obligación estatal, una vez verificado que las personas desalojadas no disponen de recursos, dotarles de vivienda alternativa, en la mayor medida que les permitan sus recursos; por ende, “las políticas de vivienda alternativa en el caso de desalojos deben ser proporcionales a la necesidad de las personas afectadas y la urgencia de la situación y deben respetar la dignidad de la persona”.<sup>61</sup> En caso que ello

---

<sup>60</sup> *Ibíd.*, 10.

<sup>61</sup> *Ibíd.*, 11.

no se verifique, le corresponde al Estado “demostrar que consideró las circunstancias particulares del caso y que a pesar de que tomó todas las medidas razonables, hasta el máximo de sus recursos disponibles, no pudo satisfacer el derecho a la vivienda de la persona afectada”.<sup>62</sup> Y, en caso de proporcionarse alojamiento temporal, como paso previo a la vivienda adecuada, éste debe ser compatible con la protección de la dignidad humana, brindándosele seguridad a las personas desalojadas.

El Comité señala que, de fijarse requisitos o condiciones para el acceso a servicios sociales, como la dotación de vivienda estatal, tales requerimientos deben ser razonables y cuidadosamente diseñados, de modo tal que la conducta del solicitante no se constituya en una causal para su negación. Además, la interpretación y aplicación de las normas sobre el acceso a la vivienda social o al alojamiento alternativo, por las autoridades judiciales o administrativas, deben evitar perpetuar la discriminación y estigmatización sistémicas de la que son víctimas las personas que viven en la pobreza y ocupan, por necesidad o de buena fe, predios que no son de su titularidad. Resultando que en gran medida tal problemática se debe a la especulación de los mercados de vivienda y a la creciente desigualdad, siendo obligación de los Estados hacer frente a tales situaciones.

En el caso en concreto, el Comité indica que la autoridad judicial no hizo un examen de proporcionalidad entre el objetivo legítimo del desalojo y sus consecuencias sobre las personas desalojadas. Es decir, la valoración entre la protección del derecho a la propiedad de la entidad titular del inmueble, y las consecuencias que esta medida podría tener sobre los derechos de las personas desalojadas, indicando:

El análisis de la proporcionalidad de un desalojo, por tanto, no sólo implica el examen de las consecuencias de la medida sobre las personas desalojadas, sino también la necesidad del propietario de recuperar la posesión de la propiedad. Será inevitable distinguir entre las propiedades de individuos que requieren la propiedad como vivienda o para que les brinde su renta vital, y propiedades de entidades financieras, como es el caso actual. Encontrar que un desalojo no es una medida razonable en un momento concreto no significa necesariamente que no se pueda emitir una orden de desalojo contra los ocupantes. No obstante, los principios de razonabilidad y proporcionalidad pueden requerir que la orden de desalojo se suspenda o posponga para evitar exponer a las personas desalojadas a situaciones de indigencia o a violaciones de otros derechos contenidos en el Pacto. Una orden de desalojo también puede estar condicionada a otros factores tal y como requerir a las autoridades administrativas para que intervengan en la asistencia de los ocupantes para mitigar las consecuencias del desalojo.<sup>63</sup>

---

<sup>62</sup> *Ibíd.*

<sup>63</sup> *Ibíd.*, 13.

Resultando interesante los aspectos que se fijan como condicionantes para la procedencia del desalojo, en este caso relacionado con una conducta considerada delictual, especialmente en lo relacionado la necesidad de suspensión o de diferimiento del mismo hasta que se atienda el requerimiento de dotación de vivienda alternativa por parte del ente administrativo, lo que debe ser formulado por la autoridad judicial. Por ello, el comité indica que “el Estado parte debe desarrollar un marco normativo que regule los desalojos de las personas que ocupan una propiedad sin título legal, cuando esta constituya su vivienda”,<sup>64</sup> estableciéndose criterios de valoración que deben ser evaluados por las autoridades judiciales. Lo que no aconteció en el presente caso, por lo que el desalojo y falta de dotación de vivienda alternativa configuró violación del derecho a la vivienda. Finalmente, que la vivienda adecuada debe brindar seguridad en la tenencia, por lo que la medida temporal de brindar albergue a una persona, no constituye satisfacción del derecho a la vivienda.

Por lo que recomienda que en caso de que la familia no cuente con una vivienda adecuada, el Estado deberá volver a evaluar su estado de necesidad y su prioridad en la lista de espera considerando la antigüedad de su solicitud de vivienda, a fin que se les otorgue una vivienda pública u otra medida que les permita vivir en una vivienda adecuada.

Del análisis de estos casos, se puede apreciar que el derecho a la vivienda no solo resultó vulnerado por la no dotación de vivienda a personas en estado evidente de necesidad —dimensión prestacional—, sino que el comité llega a establecer la existencia de la violación del derecho desde la dimensión de protección frente a terceros, de existencia de recursos judiciales adecuados, oportunos, eficaces, que aseguren un plazo razonable, y la aplicación de criterios de proporcionalidad y razonabilidad para la adopción de la decisión; así como, la necesaria adecuación normativa que deben realizar los Estados para evitar que los derechos humanos resulten violados, lo que se encasilla dentro de la obligación de garantizar y proteger.

#### **4. Sistema Interamericano de Protección a los Derechos Humanos (SIDH)**

La tutela y protección del derecho a la vivienda desde el SIDH ha sido cuestionada, sosteniéndose que los DESC no son tutelables por no estar previsto aquello de manera taxativa en la Convención Americana de Derechos Humanos (en adelante,

---

<sup>64</sup> *Ibíd.*



CADH), por lo cual ésta es la primera cuestión a tratar al momento de analizarse este sistema.

De la revisión de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (en adelante, DADDH), aprobada en la Novena Conferencia Internacional Americana celebrada en Bogotá en 1948, se aprecia que en su artículo XI se estableció que “toda persona tiene derecho a que su salud sea preservada por medidas sanitarias y sociales, relativas a la alimentación, el vestido, la vivienda y la asistencia médica, correspondientes al nivel que permitan los recursos públicos y los de la comunidad”.<sup>65</sup> Nótese que con la finalidad de preservar la salud se establece la necesidad de adoptar medidas sociales relativas a la vivienda, lo que es acorde con el análisis antes realizado en el que se establecía que, si una vivienda no cumplía determinadas características, como la habitabilidad, se podían ver afectados determinados derechos, entre ellos el derecho a la salud.

Por otra parte, en la CADH, ratificada por el Estado ecuatoriano el 12 de agosto de 1977, mediante la cual se crea la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, CIDH) y la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, Corte IDH) y se radica su competencia. Si bien en su preámbulo se reitera que con arreglo a la Declaración Universal de los Derechos Humanos, “sólo puede realizarse el ideal del ser humano libre, exento del temor y la miseria, si se crean condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos económicos, sociales y culturales, tanto como de sus derechos civiles y políticos”.<sup>66</sup> En el artículo 26 solo se realiza un reconocimiento general a los DESC contenidos en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires, señalándose:

Los Estados Partes se comprometen a adoptar providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica, para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires, en la medida de los recursos disponibles, por vía legislativa u otros medios apropiados.<sup>67</sup>

Al respecto, Eduardo Ferrer sostiene que “el artículo 26 no es meramente una norma programática para los Estados Parte de la Convención Americana, sino que

---

<sup>65</sup> OEA, *Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre*, 1948, art. XI.

<sup>66</sup> OEA, *Convención Americana sobre Derechos Humanos*, 22 de noviembre de 1969, preámbulo.

<sup>67</sup> *Ibíd.*, art. 26.

constituye una disposición que impone a la Corte IDH derivar derechos de las normas existentes en la Carta de la OEA”.<sup>68</sup>

En el artículo 34 de dicha Carta entre las metas a ser alcanzadas se establecen: “k) Vivienda adecuada para todos los sectores de la población; l) Condiciones urbanas que hagan posible una vida sana, productiva y digna”.<sup>69</sup> Aquí encontramos una declaratoria expresa del derecho a la vivienda adecuada, el que sin duda alguna debe ser comprendido con todos los elementos ya desarrollados por el sistema universal de derechos humanos. Por tanto, el artículo 26 de la CADH y la Carta de la OEA requieren un ejercicio de interpretación evolutivo y dinámico por parte del Tribunal Interamericano.<sup>70</sup>

El tema no es nada pacífico, más aún si se analiza el Protocolo Adicional a la CADH en materia de derechos económicos, sociales y culturales “Protocolo de San Salvador”, en el cual no se reconoce directamente al derecho a la vivienda como derecho exigible, sino que en su artículo 11 solo se reconoce un aspecto de este derecho, como es el factor disponibilidad, estableciéndose que toda persona tiene derecho a contar con servicios públicos básicos.

Además, se pueden encontrar referencias directas o indirectas al derecho a la vivienda en otros instrumentos regionales de derechos humanos, como en: la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad; en la Convención Interamericana contra el Racismo, la Discriminación Racial y Formas Conexas de Intolerancia. En la Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, celebrada el 14 de junio de 2016, mediante el derecho a la propiedad y a la tierra de los pueblos indígenas, de manera indirecta existe un reconocimiento indirecto de este derecho. Asimismo, en la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores, del 15 de junio de 2015, entrada en vigor el 11 de enero de 2017, de manera expresa se reconoce que las personas adultas mayores tienen derecho a una vivienda digna y adecuada, para lo cual deben los Estados adoptar “políticas de promoción del derecho a la vivienda y el acceso

---

<sup>68</sup> Eduardo Ferrer Mac-Gregor, “La justiciabilidad del ‘derecho a la vivienda’ en el sistema interamericano de derechos humanos (A propósito de un caso sobre desplazamiento forzado intraurbano de defensoras de derechos humanos)”, en *La Constitución y sus garantías a 100 años de la Constitución de Querétaro de 1917*, coord. Eduardo Ferrer y Rogelio Flores (Querétaro: Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro, 2017), 323.

<sup>69</sup> OEA, *Carta de la Organización de los Estados Americanos*, 30 de abril de 1948, art., 34.

<sup>70</sup> Ferrer Mac-Gregor, “La justiciabilidad del ‘derecho a la vivienda’”, 325.

a la tierra reconociendo las necesidades de la persona mayor y la prioridad en la asignación a aquella que se encuentre en situación de vulnerabilidad”.<sup>71</sup>

Autores como Golay y Ozden señalan que se podría decir que “[e]l único medio que tienen las víctimas de violación del derecho a la vivienda, de acudir a la Corte IDH o la CIDH es, pues, probar que sus derechos civiles y políticos son violados.”<sup>72</sup> Ello es concordante con lo manifestado inicialmente en este apartado, en lo concerniente al tipo de derechos humanos reconocidos y las limitaciones enunciativas de tal reconocimiento que dejó al garete la tutela de los DESC. Estos mismos autores demuestran esta suerte de tutela cobijada con lo siguiente:

Es lo que han conseguido hacer, por ejemplo, 142 familias pertenecientes a las comunidades Mayagna (Sumo) Awas Tingni que viven en la costa atlántica de Nicaragua. Estas familias se quejaron del hecho de que el gobierno planificaba vender una parte de sus tierras a una compañía privada, sin garantizarles vías de recurso y sin haberles consultado. Las familias también exigieron que el gobierno proceda a la demarcación de sus tierras ancestrales y garantice su derecho a la propiedad, a la tierra y a la vivienda. La Corte Interamericana de los Derechos Humanos siguió el razonamiento de las familias indígenas. Concluyó que el Gobierno de Nicaragua había violado sus derechos a la propiedad y a una protección judicial, y ordenó que sus tierras ancestrales fueran delimitadas y que el gobierno las proteja contra cualquier violación futura de sus derechos a la propiedad y a la vivienda.<sup>73</sup>

En similar orden de ideas, el autor Luis Fajardo manifiesta que “la integralidad de los derechos ha permitido proteger los DESC al amparo de un derecho civil o político, lo cual, si bien no es la mejor de las posibilidades, es un horizonte para el desarrollo doctrinal y jurisprudencial tanto de la CIDH como de la Corte IDH”,<sup>74</sup> complementando este autor, que:

Igualmente, continúa siendo la Declaración el instrumento normativo más importante del Sistema Interamericano para reclamar directamente violaciones a DESC por parte de los Estados, especialmente de aquellos derechos que no están contemplados en el artículo 19.6 del Protocolo de San Salvador.

La Comisión ha ido señalando aportes y avances importantes en relación con el establecimiento de canales de exigibilidad de los DESC, los cuales deben servir de

---

<sup>71</sup> ONU, *Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores*, 15 de junio de 2015, art. 24, [http://www.oas.org/es/sla/ddi/tratados\\_multilaterales\\_interamericanos\\_A-70\\_derechos\\_humanos\\_personas\\_mayores.asp](http://www.oas.org/es/sla/ddi/tratados_multilaterales_interamericanos_A-70_derechos_humanos_personas_mayores.asp).

<sup>72</sup> Christopher Golay y Melik Ozden, *El derecho a la Vivienda: Un derecho humano fundamental estipulado por la ONU y reconocido por tratados regionales y por numerosas constituciones nacionales*, (Programa Derechos Humanos del Centro Europa - Tercer Mundo, 2007), accedido 4 de marzo de 2018, 35, <https://www.cetim.ch/legacy/es/documents/bro7-log-es.pdf>.

<sup>73</sup> Golay y Ozden, *El derecho a la vivienda*, 35-6.

<sup>74</sup> Luis Fajardo, “La protección de los derechos económicos, sociales y culturales, DESC, en el sistema interamericano de protección de los derechos humanos”, *Revista IUSTA* 2, 23 (2005): 53, doi: 10.15332/s1900-0448.2005.0023.04.

horizonte de interpretación del Protocolo, porque éste es concebido como una herramienta “adicional”, no solo de la Convención, sino de todo el sistema americano de derechos humanos, tal como lo manifiesta la CIDH en los argumentos presentados para la admisibilidad del caso 11.670 contra el Estado Argentino, en el que se denunciaba la violación de derechos humanos, algunos de ellos sociales, económicos y culturales [...]”<sup>75</sup>

De lo antes expuesto se confirma la protección de los DESC mediante los DCP en razón de la integralidad de los derechos humanos, lo cual es un efecto propio de la noción de interdependencia, sea en razón de: cumplimiento de obligaciones positivas similares; derecho a no ser discriminado; límite al ejercicio de los DCP;<sup>76</sup> el debido proceso y el derecho a la protección judicial.<sup>77</sup> Pero, surge otro aspecto trascendental, la aplicación de la DADDH y la protección de los derechos en ella consagrados, como asuntos de competencia del SIDH, en razón de la materia. En ese sentido, la CIDH en el informe n.º 03/01, caso 11.670, del 19 de enero de 2001, ha señalado:

41. La Comisión considera que una vez que la Convención entró en vigor en el Estado, ésta y no la Declaración se convirtió en fuente primaria de derecho aplicable por la Comisión, siempre que la petición se refiera a la presunta violación de derechos idénticos en ambos instrumentos y no se trate de una situación de violación continua. [...] 42. Sin embargo, el derecho a la salud y al bienestar (artículo XI) y a la seguridad social en relación con el deber de trabajar y aportar a la seguridad social (artículos XVI, XXXV y XXXVII) contemplados en la Declaración, no se encuentran protegidos de manera específica por la Convención. La Comisión considera que esta circunstancia no excluye su competencia por razón de la materia, pues en virtud del artículo 29(d) de la Convención “ninguna disposición de la Convención puede ser interpretada en el sentido de excluir o limitar el efecto que puedan producir la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y otros actos internacionales de la misma naturaleza”. Por tanto, la Comisión examinará estos alegatos de los peticionarios sobre violaciones de la Declaración.<sup>78</sup>

La Comisión en este caso aplica el artículo 29 de la CADH, que trata sobre las *normas de interpretación*, aclarando que las disposiciones de la CADH no deben limitar

---

<sup>75</sup> *Ibíd.*, 53.

<sup>76</sup> “Un claro ejemplo de ello es el caso Mellacher y otros contra Austria, el legislador se había propuesto fomentar la modernización de los inmuebles y facilitar el acceso a la vivienda, a un precio razonable, a personas de condición modesta. Para ello, estableció una clasificación de los bienes en atención a varios criterios (momento y lugar de la construcción, servicios que presta, etc.), para luego imponer una limitación máxima de las rentas arrendaticias. Tales medidas, sometidas al parecer del TEDH, fueron consideradas por este como proporcionadas a una finalidad legítima conforme al interés general”. Manuel Jesús Díaz Gómez, “Los poderes del Estado en la conformación de la propiedad privada a la luz práctica del Tribunal Europeo de Derechos Humanos”, accedido 22 de noviembre de 2016, 339, [rabida.uhu.es/dspace/bitstream/handle/10272/11474/Los\\_poderes\\_del\\_estado.pdf?sequence=2](http://rabida.uhu.es/dspace/bitstream/handle/10272/11474/Los_poderes_del_estado.pdf?sequence=2).

<sup>77</sup> Víctor Abramovich, *Los derechos económicos, sociales y culturales en la denuncia ante la comisión Interamericana de Derechos Humanos, en Presente y futuro de los derechos Humanos* (San José de Costa Rica: Ed. Instituto interamericano de Derechos Humanos, 1998), 11-26, [https://docs.escribnet.org/usr\\_doc/02.pdf](https://docs.escribnet.org/usr_doc/02.pdf).

<sup>78</sup> OEA Comisión Interamericana de Derechos Humanos, “Informe n.º 03/01, caso 11.670”, *CIDH*, 19 de enero de 2001, párr. 41-2, <https://www.cidh.oas.org/annualrep/2000sp/CapituloIII/Admisible/Argentina11.670.htm>.

o excluir lo previsto en la DADDH y demás normativa internacional similar, logrando la cobertura de la CADH a tales derechos.

En su informe sobre el acceso a la justicia como garantía de los DESC —Estudio de los estándares fijados por el sistema interamericano de derechos humanos—, la CIDH, analizando la forma en que en el SIDH se ha establecido la necesidad de tutelar los DESC, ha señalado:

328. En los últimos tiempos, la Corte IDH y la CIDH han reconocido la necesidad de tutelar los derechos económicos, sociales y culturales, ya no sólo en su dimensión individual, sino también en su faz colectiva. En este marco, el SIDH ha comenzado a delinear estándares sobre los mecanismos de tutela judicial tendientes a garantizar el litigio colectivo y especialmente, en relación con el alcance de la obligación de los Estados de proveer este tipo de procedimientos de reclamo. 329. Es posible observar que el SIDH ha atravesado una clara evolución en esta materia, en cuanto ha reconocido expresamente la dimensión colectiva de determinados derechos y la necesidad de esbozar y poner en práctica dispositivos jurídicos con miras a garantizar plenamente tal dimensión. De esta manera, se evidencian los mayores alcances que los órganos del SIDH le han reconocido a la garantía prevista en el artículo 25 de la CADH, a fin de contemplar en su marco, la tutela judicial efectiva de derechos colectivos. [...] 330. A su vez, la jurisprudencia del SIDH también se muestra últimamente más firme y asentada a la hora de exigir la efectiva vigencia del derecho a la tutela judicial efectiva de derechos económicos, sociales y culturales en su dimensión individual. En este aspecto, por ejemplo, la Corte IDH ha reconocido la necesidad de que los Estados diseñen e implementen mecanismos jurídicos efectivos de reclamo para la tutela de derechos sociales esenciales, como los derechos de los trabajadores.<sup>79</sup>

De acuerdo a esto, ambos organismos han establecido que es obligación de los Estados partes garantizar la tutela judicial de los DESC, por ende, por violación a este derecho cualquier caso de vulneración del derecho a la vivienda puede ser puesto en conocimiento del SIDH. Situación que no podía ser distinta, ya que la violación de los DESC es tan frecuente como la de cualquier DCP, teniendo un impacto especial en la vida digna, especialmente por los altos índices de pobreza o desigualdad existentes en nuestro continente, especialmente en América Latina, lo que contribuye a la vulneración sistemática de estos derechos y dificulta el acceso a los órganos judiciales.

En el *Informe sobre la pobreza y derechos humanos*, del 7 de septiembre de 2017, la CIDH señala que “respecto al acceso a la vivienda, debe destacarse la situación de los asentamientos informales en América Latina” donde “113.4 millones de personas (23,5%

---

<sup>79</sup> OEA Comisión Interamericana de Derechos Humanos, “Informe sobre el acceso a la justicia como garantía de los DESC: Estudio de los estándares fijados por el sistema interamericano de derechos humanos”, *CIDH*, accedido 26 de marzo de 2020, 98-9, [www.cidh.org/pdf%20files/ACCESO%20A%20LA%20JUSTICIA%20DESC.pdf](http://www.cidh.org/pdf%20files/ACCESO%20A%20LA%20JUSTICIA%20DESC.pdf).

de los habitantes de las ciudades) viven en asentamientos informales”,<sup>80</sup> ello dado su situación de pobreza, por lo que es necesario garantizar condiciones mínimas a fin que no se produzcan violaciones al derecho a la vida digna.<sup>81</sup>

Situación que se agudiza cuando se trata de grupos tradicionalmente excluidos, como la población LGBT, indicando esta comisión que parte del ciclo de la pobreza que afecta a las personas LGBT se caracteriza por la dificultad en el acceso a vivienda, lo cual las vuelve más vulnerables a sufrir discriminación y a ser víctimas de la violencia;<sup>82</sup> o, de personas adultas mayores, a quienes dada la situación de pobreza en que vive gran número de ellas, conlleva la vulneración de otros derechos humanos, como la carencia de vivienda, malnutrición, faltas de acceso a servicios básicos, o acceso a medicamentos.<sup>83</sup>

En ese sentido, señala que ha observado mediante sus diferentes mecanismos que los altos niveles de discriminación y exclusión social que sufren ciertos grupos en situación de pobreza, han hecho ilusoria su participación ciudadana, su acceso a la justicia y han limitado su disfrute efectivo de derechos.<sup>84</sup>

El juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor, sostiene que la Corte IDH a través de su jurisprudencia ha venido protegiendo “el derecho a la vivienda de manera indirecta por conexidad mediante los derechos a la vida y propiedad privada, en escenarios como las condiciones de vida digna de las comunidades indígenas, el desplazamiento forzado, las masacres, la irrupción sin orden judicial y la destrucción de la propiedad”.<sup>85</sup>

Tal pronunciamiento lo realiza en el voto concurrente de la sentencia dictada por la CORTE IDH, dentro del caso *Yarce y otras vs. Colombia*, sentencia de 22 de noviembre de 2016, cuyo antecedente fáctico se remonta al año 2002, cuando el Estado colombiano enfrentaba el conflicto armado interno contra los diferentes grupos armados ilegales, suscitándose los hechos en la Comuna 13 de Medellín, lugar en el que los últimos treinta años se habían verificado este tipo de enfrentamientos, y por el estado de conmoción los

---

<sup>80</sup> OEA Comisión Interamericana de Derechos Humanos, “Informe sobre la pobreza y derechos humanos”, *CIDH*, 7 de septiembre de 2017, 79, <http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/PobrezaDDHH2017.pdf>.

<sup>81</sup> OEA Comisión Interamericana de Derechos Humanos, “Informe sobre la situación de los derechos humanos en México (1998)”, *CIDH*, accedido 25 de noviembre de 2016, <http://www.cidh.org/countryrep/mexico98sp/capitulo-8.htm>. En las recomendaciones, la Comisión solicita al Estado de México que incremente las inversiones en el área de salud, con el objetivo de garantizar a toda la población el acceso a los servicios básicos; al respecto, ver el párr. 606.

<sup>82</sup> OEA Comisión Interamericana de Derechos Humanos, “Informe sobre la pobreza”, 154.

<sup>83</sup> *Ibíd.*, 157.

<sup>84</sup> *Ibíd.*, 107.

<sup>85</sup> Corte IDH, “Sentencia de 22 de noviembre de 2016 (Excepción preliminar, fondo, reparaciones y Costas)”, *Caso Yarce y otras vs. Colombia*, Voto Concurrente del Juez Eduardo Ferrer Mc-Gregor, 22 de noviembre de 2016, párr. 41.

mismos se incrementaron, al igual que los ataques a líderes sociales, especialmente a las mujeres, así como los desplazamientos internos por la presencia paramilitar.

En dicha comuna vivían las señoras Myriam Rúa Figueroa, Luz Ospina Bastidas, Mery Mosquera Lodoño, Mery Naranjo Jiménez y Ana Teresa Yarce, con sus respectivas familias, mujeres defensoras de derechos humanos, las cuales por este conflicto interno se vieron obligadas a desplazarse conjuntamente con sus familias, dado que habían recibido amenazas de muerte, hostigamiento, allanamientos; también sufrieron ocupación y en unos casos destrucción de sus viviendas. “Además, las señoras Mery Naranjo, María Mosquera y Ana Teresa Yarce, fueron privadas arbitrariamente de su libertad, y tras una serie de denuncias del actuar de grupos paramilitares en connivencia con la Fuerza Pública en la zona, fue asesinada la señora Ana Teresa Yarce el 6 de octubre de 2004”.<sup>86</sup> Pese de las denuncias respectivas, el caso quedó en la impunidad en la jurisdicción nacional.

Frente a estos hechos, este juzgador indica que en razón del principio *iura novit curia* y del artículo 26 de la CADH, la Corte IDH debió pronunciarse sobre la vulneración del derecho a la vivienda que sufrieron las personas víctimas del caso, lo que no aconteció, declarando más bien, de manera individualizada, la violación del derecho a la vida, libertad e integridad personal, protección de la honra y de la dignidad, de circulación y de residencia, protección familiar, a la propiedad y a las garantías judiciales y protección judicial. Por lo que le resultó necesario emitir su voto concurrente evidenciando la posibilidad y la necesidad de tutelar de manera autónoma este derecho en la jurisdicción de la Corte IDH, mediante una interpretación evolutiva del artículo 26 de la CADH.

Para dicho efecto, además de identificar normativamente este derecho en el SIDH, indica que la Corte IDH al realizar la interpretación de las norma ha acudido a fuentes ajenas al Sistema Interamericano; por lo cual, “es acorde a la jurisprudencia de la Corte IDH considerar como referencia lo señalado por el Comité DESC, como ya se ha hecho en diversas oportunidades”.<sup>87</sup> Especialmente por éste ser el órgano autorizado para interpretar el PIDESC, y en ejercicio de ello ha emitido una observaciones generales sobre las obligaciones de los Estados para con estos derechos, así como respecto el derecho a la vivienda. También proceder a analizar con profundidad las obligaciones de los Estados frente a este derecho, señalando:

---

<sup>86</sup> Corte IDH, “Sentencia de 22 de noviembre de 2016 (Excepción preliminar, fondo, reparaciones y Costas)”, *Caso Yarce y otras vs. Colombia*, 22 de noviembre de 2016, párr. 2.

<sup>87</sup> Corte IDH, “Sentencia de 22 de noviembre de 2016”, 18-9.

81. Ahora bien, si se observa, el régimen obligacional señalado por el Comité DESC no difiere, más allá de precisiones y diferencias terminológicas, del régimen instituido por los artículos 1.1 y 2 de la Convención, que establecen los deberes de “respetar”, “garantizar” y “adoptar [...] medidas legislativas o de otro carácter [...] para hacer efectivos” los derechos. [...] 85. De lo dicho se sigue que no hay una diferencia substancial entre el régimen obligacional previsto en la Convención Americana, entendido como lo ha hecho la Corte IDH, y aquél que ha señalado el Comité DESC, en relación a los derechos económicos, sociales y culturales reconocidos en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Entiendo que, dado que los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana se aplican a todos los derechos referidos en el tratado, dicho régimen obligacional es pertinente respecto a los derechos receptados en el artículo 26 del Pacto de San José, entre los que se encuentra el derecho a la vivienda.<sup>88</sup>

A tal conclusión llega al contrastar los artículos 1.1, 2 y 26 de la CADH y las Observaciones n.º 3, 12 y 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, sosteniendo que el sentido de *respeto* de la CADH es semejante al que el “Comité DESC ha dado a la misma expresión, y también que un aspecto de la obligación de garantía es el deber estatal de ‘prevenir’ violaciones a los derechos por parte de particulares, que tiene puntos de contacto con el deber de ‘proteger’ señalado por el Comité DESC”.<sup>89</sup> Bajo este marco normativo e interpretativo es que considera que el derecho a la vivienda es tutelable en la jurisdicción de la Corte IDH de manera autónoma.

Además, como se indicó anteriormente, en este voto sostiene que la Corte IDH ya previamente había tutelado el derecho a la vivienda de modo indirecto. Así, señala que al establecer la vulneración del derecho a la vida —condiciones de vida digna—, la Corte IDH, en los casos de los pueblos indígenas Yakye Axa y Sawhoyamaya, ambos contra el Estado paraguayo, por la no protección judicial en los procesos de reivindicación de sus territorios ancestrales, viéndose obligados a vivir en asentamientos; sostuvo que: “los miembros de las comunidades se habían visto imposibilitados de acceder a una vivienda adecuada dotada de los servicios básicos mínimos, así como al agua limpia y a los servicios sanitarios”,<sup>90</sup> dado que vivían en viviendas precarias, privados de sus medios tradicionales de subsistencia.

Respecto a la protección mediante el derecho a la propiedad, se refiere a los casos sobre desplazamiento forzado y del conflicto armado interno, indicando que dentro del caso de las Masacres del Mozote y lugares aledaños vs. El Salvador, al verificar la Corte que militares habían quemado las viviendas de las víctimas ejecutadas en la masacre,

---

<sup>88</sup> Corte IDH, “Sentencia de 22 de noviembre de 2016”, 27-8.

<sup>89</sup> *Ibíd.*, párr. 83.

<sup>90</sup> *Ibíd.*, 12.



concluyó que el Estado violó el derecho a la propiedad privada, en perjuicio de tales víctimas.<sup>91</sup> Asimismo, señala que en los casos de las Masacres de Ituango y Caso de las comunidades afrodescendientes desplazadas de la Cuenca del Río Cacarica, la Corte IDH “consideró que la quema de las viviendas constituyó una grave vulneración de un bien indispensable para la población”.<sup>92</sup> Concluyendo que la quema de los hogares de los pobladores causó una pérdida de sus más básicas condiciones de existencia, lo que revestía de especial gravedad la violación al derecho a la propiedad en estos casos. Haciéndose alusión a la protección al derecho a la propiedad privada, evidenciando el impacto que la carencia de vivienda representa en las condiciones de vida digna.

Aquello especialmente, porque entre los efectos nocivos de los desplazamientos forzados y conflictos armados, encontramos la pérdida de la tierra y de la vivienda, la pérdida del hogar, el empobrecimiento y deterioro de las condiciones de vida, la pérdida del acceso a la propiedad entre comuneros.<sup>93</sup> Siendo un criterio común en este tipo de casos, lo que, sumado a la protección del derecho a vivir libre de injerencias arbitrarias, se puede decir, que son las más claras manifestaciones de protección del derecho a la vivienda en este sistema. Aseveración que se justifica del simple análisis de cualquiera de estos casos, por ejemplo, en el caso de la Comunidad Campesina de Santa Bárbara Vs. Perú,<sup>94</sup> el cual es un caso un poco más contemporáneo en relación a los antes citados, cuyos antecedentes fácticos los siguientes:

Desde la década de los ochenta hasta finales del año 2.000, en Perú se vivió un conflicto armado entre grupos armados y agentes policiales y militares; durante este lapso de tiempo se verificaron una serie de prácticas sistemáticas de violaciones a derechos humanos, como ejecuciones extrajudiciales y desapariciones forzadas de personas que eran consideradas como sospechosas de pertenecer a los grupos armados ilegales, lo que agudizó el conflicto. En virtud de ello, el Estado estableció estados de emergencia suspendiendo por periodos renovables las garantías constitucionales relativas a la libertad y seguridad individual, inviolabilidad de domicilio, libertad de reunión y de tránsito.

---

<sup>91</sup> *Ibíd.*, 12-3

<sup>92</sup> *Ibíd.*, 13. Véase también el párrafo 182 del Caso de las Masacres de Ituango vs. Colombia, Sentencia de 1 de julio de 2006.

<sup>93</sup> Véase el párrafo 176 de la sentencia del Caso de la Masacre de Mapiripán vs. Colombia. Sentencia de 15 de septiembre de 2005.

<sup>94</sup> Corte IDH, “Sentencia de 1 de setiembre de 2015 (Excepción preliminar, fondo, reparaciones y Costas)”, *Caso Comunidad campesina de Santa Bárbara vs. Perú*, 1 de setiembre de 2015.

Dicho estado el 14 de junio de 1991, fue renovado en el Departamento de Huancavilca, asumiendo las Fuerzas Armadas el control de orden interno de tal departamento. Esto se prestó para que miembros de las Fuerzas Armadas incurrieran en actos de ingreso a las viviendas de los pobladores, robaran sus bienes, realizando incluso asesinatos y violaciones sexuales; lo que también fue realizado por miembros del grupo Sendero Luminoso en el sector de Santa Bárbara de este Departamento. Suscitándose incluso enfrentamientos con el ejército en este Departamento, específicamente en el sector Rodeopampa, el cual fue considerado como zona subversiva.

En este contexto, en el marco de la ejecución del *Plan Operativo Apolonia*, el 4 de julio de 1991, la patrulla del ejército *Escorpio*, en compañía de civiles, llegó a Rodeopampa en la comunidad de Santa Bárbara, donde éstos ingresaron a las viviendas de dos familias, sacando a quienes estuvieran en ellas y prendieron fuego a las viviendas. Detuvieron a un total de 14 pobladores, entre los que se encontraban: tres niñas, cuatro niños, un hombre adulto mayor de 60 años, cinco mujeres adultas, una de ellas en el sexto mes de embarazo y un hombre adulto. A estas personas les infligieron maltratos, los llevaron hasta una mina abandonada denominada *Misteriosa*. Ese mismo día, también habían detenido a un licenciado del ejército a quien lo sumaron al grupo antes detenido. A estas 15 personas los efectivos militares las ingresaron al interior del socavón y las acribillaron, detonando posteriormente la mina con dinamita a fin de borrar evidencias.

Familiares de las víctimas se enteraron posteriormente que éstas habían desaparecido y que sus viviendas habían sido quemadas y por información proporcionada por vecinos de los alrededores, se dirigieron a la mina en cuestión, observando restos de cuerpos humanos, identificando las pertenencias de sus familiares y, de manera individual, al menos 6 cuerpos de las víctimas fueron reconocidos.

Ante ello se presentaron las respectivas denuncias y a pesar de que en el marco de las investigaciones internas habría quedado demostrada la responsabilidad penal de los militares denunciados, e incluso, en la jurisdicción militar se encontró como responsables de los hechos denunciados a seis miembros de las fuerzas militares, el 14 de enero de 1997 la Corte Suprema de Justicia aplicó la Ley de Amnistía n.º 26.479. Y, tras la reapertura del proceso penal en el año 2005, no existía ninguna condena en firme en contra de los perpetradores, por lo que los hechos estaban en impunidad.

Con tal antecedente, si bien el caso se presta para el análisis de varias cuestiones, nos enfocaremos en lo analizado por la Corte, aunque breve, en lo concerniente al derecho

a la propiedad y la vida privada y familiar, en lo que guarde relación con el derecho a la vivienda. Indicando la Corte:

204. De este modo, en vista de los testimonios mencionados, la determinación de los hechos realizada por la Sala Penal Nacional del Perú en su sentencia de 9 de febrero de 2012, así como lo establecido por la CVR, la Corte considera probado que militares participantes del operativo “Apolonia” quemaron las viviendas de las familias Hilario Quispe e Hilario Guillén y se llevaron ganado de allí. Lo anterior constituye una violación del artículo 21 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de..., toda vez que tales personas vivían en la comunidad en la época de los hechos (supra párr. 84 a y b) y fueron privadas injustificadamente de tales bienes.

205. Aunado a ello, el Tribunal considera que, además de ser una violación del derecho al uso y disfrute de los bienes, la quema por parte del ejército de las viviendas de miembros de la comunidad de Santa Bárbara constituye una injerencia abusiva y arbitraria en su vida privada y domicilio. Las personas que perdieron sus hogares perdieron el lugar donde desarrollaban dicha vida privada. Consecuentemente, el Estado también violó el derecho a no sufrir injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada y en su domicilio, reconocido en el artículo 11.2 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de dicho instrumento, en perjuicio de las personas señaladas en el párrafo anterior.<sup>95</sup>

Recuérdese que el derecho a la vivienda es concebido como aquella morada en la que la persona y su familia se desarrolla, se refugia, descansa y protege de las inclemencias del tiempo y demás factores externos; por ende, es el lugar donde el ser humano se siente seguro y en privacidad. Además, este derecho demanda abstenciones por parte del Estado, como el no privar ilegítimamente a una persona o familia de su vivienda, así como abarca la libertad de vivir libre de injerencias arbitrarias.

Pues, en estos párrafos, aunque de forma escueta, la Corte IDH a la luz del derecho a la propiedad y la vida privada y familiar, sintetiza estos postulados que son parte del contenido del derecho a la vivienda. De tal modo, que en este párrafo indirectamente lo terminando tutelando. Es más, se puede aseverar que efectivamente se tutela el derecho a la vivienda si se revisa lo dispuesto en las medidas de restitución.

La Corte al considerar como hecho probado que militares del operativo *Apolonia* quemaron las viviendas de las familias Hilario Quispe e Hilario Guillén, constatando que, al momento de los hechos, los señores Zenón Osnayo y Marcelo Hilario residían en la vivienda con sus familiares desaparecidos, siendo éstos víctimas que actualmente sobreviven;<sup>96</sup> dispone que el Estado debe, a través de sus programas habitacionales existentes, proveer, respectivamente, a las víctimas de una *vivienda adecuada*, dentro del plazo de un año; y, si dentro de dicho plazo éstas no han sido entregadas, el Estado deberá

---

<sup>95</sup> *Ibíd.* 70.

<sup>96</sup> *Ibíd.*, párr., 302.

proporcionar, en equidad, un monto de USD \$25,000.00 (veinticinco mil dólares de los Estados Unidos de América) a cada uno de ellos. Medida que debe ser implementada con la participación de las víctimas y de común acuerdo con estas.<sup>97</sup> Lo cual también plasma en el punto resolutive 12.

En ese sentido, es de recordar que el Comité DESC, analizando la idoneidad de la vía judicial para tutelar el derecho a la vivienda, refería que una vía que no garantice la disponibilidad de la vivienda —lo que debemos sumar su integridad o restitución— y que solo garantice una indemnización en términos económicos, no podía considerarse como idónea. De ello, se puede establecer que, en términos de reparación del derecho a la vivienda, la restitución del bien cuando éste ha sido destruido, se constituye, no siendo el único, en el mecanismo idóneo para lograr la reparación integral del mismo. Y justamente esto es lo que garantiza la Corte en parte de la reparación integral.

Pero, además, la Corte no se refiere a una vivienda a secas, sino que claramente determina *vivienda adecuada*, ello en un pleno reconocimiento de que la vivienda debe cumplir con los factores de adecuación desarrollados por el Comité DESC.

Cabe indicar que este tipo de medida de reparación integral también ha sido dispuesta en los casos: *Masacre Plan Sánchez vs. Guatemala. Reparaciones. Sentencia de 19 de noviembre de 2004*; *Masacre del Pueblo Bello vs. Colombia. Sentencia de 31 de enero de 2006*; *Masacres de el Mozote y lugares aledaños vs. El Salvador. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 25 de octubre de 2012*.

Por tanto, en efecto estamos frente a casos de protección del derecho a la vivienda, aunque no se analicen fundamentadamente qué aspectos de este derecho resultaron inobservados, ni se declare su vulneración. En todo caso, aunque en los actuales momentos no existan sentencias en las que se haya declarado la existencia de vulneración del derecho a la vivienda como un derecho autónomo, lo expuesto en la presente sección revela que la tendencia del SIDH es la protección integral de los mismos, independientemente de su clasificación o categorización. Empero, reviste importancia que lo haga de manera directa, dado que:

el análisis más detallado y comprensivo de los derechos y obligaciones comprometidos en el caso no solo tiende a un desarrollo más preciso de la fundamentación; sino que permite el desarrollo de criterios jurídicos que posibilitan abordar de modo más propio y puntal asuntos de hondo impacto en la vigencia de los derechos humanos, como lo es el

---

<sup>97</sup> *Ibíd.*, párr., 304.

acceso a la vivienda y, en particular, su problemática en situaciones de desplazamiento forzado.<sup>98</sup>

He ahí la necesidad de que en el SIDH se rompan los esquemas tradicionales y proteja directamente este derecho, así como que los diferentes Estados regulen y garanticen en mayor medida al derecho a la vivienda como derecho plenamente exigible y justiciable. En ese sentido, a continuación, se procede a analizar el desarrollo del derecho a la vivienda en la normativa ecuatoriana.

---

<sup>98</sup> Corte IDH, “Sentencia de 22 de noviembre de 2016”, 46.



## Capítulo segundo

### El derecho a la vivienda en la Constitución de la República del Ecuador

Este capítulo analiza el derecho a la vivienda en el constitucionalismo ecuatoriano, destacándose su desarrollo en la actual Constitución, partiéndose de los principios de aplicación de los derechos y de su concepción como derecho del buen vivir.

#### 1. Antecedentes constitucionales

La primera vez que se emplea la palabra vivienda en un texto constitucional en el Ecuador, es en la Constitución de 1945. En este instrumento se establecía en su artículo 149, que la previsión y asistencia sociales comprendían, entre otros, la edificación de viviendas higiénicas y baratas para trabajadores, complementándose que los patronos agrícolas y mineros estaban obligados a proporcionar a sus trabajadores vivienda higiénica y con las indispensables comodidades.<sup>99</sup> Cuestión que no varió significativamente en la Constitución de 1946, apreciándose que hasta este momento el tema “vivienda”, está regulado constitucionalmente como una concesión al trabajador, el cual tiene derecho a gozar de vivienda higiénica y cómoda en su ámbito laboral, es decir, se trata de una prestación.

Ello sin duda alguna se justifica ya eran tiempos en donde la labor agrícola estaba en auge, la cual se caracterizaba por las condiciones de precariedad de los trabajadores que vivían en las haciendas;<sup>100</sup> el sector obrero se organiza en defensa de sus intereses, así como busca acceder al poder; triunfa la Revolución de Mayo<sup>101</sup> de 1944 que en lo

---

<sup>99</sup> Los datos normativos de esta sección fueron tomados de: Ecuador Ministerio de Relaciones Exteriores y Movilidad Humana, “Constituciones del Ecuador desde 1830 hasta 2008”, *Ministerio de Relaciones Exteriores y Movilidad Humana*, accedido 30 de enero 2018, <https://www.cancilleria.gob.ec/constituciones-del-ecuador-desde-1830-hasta-2008/>.

<sup>100</sup> El huasipungo es un ejemplo de ello. Véase: Carlos Guevara Ruiz. “Relaciones de poder y estrategias de resistencia: proceso de modernización urbana en Quito, 1895-1932”, (tesis Maestría, Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador, 2013), 8, [repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/3735/1/T1289-MELA-Guevara-Relaciones.pdf](https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/3735/1/T1289-MELA-Guevara-Relaciones.pdf).

<sup>101</sup> Conocido así al golpe militar que el 28 de mayo de 1944 derrocó al presidente Carlos Alberto Arroyo del Río.

posterior dio lugar al proceso constituyente en el que se instauran estos postulados normativos que buscaban la mejora de las condiciones laborales.<sup>102</sup>

En la Constitución del 25 de mayo de 1967, a pocos meses de la firma por parte del Ecuador del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, se le da a este derecho un contexto más general, reconociéndose a la vivienda digna como un derecho que debe garantizarse a la familia. Estableciéndose que el salario vital y familiar comprenderá una remuneración suficiente para las necesidades fundamentales de alimentación, vestido, vivienda y cultura, el cual es propiamente el factor asequibilidad de la vivienda adecuada; y, que el Estado debía estimular programas de vivienda. En razón de ello el Estado impulsa un modelo de mutualismo y cooperativismo fundamentado en el ahorro y el crédito a largo plazo como plataforma para la construcción de proyectos de vivienda, a través del cual solo se llegaron a ejecutar cerca de 25.000 de las 280.000 unidades habitacionales proyectadas, beneficiándose básicamente la clase media, la cual podía acceder a crédito.<sup>103</sup>

En la Constitución de 1979, se considera al derecho a la vivienda como parte integrante del derecho a un nivel de vida, estableciéndose en su artículo 19 numeral 13, que se reconoce el derecho a un nivel de vida que asegure, entre otros, la vivienda; texto similar al previsto el Pidesc. Además, se conserva el deber del Estado de estimular los programas de vivienda higiénica y barata. Algo innovador es lo plasmado en su artículo 50, en el que se establece que las municipalidades, pueden expropiar, reservar y controlar áreas para hacer efectivo el derecho a la vivienda. Ello un poco más orientado al desarrollo y organización territorial.

Durante la vigencia de esta Constitución, considerándose el sistema neoliberal, se incorpora a actores privados en la financiación, promoción y construcción de programas habitacionales de interés social, pasándose del modelo de Estado constructor inmobiliario y prestamista final para convertirse en ente regulador, como del sector privado, que crea instancias integradas al mercado de capitales para captar ahorro y distribuir ingresos. Implementándose en 1998 el sistema de incentivos para la vivienda, el cual existe en

---

<sup>102</sup> Al respecto puede leerse a: Flacsoandes, “Economía y sociedad en el Ecuador de los años 30 y 40”, *Flacsoandes*, accedido 29 de marzo del 2020,72-4, <https://biblio.flacsoandes.edu.ec/catalog/resGet.php?resId=23856>; y, Efrén Avilés Pino, “Enciclopedia del Ecuador: Revolución de Mayo de 1944”, *Enciclopedia del Ecuador*, accedido 29 de marzo del 2020, [www.encyclopediadelecuador.com/historia-del-ecuador/revolucion-del-28-de-mayo-de-1944/](http://www.encyclopediadelecuador.com/historia-del-ecuador/revolucion-del-28-de-mayo-de-1944/).

<sup>103</sup> Marco Antonio Córdova, “Transformación de las políticas de vivienda social: El sistema de incentivos para la vivienda en la conformación de cuasi-mercados en Ecuador”, *Revista de Ciencias Sociales-Sede Académica Ecuador*, n.º 53 (2015): 132-3, doi: <http://dx.doi.org/10.17141/iconos.53.2015.1530>.



nuestros días, mediante el cual se apoya a las familias con menos ingresos para acceder a vivienda.<sup>104</sup>

Finalmente, lo proclamado en esta Constitución no sufrió mayor cambio en la Constitución de 1998. Quizás lo novedoso en esta Constitución es la clasificación de los derechos en DCP y DESC y derechos colectivos, previéndose al derecho a la vivienda como parte integrante del derecho a un nivel de vida adecuado y dentro del derecho a la propiedad, en una dualidad de derecho civil y derecho social.

## 2. El nuevo paradigma constitucional

El 20 de octubre de 2008, en el Registro Oficial n.º 449, se publica la actual Constitución de la República del Ecuador,<sup>105</sup> fecha desde la cual entró en vigor, generando más de un debate, no solo por el contexto histórico del cual fue fruto, sino por las declaraciones y figuras en ella previstas, que sin lugar a duda alguna transformaron la concepción del sistema jurídico ecuatoriano y su percepción en la sociedad.

Según el autor Ramiro Ávila Santamaría, “[n]ormalmente, las primeras palabras del primer artículo de las constituciones suelen determinar las cualidades que caracterizan al Estado”.<sup>106</sup> En el caso ecuatoriano el asambleísta constituyente decidió proclamar en la CRE un *Estado constitucional de derechos y justicia*,<sup>107</sup> concepción diferente a la plasmada en la Constitución de 1998, en la que se determinaba que el Ecuador era un *Estado social de derecho*. Carolina Silva, al respecto indica que:

Este nuevo modelo jurídico surgió en oposición al modelo legislativo, el cual se caracterizaba por la primacía de la ley, facultando la omnipotencia del legislador, y por tanto, de las mayorías en el establecimiento de las leyes. En este esquema, el juez estaba sujeto únicamente a la ley y su función era aplicarla obligatoriamente cualquiera fuese su contenido.<sup>108</sup>

---

<sup>104</sup> Ibíd. 133-134.

<sup>105</sup> En adelante, CRE.

<sup>106</sup> Ramiro Ávila Santamaría, ed., “Ecuador Estado constitucional de derechos y justicia”, en *La Constitución del 2008 en el contexto andino: Análisis desde la doctrina y derecho comparado* (Quito: Ministerio de Justicia, 2008), 19.

<sup>107</sup> Ecuador, *Constitución de la República del Ecuador*, Registro Oficial 449, 20 de octubre de 2008, art. 1.

<sup>108</sup> Carolina Silva Portero, “Las garantías de los derechos ¿invención o reconstrucción?”, en *Neoconstitucionalismo y sociedad*, ed. Ramiro Ávila Santamaría (Quito: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2008), 63.

Es decir, se pasó de un Estado estrictamente legalista, en donde los jueces son *boca de la ley*,<sup>109</sup> a un Estado donde la ley pasa a segundo plano para erigirse la Constitución en la norma suprema<sup>110</sup> de directa e inmediata aplicación y cuyos jueces son sus más altos garantes. Pudiéndose afirmar que la CRE fue la respuesta a un contexto histórico que el Estado Social de Derecho proclamado en la anterior Constitución no pudo resolver. Es por esto y otras cuestiones más que Pablo Alarcón Peña sostiene que:

Como respuesta a esa realidad, el constituyente adopta en la Constitución de la República vigente, el modelo del Estado Constitucional de Derechos y Justicia. Bajo su régimen, se genera un proceso de mutación respecto a la labor que debe desempeñar un juez constitucional. Porque uno de los elementos esenciales del neoconstitucionalismo, es la presencia de un juez creador de derecho y garante de la democracia constitucional y de los contenidos axiológicos previstos en principios y derechos constitucionales [...] Es así, que la obligación esencial tendiente al fortalecimiento y consolidación de un auténtico Estado Social Constitucional, recae sobre los jueces constitucionales, serán ellos quienes deberán velar por la justiciabilidad y el pleno ejercicio de todos los derechos humanos, especialmente aquellos que no encontraron protección en el pasado, todos aquellos derechos encaminados a alcanzar el buen vivir.<sup>111</sup>

Estamos por tanto frente a un modelo de Estado garantista,<sup>112</sup> proteccionista y respetuoso<sup>113</sup> de los derechos humanos, éstos son sus límites y direccionan el ejercicio del poder. Además, para la plena efectivización de los derechos, se establecen en el texto constitucional principios de aplicación de los derechos. Respecto a estos principios, el autor Ramiro Ávila Santamaría, manifiesta que:

Las constituciones, en su parte dogmática, pueden tener principios de aplicación y principios sustantivos. Los principios de aplicación son de carácter general y tienen que leerse en conjunto para todos y cada uno de los derechos. Los principios sustantivos se refieren al enunciado y desarrollo de los derechos. Por ejemplo, el principio de igualdad y no discriminación (principio de aplicación) se aplica para los derechos del buen vivir, la participación, la protección y para todos los derechos (principios sustantivos).<sup>114</sup>

Es por esto que se afirma que los principios de aplicación son los derechos de los derechos, ya que establecen en su conjunto el escenario perfecto para el pleno goce y

---

<sup>109</sup> Al respecto puede leerse a: Luigi Ferrajoli, “Estado Social y Estado de Derecho”, en *Derechos Sociales. Instrucciones de uso*, comp. Víctor Abramovich, María José Añón y Christian Courtis, (México DF: Fontamara, 2003), 11-21.

<sup>110</sup> Ecuador, *Constitución de la República del Ecuador*, art. 424.

<sup>111</sup> Pablo Alarcón Peña, “La protección de los derechos sociales en la jurisprudencia constitucional ecuatoriana”, en *La protección judicial de los derechos sociales*, ed. Christian Courtis y Ramiro Ávila Santamaría (Quito: Ministerio de Justicia del Ecuador, 2009), 672-3.

<sup>112</sup> Ecuador, *Constitución de la República del Ecuador*, art. 3.1.

<sup>113</sup> *Ibíd.*, art. 11.9.

<sup>114</sup> Ramiro Ávila Santamaría, *Los derechos y sus garantías, ensayos críticos* (Quito: Corte Constitucional para el Período de Transición, 2012), 66.

ejercicio de cualquiera de los derechos reconocidos en la Constitución. Estos principios toman especial relevancia porque con ellos el asambleísta constituyente seguramente buscó garantizar la plena exigibilidad y justiciabilidad de todos los derechos sin distinción alguna entre ellos, así como de sus obligaciones de abstención o prestación, especialmente en materia de los DESC.<sup>115</sup> Recordemos que:

La exigibilidad y justiciabilidad de los derechos sociales, ha experimentado un proceso lamentable dentro del ámbito constitucional ecuatoriano. En efecto, bajo el régimen del Estado Social, modelo de Estado previsto en la Constitución de 1998, la justicia constitucional puso en evidencia una serie de obstáculos que terminaron por excluir a los derechos sociales del ámbito de protección de las garantías constitucionales.<sup>116</sup>

Entonces encontramos a los principios de aplicación como primera garantía de los derechos, como una coraza frente a la arbitrariedad que desnaturaliza y menoscaba o anula su contenido, su finalidad y los deberes del Estado frente a ellos.

Estos principios de aplicación de los derechos están previstos en los artículos 10 y 11 del capítulo I del título II de la CRE, y si bien son varios, destacamos los siguientes: titularidad individual o colectiva para ejercer, promover y exigir, ante cualquier autoridad, el cumplimiento de sus derechos; aplicación directa e inmediata de todos los derechos consagrados en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, sin necesidad de desarrollo normativo; justiciabilidad de todos los derechos, lo que debe entenderse en sus dimensiones de abstención y de prestación; todos los derechos son interdependientes, irrenunciables, inalienables, indivisibles, y de igual jerarquía; y, desarrollo progresivo y no regresividad de los derechos.

Nótese que se reconoce al ser humano como sujeto de derechos, lo que reviste importancia en la medida que obliga a la autoridad a reconocerlo como titular de los mismos en cualquier escenario y bajo cualquier circunstancia. En razón de ello, en materia del derecho a la vivienda, por ejemplo, no se podría afirmar que una persona no goza del mismo en razón de su posición económica, característica personal o quizás por haber incurrido en una conducta considerada como ilegal.

Identificándose que, “[e]n la Constitución de 2008 se asumió una visión ‘unitaria’ de los derechos [...] se los considera ‘indivisibles, interdependientes y de igual jerarquía’,

---

<sup>115</sup> Al respecto puede leerse a: Marco Aparicio Wilhelmi, “Derechos: Enunciación y Principios de Aplicación”, en *Desafíos constitucionales: La Constitución ecuatoriana del 2008 en perspectiva*, ed. Ramiro Ávila Santamaría, Agustín Grijalva Jiménez y Rubén Martínez Dalmau (Quito: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2008), 26.

<sup>116</sup> Alarcón Peña, “La protección de los derechos sociales”, 672.

no existe por tanto gradación entre ellos”.<sup>117</sup> Así el contexto constitucional, se precisa señalar que la garantía de exigibilidad y justiciabilidad no se agota con su mera enunciación en los principios de aplicación analizados, que por cierto implica o conlleva a un cambio en el pensamiento y práctica jurídica; sino que también se establecen garantías jurisdiccionales para alcanzar la plena realización de todos los derechos constitucionales, confiriéndoles un auténtico carácter normativo, ya que esa condición resulta necesaria para su plena realización”.<sup>118</sup> Carácter del cual gozan evidentemente los derechos del buen vivir, los cuales:

quizá sean los más difíciles de resolver, porque implican mayor determinación judicial y mayor tacto político por parte de las juezas y jueces. ¿Cómo exigir violaciones tan complicadas como el derecho al hábitat, al agua, a la seguridad social (derecho universal y no solo de los trabajadores)? La más fácil forma es no resolviéndolos, pero es la más perversa porque desnaturaliza a los derechos y al estado constitucional de derechos y justicia.

La jueza o juez debe enfrentarse a los casos que tienen que ver con el bienestar de la gente y con una de las mayores innovaciones del derecho constitucional ecuatoriano. Acá es donde cobra sentido el enunciado de que los “derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial.”<sup>119</sup>

Entre estas garantías, encontramos a la acción de protección, prevista en el artículo 88 de la CRE, como el mecanismo idóneo para tutelar y proteger todos los derechos reconocidos en la Constitución, no tutelados por otros tipos de garantías, la cual tiene

por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, ante la vulneración de derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial; contra políticas públicas cuando supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales; y cuando la violación proceda de una persona particular, si la violación del derecho provoca daño grave, si presta servicios públicos impropios, si actúa por delegación o concesión, o si la persona afectada se encuentra en estado de subordinación, indefensión o discriminación.<sup>120</sup>

Adicionalmente, también ante vulneraciones de los derechos reconocidos en la Constitución, entre ellos, los del buen vivir, se puede interponer una acción extraordinaria

---

<sup>117</sup> Farith Simon Campaña, “Garantía de los derechos de la infancia y adolescencia”, en *Derechos y garantías de la niñez y adolescencia. Hacia la consolidación de la doctrina de protección integral*, ed. Ramiro Ávila Santamaría y María Corredores (Quito: Ministerio de Justicia, 2010), 448.

<sup>118</sup> Claudia Storini, “Las Garantías Constitucionales de los derechos fundamentales en la Constitución ecuatoriana de 2008”, en *La nueva Constitución del Ecuador: Estado, derechos e instituciones*, ed. Santiago Andrade, Agustín Grijalva y Claudia Storini (Quito: Universidad Andina Simón Bolívar/Corporación Editora Nacional, 2009), 289.

<sup>119</sup> Ávila Santamaría, “Los derechos y sus garantías”, 216.

<sup>120</sup> Ecuador, *Constitución de la República del Ecuador*, art. 88.

de protección ante la Corte Constitucional, conforme lo previsto en el artículo 94 de la CRE.

La existencia de estos principios y garantías son la reacción a la falta de aplicación, de tutela o protección integral a los derechos, especialmente los derechos económicos sociales y culturales, antes expuesta; siendo el reto en los actuales momentos, para lograr la plena exigibilidad y justiciabilidad del derecho a la vivienda, el lograr identificar de manera correcta las esferas o aspectos protegibles del mismo desde una perspectiva constitucional. Para cuyo efecto es necesario comprender su configuración en la Constitución, destacándose que en la misma ha sido reconocido como un derecho del buen vivir, por lo que a continuación se analiza previamente este aspecto.

### **3. El derecho a la vivienda como un derecho del buen vivir**

En la CRE el asambleísta constituyente se apartó de la clasificación tradicional de los derechos humanos, entre civiles y políticos y derechos económicos, sociales y culturales, y agrupó a los derechos en seis categorías: derechos del buen vivir; derechos de las personas y grupos de atención prioritaria; derechos de las comunidades, pueblos y nacionalidades; derechos de participación; derechos de libertad y derechos de protección.

Hay autores que sostienen que tal clasificación se debe a que los derechos agrupados dentro de los derechos del buen vivir, se constituyen en el objetivo principal para lograr el desarrollo, lo que podría justificaría tal agrupación. Una de ellos es Carolina Silva, quien manifiesta que “la diferencia realmente radica en que, como vimos previamente, ahora los derechos del buen vivir constituyen el objetivo del Régimen de Desarrollo y, por lo tanto, en relación con la Constitución de 1998, se ubica a los derechos contenidos en esta clasificación en el centro de las políticas de desarrollo del Estado”.<sup>121</sup> Otro de ellos es Jorge Benavides, quien señala que “los derechos del *sumak kawsay*, se constituyen en el objetivo del Régimen de desarrollo, y por tanto son el eje del desarrollo de las políticas públicas”.<sup>122</sup>

Pero ello se puede prestar para que se interprete a los derechos del buen vivir, y por ende el derecho a la vivienda, como meras metas programáticas, que serán satisfechos en la medida de disponibilidad de recursos económicos o, contrariamente, para sostener

---

<sup>121</sup> Carolina Silva Portero, “¿Qué es el Buen Vivir en la Constitución?”, en *La Constitución del 2008 en el contexto andino: Análisis desde la doctrina y derecho comparado*, ed. Ramiro Ávila Santamaría, (Quito: Ministerio de Justicia, 2008), 131.

<sup>122</sup> Jorge Benavidez Ordóñez, “Del bien común al buen vivir”, en *Política, justicia y Constitución*, ed. Luis Ávila Linzán (Quito: Corte Constitucional para el Período de Transición, 2012), 198.

que estos derechos tienen mayor importancia frente a otros derechos reconocidos en otras categorías, dada la trascendencia y el énfasis realizado por el constituyente al hablarse del buen vivir. Farith Simon, tratando de hallar una respuesta a esta categorización, manifiesta:

No existe una explicación por parte de los asambleístas sobre esta forma de organización de los derechos, seguramente porque la decisión fue tomada en «Comisión especial de revisión y redacción de la nueva Constitución». Del informe presentado por dicha Comisión al presidente de la Asamblea Constituyente se puede concluir que esto se hizo por dos razones: (i) para «destacar la trascendencia del buen vivir a lo largo del texto constitucional», renombrándose la sección que en la propuesta original se llamaba «Derechos económicos, sociales y culturales», por considerar que el «buen vivir» se corresponde en términos generales a esos derechos; y (ii) para reforzar el principio de interdependencia de los derechos.<sup>123</sup>

Lo es totalmente aceptable, sobre todo si se considera la existencia del Régimen de Desarrollo y del Buen Vivir antes indicado. Pero se debe agregar un componente adicional a estas razones. Como es sabido el derecho, al igual que la mayoría de instituciones, fueron imposiciones occidentales durante el proceso de colonización y neocolonialismo. Por ende, éste se tornó ajeno a la realidad territorial y a través del denominado *neoconstitucionalismo andino*<sup>124</sup> se ha tratado de rescatar ciertas raíces. Jorge Benavides, en referencia a este rescate o reconocimiento manifiesta:

Los ordenamientos constitucionales de Bolivia y Ecuador, han sido los pioneros en el reconocimiento de figuras alternativas propias de las culturales ancestrales, así aparecen el *suma qamaña* o vivir bien, en el caso boliviano, en tanto que, el *sumak kawsay* o buen vivir fue introducido en nuestra Constitución desde el preámbulo y en los artículos 3 número 5, 12, y 275.2”.<sup>125</sup>

Ello se puede apreciar claramente al leerse el preámbulo de la CRE, en cuya parte pertinente se establece “[n]osotras y nosotros, el pueblo soberano del Ecuador [...] Decidimos constituir [u]na nueva forma de convivencia ciudadana, en diversidad y armonía con la naturaleza, para alcanzar el buen vivir, el *sumak kawsay*”.<sup>126</sup> El buen vivir o *sumak kawsay*<sup>127</sup> es el reconocimiento de una figura alternativa de las culturas ancestrales, tratándose de la incorporación en el texto constitucional de “una cierta

<sup>123</sup> Simon Campaña, “Garantía de los derechos de la infancia y adolescencia”, 449-50.

<sup>124</sup> Ramiro Ávila Santamaría, *El Neoconstitucionalismo Andino* (Quito: Universidad Andina Simón Bolívar/Huaponi Ediciones, 2016).

<sup>125</sup> Benavidez Ordóñez, “Del bien común al buen vivir”, 197.

<sup>126</sup> Ecuador, *Constitución de la República del Ecuador*, preámbulo.

<sup>127</sup> Existe controversia en cuanto la terminología empleada para referirse al buen vivir, pero a efectos del presente se emplea la denominación plasmada en la CRE.

tipología de cláusulas de aceptación generalizada”.<sup>128</sup> Una visión propia en analogía al bienestar y felicidad proclamadas en las declaraciones internacionales de derechos humanos, que solo puede ser entendido si se comprende su significado desde una perspectiva pluricultural como principio de la cosmovisión<sup>129</sup> indígena andina.

Definir al *sumak kawsay* no es pacífico, pero una aproximación aceptable es la realizada por Carolina Silva, quien señala que el *sumak kawsay* es un principio filosófico amplio que abarca a la realidad en sus diferentes ámbitos, en los cuales el equilibrio es sinónimo de una vida plena.<sup>130</sup> Definición a la que llega del análisis de los elementos que determinan la realidad del ser: la razón, los sentimientos y los instintos; y su comprensión como conjugación de fuerzas espacio-temporales que deben ser equilibradas para el vivir bien o existencia plena. Ese equilibrio entre el sentir y el pensar bien, que se traduce en un actuar bien, un buen vivir.<sup>131</sup> Pero, además, “[e]ste concepto implica una idea de la realidad en su sentido más profundo y complejo, porque en ella se entretajan el tiempo, los instintos, los sentimientos y el pensamiento como fuerzas determinantes del actuar del ser humano, en la que no prevalece ninguna y la una es tan importante como la otra”.<sup>132</sup> Se trata de una interrelación en la que en razón de esta *realidad* prevalece:

un nosotros antes que un yo, puesto que para la cosmovisión andina el ser es, ante todo, relacionalidad en lugar de individualidad; asimismo, la complementariedad de todo lo que existe para concebir a la vida o *kawsay*, ya que en la sabiduría andina no existe una ruptura entre la naturaleza y el ser humano o entre lo físico y lo espiritual, sino que se es parte de un todo que se complementa [...] atentar contra la naturaleza es hacer daño al todo del cual somos parte y, por ende, a nosotros mismos.<sup>133</sup>

Por tanto, bajo el *sumak kawsay* se reafirma la interdependencia de los derechos, pero va más allá, ya que busca que tal interdependencia se comprenda no desde un enfoque homocéntrico, sino integral, pluricultural, en armonía con la naturaleza, del ser humano en relación con los demás, con un todo, y del todo con uno. Es por ello que en el inciso segundo del artículo 275 de la CRE, el asambleísta consagró que el buen vivir requerirá que los titulares de derechos gocen efectivamente de los mismos, y “ejercen responsabilidades en el marco de la interculturalidad, del respeto a sus diversidades, y de la convivencia armónica con la naturaleza”,<sup>134</sup> y, se establecieron los Regímenes de

<sup>128</sup> Escobar García, “Los componentes del derecho involucrados en el proceso”, 158.

<sup>129</sup> Manera de ver, entender o interpretar el mundo.

<sup>130</sup> Silva Portero, “¿Qué es el Buen Vivir en la Constitución?”, 123.

<sup>131</sup> *Ibíd.*, 118-9.

<sup>132</sup> *Ibíd.*, 122.

<sup>133</sup> *Ibíd.*

<sup>134</sup> Ecuador, *Constitución de la República del Ecuador*, art. 275.

Desarrollo y del Buen Vivir en sus títulos VI y VII, respectivamente, en los que se incluyen medidas concretas para lograr el cumplimiento de los deberes que tiene el Estado para con estos derechos.

De este modo, podemos afirmar que nos encontramos con un redimensionado derecho a la vivienda, en cuya aplicación prestacional, toma relevancia que la ejecución de las políticas públicas que se adopten en razón del Régimen de Desarrollo y del Buen Vivir, sean armónicas con la naturaleza y se observen criterios de sostenibilidad y sustentabilidad.

Hablándose, por qué no, en este escenario, de viviendas ecológicas sostenibles,<sup>135</sup> que no solo garantizarían el factor asequibilidad, sino garantizarían la disponibilidad de servicios básicos ecológicos, tales como energía no contaminante mediante el uso, por ejemplo, de paneles solares o energía geotérmica; captación y reutilización del agua.

Resultando que hasta el momento no se ha asumido como política de Estado el fomento de este tipo de construcciones, como sí sucede, por ejemplo, en la India, en donde desde el Ministerio de Vivienda respalda la construcción de viviendas con “el uso de materiales autóctonos y reciclados, diseños que tengan en cuenta la luz natural y el viento y haga más eficiente el aprovechamiento energético.”<sup>136</sup>

#### **4. Desarrollo del derecho a la vivienda en y de acuerdo a la CRE**

Una vez abarcada estas cuestiones previas, necesarias para la comprensión de la exigibilidad, protección y configuración del derecho a la vivienda en el caso ecuatoriano, ya podemos entrar a analizar de manera concreta este derecho en la CRE.

Este derecho se encuentra previsto en la sección sexta del capítulo II del título II de la Constitución, es decir, obedece a un contexto. En primer lugar, está previsto como un derecho del buen vivir, con las implicaciones holísticas materiales e inmateriales propias de esta figura jurídica, analizadas anteriormente. En segundo lugar, en referida

---

<sup>135</sup> Viviendas respetuosas con el entorno natural donde se encuentran, optimizándose el uso de los recursos que provee la naturaleza para su construcción y satisfacciones de necesidades básicas, mitigando el impacto ambiental y fomentando su conservación para generaciones futuras. Véase: Ecología verde, “Qué son las casas ecológicas sustentables”, *Ecología verde*, accedido 4 de abril del 2020 <https://www.ecologiaverde.com/que-son-las-casas-ecologicas-sustentables-1437.html>; y, Cinconoticias, “Casas ecológicas: viviendas sostenibles que reducen el impacto medioambiental”, *Cinconoticias*, accedido 4 de abril del 2020, <https://www.cinconoticias.com/casas-ecologicas-viviendas-sostenibles/>.

<sup>136</sup> Europapress, “India fomenta la construcción de viviendas ecológicas para frenar el cambio climático”, *Europapress*, accedido 7 de abril del 2020, párrs. 3 y 4, <https://www.europapress.es/internacional/noticia-india-fomenta-construccion-viviendas-ecologicas-frenar-cambio-climatico-20170721213131.html>.



sección sexta, artículos 30 y 31, se lo ha reconocido conjuntamente con el derecho a un hábitat seguro y saludable y el derecho a la ciudad.

La autora Silva Portero respecto al hábitat señala que éste es reconocido como “las condiciones físicas y biológicas del entorno, en los que la vida humana sea posible para la persona y aún para la comunidad cultural a la que pertenezca”.<sup>137</sup> Es en este entorno donde el ser humano construye su vivienda. Pero este entorno en la medida de lo posible debe cumplir con algo adicional, esto es, con el goce del derecho a la ciudad. En la Declaración de Quito sobre Ciudades y Asentamientos Humanos Sostenibles para Todos, respecto al derecho a la ciudad, se estableció que los Estados comparten:

[E]l ideal de una ciudad para todos, refiriéndonos a la igualdad en el uso y el disfrute de las ciudades y los asentamientos humanos y buscando promover la inclusividad y garantizar que todos los habitantes, tanto de las generaciones presentes como futuras, sin discriminación de ningún tipo, puedan crear ciudades y asentamientos humanos justos, seguros, sanos, accesibles, asequibles, resilientes y sostenibles y habitar en ellos, a fin de promover la prosperidad y la calidad de vida para todos. Hacemos notar los esfuerzos de algunos gobiernos nacionales y locales para consagrar este ideal, conocido como “el derecho a la ciudad”, en sus leyes, declaraciones políticas y cartas.<sup>138</sup>

Es decir, la vivienda como estructura física ubicada dentro de un entorno que permita a la persona la realización de un nivel de vida adecuado. Pero además el entorno debe brindar las condiciones necesarias para que el derecho a la vivienda adecuada se efectivice, ya no solo como estructura física, sino también en su dimensión inmaterial, es por ello que se habla de asentamientos humanos justos, prósperos, resilientes, sostenibles, por ejemplo

Además, en el texto del artículo 30 se lo establece como el derecho que tenemos las personas “a una vivienda adecuada y digna, con independencia de su situación social y económica”.<sup>139</sup> De lo que se pueden establecer tres caracterizaciones que dan visos de lo que debe considerarse dentro del ámbito de protección de este derecho.

En primer lugar, se establece que la vivienda debe ser adecuada, es decir, se deben cumplir con los factores plasmados en la Observación General n.º 4 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales analizados en el primer capítulo. Segundo, debe ser digna, en contraste al adjetivo “*barata*” que acompañaba al término *vivienda* en las anteriores constituciones. Cabe indicar que, en otras legislaciones, como la de

<sup>137</sup> Silva Portero, “¿Qué es el Buen Vivir en la Constitución?”, 148.

<sup>138</sup> ONU, *Declaración de Quito sobre Ciudades y Asentamientos Humanos Sostenibles para Todos*, punto 11.

<sup>139</sup> Ecuador, *Constitución de la República del Ecuador*, art. 30.

México,<sup>140</sup> se emplea la terminología *vivienda digna y decorosa*, mas no el término *adecuada*. Pareciere que nuestro asambleísta constituyente el emplear el término *digna* solo trató de dar una especie de realce a este derecho. Sin embargo, podría llegar a presumirse que este calificativo propendería a que la vivienda sea considerada como en un fin en sí mismo, para la plena realización del ser humano y, por ende, de su proyecto de vida, mediante la garantía de mínimos esenciales.

Finalmente, la independencia de la situación social y económica de la persona titular del derecho, reafirma la idea de que el derecho a la vivienda no solo implica la concesión de viviendas a las clases desposeídas, sino que como derecho que es, el Estado lo garantiza a todos y todas por igual de modo integral, aunque las medidas que adopte para ello sean diferentes en cada caso. Además, que debe ser respetado y protegido sin discriminación alguna.

Dentro de este texto constitucional el asambleísta hizo especial énfasis en el acceso a la vivienda a las personas adultas mayores,<sup>141</sup> a los jóvenes,<sup>142</sup> a las personas desplazadas,<sup>143</sup> a las personas con discapacidad;<sup>144</sup> los cuales a su vez se constituyen en personas y grupos de atención prioritaria y que justificaría propiamente esta especial atención. Reconociéndose además al derecho a la vivienda como parte integrante del derecho a una vida digna, conforme a lo previsto en el artículo 66.2 de la CRE, el cual a su vez es un derecho de libertad.

Hasta aquí, en el texto constitucional no encontramos una definición de lo que es e implica el derecho a la vivienda, salvo estas menciones expresas de garantía de acceso a la vivienda y el necesario aseguramiento de ésta para tener una vida digna, lo cual en parte es reconocer a este derecho desde su perspectiva prestacional. Es más, de la revisión de lo previsto respecto al derecho a la vivienda en el Régimen del Buen Vivir, artículo

---

<sup>140</sup> Véase el artículo 4 de la Constitución mexicana.

<sup>141</sup> “El acceso a una vivienda que asegure una vida digna, con respeto a su opinión y consentimiento”. Ecuador, *Constitución de la República del Ecuador*, art. 37.7.

<sup>142</sup> “El Estado reconocerá a las jóvenes y los jóvenes como actores estratégicos del desarrollo del país, y les garantizará la educación, salud, vivienda, recreación, deporte, tiempo libre, libertad de expresión y asociación”. *Ibíd.*, art. 39.

<sup>143</sup> “Las personas que hayan sido desplazadas tendrán derecho a recibir protección y asistencia humanitaria emergente de las autoridades, que asegure el acceso a alimentos, alojamiento, vivienda y servicios médicos y sanitarios”. *Ibíd.*, art. 42.

<sup>144</sup> “Una vivienda adecuada, con facilidades de acceso y condiciones necesarias para atender su discapacidad y para procurar el mayor grado de autonomía en su vida cotidiana. Las personas con discapacidad que no puedan ser atendidas por sus familiares durante el día, o que no tengan donde residir de forma permanente, dispondrán de centros de acogida para su albergue”. *Ibíd.*, art. 47.6.

375 de la CRE, se puede establecer que también se le ha dado un enfoque prestacional, dado que se ha establecido que el Estado para garantizar este derecho:

1. Generará la información necesaria para el diseño de estrategias y programas que comprendan las relaciones entre vivienda, servicios, espacio y transporte públicos, equipamiento y gestión del suelo urbano.
2. Mantendrá un catastro nacional integrado georreferenciado, de hábitat y vivienda.
3. Elaborará, implementará y evaluará políticas, planes y programas de hábitat y de acceso universal a la vivienda, a partir de los principios de universalidad, equidad e interculturalidad, con enfoque en la gestión de riesgos.
4. Mejorará la vivienda precaria, dotará de albergues, espacios públicos y áreas verdes, y promoverá el alquiler en régimen especial.
5. Desarrollará planes y programas de financiamiento para vivienda de interés social, a través de la banca pública y de las instituciones de finanzas populares, con énfasis para las personas de escasos recursos económicos y las mujeres jefas de hogar.
6. Garantizará la dotación ininterrumpida de los servicios públicos de agua potable y electricidad a las escuelas y hospitales públicos.
7. Asegurará que toda persona tenga derecho a suscribir contratos de arrendamiento a un precio justo y sin abusos.<sup>145</sup>

Tratándose de un conjunto de medidas concretas en respuesta a la ausencia de regulación en materia de vivienda de las anteriores constituciones. Pero no dejan de ser postulados programáticos. Por lo que debemos preguntarnos si el derecho a la vivienda en nuestro caso ha sido considerado como un principio en sentido estricto, es decir, como una norma de acción<sup>146</sup> que determina la conducta prescrita; o, como directrices o normas programáticas, es decir, como normas de fin con un modelo abierto de conducta, en razón de la cual no se determina la prevalencia de una frente a la otra, sino “de articular políticas capaces de lograr en el mayor grado posible la consecución de todos esos objetivos”.<sup>147</sup>

Pues, para respondernos esta cuestión debemos tener en claro, que la concepción de los derechos fundamentales como principios “goza de importante aceptación en la doctrina y en la práctica de los tribunales constitucionales”,<sup>148</sup> sean derechos de libertad o DESC. De esta manera, podemos encontrar respecto a los derechos reconocidos en el texto constitucional, principios tales como: a) Las personas tienen derecho “a una vivienda adecuada y digna, con independencia de su situación social y económica”,<sup>149</sup> b)

<sup>145</sup> Ecuador, *Constitución de la República del Ecuador*, art. 375.

<sup>146</sup> Alí Lozada, “El postpositivismo de la optimización: sobre el concepto de principio jurídico de R. Alexy”, *DOXA, Cuadernos de Filosofía del Derecho*, 39 (2016): 233, doi: 10.14198/DOXA2016.39.12.

<sup>147</sup> Manuel Atienza y Juan Ruiz Manero, “Sobre principios y reglas”, *Cervantes*, accedido 4 de abril del 2020, 105, <http://www.cervantesvirtual.com/descargaPdf/sobre-principios-y-reglas-0/>

<sup>148</sup> Gloria Lopera Meza, “Los derechos fundamentales como mandatos de optimización”, *DOXA, Cuadernos de Filosofía del Derecho*, 27 (2004): 212, <http://www.cervantesvirtual.com/descargaPdf/los-derechos-fundamentales-como-mandatos-de-optimizacin-0/>.

<sup>149</sup> Ecuador, *Constitución de la República del Ecuador*, art. 30.

Las personas tienen “derecho al libre desarrollo de la personalidad, sin más limitaciones que los derechos de los demás”;<sup>150</sup> c) El Estado garantizará el derecho al hábitat y a la vivienda digna, para lo cual “mejorará la vivienda precaria”;<sup>151</sup> y, d) “El Estado generará las condiciones para la protección integral de sus habitantes a lo largo de sus vidas, que aseguren los derechos y principios reconocidos en la Constitución, en particular la igualdad en la diversidad y la no discriminación”.<sup>152</sup>

Nótese la estructura de los mismos. En el caso de los dos primeros la estructura de la redacción es similar, siendo el primero un DESC, y el segundo, un derecho de libertad; sin embargo, no por ello se cuestiona que el derecho a la libre determinación de la libertad sea una directriz o norma de fin, lo cual en similar forma debe ser considerado para el caso del derecho a la vivienda. En ese sentido, el hecho que en el texto constitucional no se encuentre desarrollado el derecho de modo tal que se establezca de manera plena todas las conductas previstas para determinar un derecho a algo o una acción negativa,<sup>153</sup> no significa que no deba ser considerado como un principio en estricto sentido plenamente justiciable.

Lo que no debe ser desconocido por, ni confundido con, lo que sucede en los casos de los principios de los literales c) y d), en donde de manera manifiesta se puede evidenciar que se trata de directrices que demandan la adopción y ejecución de políticas públicas para alcanzar las metas propuestas, relacionadas, la primera, con el derecho a la vivienda, y la segunda, con el derecho al desarrollo de la libre personalidad.

De lo que se puede establecer que en razón del derecho a la vivienda en la Constitución se han establecidos normas que pueden ser principios en sentido estricto y directrices o normas programáticas, lo que no es exclusivo de este derecho, sino de todos los derechos reconocidos en ésta, dado que todos los derechos humanos, como ya se manifestó en el capítulo anterior, demandan prestaciones y abstenciones.

Tesis que se reafirma al leer los artículos 3.1 y 11.9 de la CRE, en los que se establecen dos deberes primordiales del Estado ecuatoriano para con todos los derechos reconocidos en la Constitución. Así se establece que el Estado debe “garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y

---

<sup>150</sup> *Ibíd.*, art. 66.5.

<sup>151</sup> *Ibíd.*, art. 375.

<sup>152</sup> *Ibíd.*, art. 341.

<sup>153</sup> Al respecto trata: Robert Alexy, *Teoría de los derechos fundamentales* (Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2014), 163-72.

en los instrumentos internacionales”;<sup>154</sup> y, debe “respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución”.<sup>155</sup> Lo que nos es más que las obligaciones internacionales de garantía y respeto aterrizadas en el máximo cuerpo normativo interno. A la luz de estos dos deberes, si bien en el texto constitucional no se desarrolla de manera concreta el contenido del derecho a la vivienda, de la normativa y del contexto antes expuesto, así como de lo desarrollado en el primer capítulo, se pueden llegar a establecer ciertas obligaciones generales<sup>156</sup> del Estado para con el derecho a la vivienda, que configuraría hasta cierto punto parte de la esfera de protección de este derecho. Así, se pueden establecer:

*Dentro de la obligación de garantizar* (cumplir y proteger): a) Garantizar todos los factores de adecuación de la vivienda; b) Adoptar las medidas administrativas, legislativas, de política pública y judiciales que sean necesarias para garantizar la accesibilidad de este derecho; c) Adoptar las medidas administrativas, legislativas, de política pública y judiciales que sean necesarias para prevenir que terceros no interfieran o violen este derecho, lo que implica normar y controlar este tipo de situaciones, así como anticiparse a los efectos negativos y erradicar las prácticas o medidas que contribuyan a ello; d) Investigar, sancionar y reparar las violaciones al derecho a la vivienda.<sup>157</sup> Debiéndose además establecer recursos administrativos y judiciales efectivos y eficaces ante vulneraciones de este derecho.

*Dentro del deber de respetar*: Abstenerse de violar el derecho a la vivienda, mediante la realización de cualquier conducta que anule o menoscabe su pleno disfrute y ejercicio de las libertades que implica el mismo, tales como: la eliminación o suspensión de legislación necesaria para su ejercicio; denegación activa por discriminación; el apoyo a conductas realizadas por terceros que signifiquen o puedan significar violaciones al mismo; la adopción de medidas regresivas que reduzca el nivel de protección del mínimo garantizable.<sup>158</sup>

---

<sup>154</sup> Ecuador, *Constitución de la República del Ecuador*, art. 3.1.

<sup>155</sup> *Ibíd.*, art. 11.9.

<sup>156</sup> La autora Tata Melish desarrolla con amplitud los deberes de respetar, garantizar y la obligación de logro progresivo y no regresividad, en: Tara Melish, “Estableciendo la responsabilidad del Estado: el deber de respetar, el deber de garantizar y el principio de progresividad”, en *La protección de los derechos económicos, sociales y culturales en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, (Quito: CDES, 2003), 175 a 211.

<sup>157</sup> Por ejemplo, en proyectos inmobiliarios que atentan al factor habitabilidad de la vivienda por la mala calidad de los materiales o prácticas constructivas empleados en la construcción de las mismas; prácticas especulativas sobre el uso del suelo.

<sup>158</sup> Revisese: Derechos humanos, “Directrices de Maastrich sobre violaciones a los derechos económicos, sociales y culturales: Violaciones mediante actos de comisión”, *Derechos humanos*, accedido

La autora Tara Melish, señala la existencia de una tercera obligación general, *la obligación de logro progresivo y no regresividad*, lo cual no es exclusiva de los DESC, sino de todos los derechos humanos, pero que resulta más necesaria en el caso de algunos DESC a fin que puedan efectivizarse de manera progresiva, no siendo exigibles ante los tribunales por sí mismos, señalando que el derecho a la vivienda es uno de ellos.<sup>159</sup> Es decir, el derecho que le asiste a toda persona a disponer de vivienda no es exigible directamente, sino de modo indirecto, por haber el Estado incumplido su obligación de adoptar medidas progresivas hasta el máximo de sus recursos, que garanticen el acceso y disfrute de vivienda dentro de un tiempo razonable.

Pero se debe dejar en claro que no todas las obligaciones para con el derecho a la vivienda obedecen a este criterio de exigibilidad o protección indirecta, sino solo aquellas que demanden prestaciones en torno al acceso de este derecho; ya que, como se estudió anteriormente el derecho a la vivienda también implica libertades y exige debida protección ante injerencias arbitrarias, y las obligaciones que se establece frente a las mismas son de hecho exigibles directamente. Es por ello que esta autora sostiene que “el derecho a estar protegido en contra desalojos ilegales, un aspecto esencial del derecho a la vivienda, es *exigible directamente por sí mismo*”.<sup>160</sup> Lo que confirma la teoría expuesta en la presente.

Además, como consecuencia del logro progresivo, como contracara encontramos la no regresividad, que en el caso ecuatoriano ha sido previsto como un principio de aplicación de los derechos y la hemos considerado dentro de la garantía de respeto dado su mandato de abstención. Medida en virtud de la cual, el Estado ecuatoriano no debe adoptar “medidas que tengan por objeto o como efecto la disminución del estado de goce”<sup>161</sup> del derecho a la vivienda, tales como: la eliminación del sistema de incentivo habitacionales sin el establecimiento de algún sistema similar que garantice el acceso a vivienda a grupos vulnerables en situación de pobreza o en extrema pobreza; la eliminación de la protección legislativa de la posesión o tenencia de la vivienda; la eliminación del control de construcciones.

Solo a efectos de ejemplificar cómo tales obligaciones han sido cumplidas desde una esfera de hacer, se indica el Estado ha regulado la tasa de interés para adquisición de

---

6 de marzo del 2020, 5, [www.derechoshumanos.unlp.edu.ar/assets/files/documentos/directrices-de-maastricht-sobre-violaciones-a-los-derechos-economicos-sociales-y-culturales.pdf](http://www.derechoshumanos.unlp.edu.ar/assets/files/documentos/directrices-de-maastricht-sobre-violaciones-a-los-derechos-economicos-sociales-y-culturales.pdf).

<sup>159</sup> Melish, “Estableciendo la responsabilidad del Estado”, 191-2.

<sup>160</sup> *Ibíd.* 192.

<sup>161</sup> *Ibíd.*, 200.

viviendas de interés público y social, la cual para este año 2020 es del 4,99 %.<sup>162</sup> Desarrolló normativa<sup>163</sup> estableciendo bonos de recuperación habitacional para las personas víctimas del terremoto del 16 de abril del 2016, asignándose 45.455<sup>164</sup> incentivos para construcción de vivienda nueva, reconstrucción y reparaciones.

Además, en marzo del 2011, se crea el Sistema Nacional de Catastro Integrado Georeferenciado de Hábitat y Vivienda, a cargo del Ministerio de Desarrollo Urbano y Vivienda (en adelante, Miduvi), el cual tiene por objetivo, en coordinación con los gobiernos autónomos descentralizados municipales, registrar “en una base de datos integral e integrada, los catastros urbanos y rurales”,<sup>165</sup> para que todos los niveles de gobierno diseñen estrategias y programas integradores de vivienda, servicios, espacio y transporte públicos, gestión del suelo y de riegos, a partir de los principios de universalidad, equidad, solidaridad e interculturalidad.<sup>166</sup> Lo que se constituye en una herramienta para la formulación de política pública en materia del derecho a la vivienda, tendiente a garantizar su accesibilidad y adecuación.

Respecto a la seguridad de la tenencia, “entre el año 2007 al 2015, el Estado entregó 35.815 apoyos económicos para la titulación”,<sup>167</sup> Pero también se ha adoptado medidas normativas que garantizan éste y otros factores de la adecuación de la vivienda, por ejemplo, la Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial y Gestión del Suelo,<sup>168</sup> mediante la cual se busca propiciar el ejercicio del derecho a la ciudad, al hábitat seguro y saludable, y a la vivienda adecuada y digna.<sup>169</sup> Cuerpo normativo en cuyo artículo 4.17, encontramos una definición de lo que es la vivienda adecuada y digna, estableciéndose que es aquella que cuenta simultáneamente con los servicios de agua segura y saneamiento adecuado; electricidad de la red pública; gestión integral de desechos;

---

<sup>162</sup> Ecuador Banco Central del Ecuador, “Tasa de interés Julio-2020”, accedido 6 de abril de 2020, <https://contenido.bce.fin.ec/docs.php?path=/documentos/Estadisticas/SectorMonFin/TasasInteres/Indice.htm>.

<sup>163</sup> Reglamento para la recuperación habitacional de los damnificados del terremoto del 16 de abril de 2016.

<sup>164</sup> Ecuador Unidad Judicial Civil con sede en el cantón Sucre, “Sentencia”, en *Juicio n.º: 13336-2018-00154*, 7 de agosto del 2018.

<sup>165</sup> Ecuador Ministerio de Desarrollo Urbano y Vivienda, “Dirección nacional de avalúos y catastro”, *Miduvi*, accedido 7 de abril del 2020, párr. 2, <https://www.habitatyvivienda.gob.ec/direccion-nacional-de-avaluos-y-catastros/>.

<sup>166</sup> Ecuador, *Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización*, Registro Oficial, Suplemento 303, 19 de octubre de 2010, artículo 147.

<sup>167</sup> Ecuador, Secretaría de Hábitat y Asentamientos Humanos, 35.

<sup>168</sup> Publicada en el Registro Oficial 790, Suplemento, 5 de julio de 2016.

<sup>169</sup> Ecuador, *Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial y Gestión del Suelo*, Registro Oficial 790, Suplemento, 5 de julio de 2016, art. 1.

condiciones materiales adecuadas; con espacio suficiente; ubicadas en zonas seguras; con accesibilidad; seguridad en la tenencia; asequible; y, adecuada a la realidad cultural.

En esta ley en sus artículos 74 al 76 se establecen medidas a adoptarse para la regularización prioritaria de asentamientos humanos de hecho,<sup>170</sup> reconociéndose su derecho o tenencia del suelo a los pobladores de tales asentamientos, pudiendo implicar su reubicación para resguardar su seguridad y condiciones digna de vida. Disposición que sin duda surge como una respuesta de acción positiva para la solución de una problemática tan compleja como son los asentamientos de hecho, cuyo tratamiento en el pasado significó incluso desalojos forzosos, como en el caso del sector Monte Sinaí del cantón Guayaquil, en donde el 10 de mayo del 2013, el Estado desalojó a un total de 420 familias, destruyendo sus viviendas, quedando en la calle.<sup>171</sup>

Finalmente, la Ley Orgánica para la Regulación de los Créditos para Vivienda y Vehículos,<sup>172</sup> que tuvo como antecedente la burbuja inmobiliaria española, que tiene por objeto, en lo principal, garantizar el derecho a una vivienda adecuada y digna, mediante la regulación de las actividades financieras de crédito para la vivienda. Estableciéndose en lo principal que, los créditos para la adquisición, remodelación o readecuación de la vivienda única familiar sean únicamente garantizados mediante hipoteca del bien en cuestión; y, en caso que tales créditos sean declarados de plazo vencido, podrán ser cobrados mediante ejecución o dación en pago del bien dado en garantía, con lo cual queda extinguida la deuda, de tal modo que la familia no se vuelve presa de ciertas prácticas financieras que consumían su patrimonio y no le permitía continuar con una vida digna.

---

<sup>170</sup> En el artículo 74 de esta ley se define al asentamiento de hecho como aquel asentamiento humano caracterizado por una forma de ocupación del territorio que no ha considerado el planeamiento urbanístico municipal o metropolitano establecido, o que se encuentra en zona de riesgo, y que presenta inseguridad jurídica respecto de la tenencia del suelo, precariedad en la vivienda y déficit de infraestructuras y servicios básicos.

<sup>171</sup> El Universo, “Desalojados hace seis años en Monte Sinaí siguen lucha para lograr una reubicación”, 19 de mayo 2019, párr. 1-2. <https://www.eluniverso.com/guayaquil/2019/05/12/nota/7325531/desalojados-hace-seis-anos-monte-sinai-siguen-lucha-lograr>.

<sup>172</sup> Publicada en el Registro Oficial 732, Suplemento, 26 de junio de 2012.



## Capítulo tercero

### Análisis de las sentencias emitidas por la Corte Constitucional ecuatoriana en materia de derecho a una vivienda

De acuerdo al artículo 11 numeral 8 de la Constitución de la República del Ecuador, por medio de la jurisprudencia se debe desarrollar de manera progresiva el contenido de los derechos. Resultando que en el caso de la justicia constitucional, todas las sentencias emitidas por la Corte Constitucional contienen precedentes jurisprudenciales vinculantes, debido a que en ellos el máximo intérprete de la Constitución y administrador de justicia constitucional desarrolla criterios interpretativos que deben ser observados por los operadores jurídicos, con la finalidad de unificar las decisiones constitucionales y evitar la generación de criterios contradictorios en circunstancias jurídicas iguales, lo que acarrearía la vulneración a la seguridad jurídica y al principio de igualdad.<sup>173</sup>

En el presente capítulo se analizan cinco sentencias emitidas por la Corte Constitucional ecuatoriana dentro de acciones extraordinarias de protección, en que a criterio del autor, se analizó con mayor amplitud y/o se declaró la existencia de vulneración al derecho a una vivienda digna y adecuada, identificándose las primeras nociones de esta Corte respecto a este derecho, los deberes estatales incumplidos; para finalmente exponer tres casos de acciones de protección para cuyo planteamiento y resolución se aplicaron los antecedentes constitucionales.

#### 1. Primer desarrollo del contenido del derecho a la vivienda: Sentencia n.º 026-10-SEP-CC, Caso n.º 343-09-EP

A juicio de este autor la primera sentencia en la que la Corte Constitucional ecuatoriana desarrolla criterios sobre el contenido del derecho a la vivienda es la n.º 148-

---

<sup>173</sup> Al respecto, en la en la sentencia n.º 001-2018-PJO-CC, *caso n.º. 0421-14-JH*, la Corte Constitucional del Ecuador manifiesta: “13. Así también, es importante determinar que todas las decisiones emitidas por la Corte Constitucional contienen precedentes jurisprudenciales, que tienen el carácter de vinculantes; tanto así, que no solo las decisiones que devienen del proceso de selección y revisión de sentencias y resoluciones constitucionales tienen dicho trato. En este sentido, es importante señalar que un precedente constitucional es fundamental para reafirmar el rol de los jueces y juezas constitucionales, y dar vida al texto constitucional a través de las decisiones, con el fin de materializar una democracia constitucional”. Ecuador Corte Constitucional, “Sentencia”, en *Juicio n.º: 0421-14-JH*, 20 de junio de 2018, 5.

12-SEP-CC, dictada en resolución del caso n.º 1207-10-EP, y a pesar que en la misma se establece la inexistencia de vulneración del mismo, se aterrizan conceptos y criterios desarrollados internacionalmente respecto a este derecho.

Sólo por esta ocasión se realizará una muy breve descripción del caso, dado que lo que interesa de esta sentencia son los aspectos identificados del derecho a la vivienda plasmados en la misma. De este modo se indica que el origen procesal de este caso es un proceso de la jurisdicción ordinaria, juicio de despojo violento n.º 120/2007, dentro del cual mediante auto de fecha 4 de diciembre del 2008, dictado por el Juez Décimo Tercero de lo Civil, se ordena el desalojo de la vivienda de las señoras Durant Hualpa y Hualpa Peñafiel. Ante lo cual éstas presentan acción extraordinaria de protección, sosteniendo las legitimadas activas que tal desalojo fue ordenado sin que previamente se hayan resuelto las prestaciones mutuas ordenadas por la Corte Superior de Justicia de Guayaquil en fecha 22 de mayo del 2006; por lo que consideran vulnerados sus derechos a la propiedad y vivienda digna.

La Corte Constitucional dicta sentencia el 3 de junio del 2010, estableciendo la inexistencia de vulneración de ningún derecho constitucional, sosteniendo que en el proceso impugnado se respetaron a los derechos fundamentales; además, su derecho a las prestaciones mutuas pervive, existiendo en la justicia ordinaria canales para demandar su cumplimiento.

Sin perjuicio de ello, respecto al derecho a la vivienda desarrolla criterios dignos de ser rescatados. Refiriéndose, en primer lugar, el carácter de falta de eficacia y exigibilidad que durante años se le ha otorgado a este derecho y a los DESC en general; lo que, a su decir, en el caso ecuatoriano ello es distinto, dado que en la CRE, se le otorga igual jerarquía o naturaleza jurídica a todos los derechos consagrados en la misma y en los instrumentos internacionales, garantizando sin discriminación alguna su efectivo goce.<sup>174</sup> Con ello establece el criterio de que todos los derechos son eficaces y exigibles ante cualquier juez o autoridad pública, estando obligando al Estado a su reconocimiento, promoción y protección.

Sosteniendo, en virtud de su concepción como derecho del buen vivir, el derecho a la vivienda digna, está ligado a un enfoque social, ambiental y ecológico. Que es justamente lo que establecíamos cuando nos referíamos al redimensionamiento del derecho a la vivienda en razón del buen vivir. A partir de ello establece que este derecho

---

<sup>174</sup> Ecuador Corte Constitucional, “Sentencia”, en *Juicio n.º: 0343-09-EP*, 3 de junio de 2010, 7.

guarda estrecha relación con otros derechos que “aseguran en su conjunto una existencia digna, es decir, el derecho a la vivienda adecuada y digna se torna condicionante para el efectivo goce de otros derechos constitucionales.<sup>175</sup> Lo que es el reconocimiento de la interdependencia de los derechos para el aseguramiento de una vida digna, de modo tal que la afectación de un derecho puede implicar la vulneración de otro, siendo necesaria la satisfacción de ambos.

Reconoce la Corte que este derecho contiene un adjetivo importante a considerar, dado que se ha consagrado *vivienda digna y adecuada*, mas no solamente vivienda;<sup>176</sup> ante lo cual procede a definir los que es vivienda adecuada, estableciendo que ésta es “un lugar donde poderse aislar si se desea, espacio adecuado, seguridad adecuada, iluminación y ventilación adecuadas, una infraestructura básica adecuada y una situación adecuada en relación con el trabajo y los servicios básicos, todo ello a un costo razonable”.<sup>177</sup> No tratándose de una definición desarrollada por esta Corte, sino la constante en el Folleto Informativo n.º 21 del Alto Comisionado de las Naciones Unidas, al cual hace referencia en la nota al pie de página, pero es aceptada y por ende válida para definir este derecho en nuestro contexto.

De igual manera, aterriza los factores: seguridad jurídica de la tenencia, disponibilidad de servicios, materiales e infraestructuras, gastos de vivienda soportables, habitabilidad, asequibilidad, lugar y adecuación cultural a la vivienda; reconocidos por el Comité DESC como necesarios para que la vivienda pueda ser considerada como adecuada, plasmados en su Observación General 4; y, los considera como garantías básicas o elementos del derecho a la vivienda adecuada y digna.

Otro criterio rescatable, la precisión de cuáles son las obligaciones del Estado para con el derecho a la vivienda, indicando que éstas son claras: reconocer, respetar, proteger y realizar. Nótese que emplea una categorización diferente a la analizada en esta tesis, empero implican los mismo: respeto, protección y cumplimiento o realización. Respecto a la obligación de reconocer, la cual no es más que el necesario reconocimiento del derecho a la vivienda por parte de los Estados en su normativa interna, en el caso ecuatoriano no ameritaría mayor análisis, dado que el derecho ya ha sido reconocido.

Finalmente, encontramos criterios respecto a lo que se debe entender por progresividad de este derecho. Estableciendo que “si bien el Estado no puede satisfacer

---

<sup>175</sup> *Ibíd.*

<sup>176</sup> *Ibíd.*

<sup>177</sup> *Ibíd.*, 8.

inmediatamente todos los elementos que comportan el derecho a la vivienda digna y adecuada, conforme se ha mencionado, sí está en la obligación de adoptar en forma paulatina las medidas que considere apropiadas para cumplir esta obligación”.<sup>178</sup> Es decir, “es obligación del Estado trabajar continuamente en la implementación de políticas o planes públicos que permitan[...] el cumplimiento o satisfacción en buena medida de las garantías mencionadas”<sup>179</sup> de la adecuación de la vivienda. Esta es propiamente la *obligación de logro progresivo* a la que se refiere la autora Tara Melish, antes analizada.

Concluyendo que este derecho “no es una simple aspiración o sueño, sino que son derechos que requieren un desarrollo legislativo, acorde con los instrumentos internacionales, para volverlos exigibles”.<sup>180</sup> Esto llama la atención por cuanto pareciera que la Corte condiciona la exigibilidad del derecho al desarrollo legislativo, lo que se podría justificar hasta cierto punto en el caso de las prestaciones que implica el derecho a la vivienda, pero no en todo escenario, dado que ya en el texto constitucional se han establecido mínimos para el caso de los grupos de atención prioritaria, por ejemplo. Mucho peor en el caso de las abstenciones respecto a sus libertades y la necesaria protección judicial de ésta y de los mínimos antes establecidos.

Y, si bien lo deseable es que legislativamente se desarrolle el derecho a la vivienda a fin que se lo garantice de mejor manera, ello no debe ser un limitante para la exigibilidad y justiciabilidad del mismo en determinado caso concreto, existiendo criterios internacionales desarrollados por organismos internacionales de derechos humanos, como los empleados en esta sentencia por la Corte, que facilitarían la identificación del contenido protegible del derecho reconocido en la Constitución. Claro, se trata de la primera sentencia de la Corte Constitucional en que se desarrolla tanto el derecho a la vivienda, por lo que a continuación veremos si los mismos se han conservado, han sido enriquecidos o descartados, pero para fines académicos, destacando las obligaciones que se habrían incumplido.

## **2. El deber de garantizar, en la obligación de proteger el derecho a la vivienda, ante injerencia de un tercero: Sentencia n.º 148-12-SEP-CC, Caso n.º 1207-10-EP**

Es preciso indicar que el presente caso tiene como origen un proceso verbal sumario —n.º 1711220080353— dentro de la jurisdicción ordinaria, mediante el cual los

---

<sup>178</sup> *Ibíd.*, 10.

<sup>179</sup> *Ibíd.*, 11.

<sup>180</sup> *Ibíd.*

señores Pablo Pucha y María Ronquillo, exigían el pago de daños y perjuicios, dado que en el mes de enero del 2003, su vecino Héctor Lara empezó la construcción de un edificio de cinco pisos en el lote contiguo a su vivienda, pero debido al número de pisos construidos sin contar con los respectivos permisos de construcción ni estudio de suelo, ocasionó daños a su vivienda, lo que fue denunciado ante el Comisario Municipal y luego del trámite respectivo, se emitió una resolución ordenando el derrocamiento de lo construido, decisión que fue ratificada por el Alcalde Metropolitano. Para la reparación de los daños ocasionados a la vivienda, estas dos partes suscribieron el 30 de marzo del 2004, ante notario público, un convenio de reconstrucción, acuerdo en el que el señor Lara se comprometió a asumir la reparación de los daños causados, que serían valorados en un informe. Sin embargo, dado el tiempo transcurrido sin que se cumpla con la obligación, procedieron a demandar la reparación de los daños causados, los mismos que serán determinados por un perito en la materia.

Estos daños que fueron constatados por la Jueza Vigésimo Tercera de lo Civil de Pichincha en la inspección judicial que se practicó, aceptando ésta la demanda mediante sentencia de fecha 21 de enero de 2008, y disponiendo que el demandado o sus sucesores en el derecho den cumplimiento al convenio de reconstrucción. En un auto ampliatorio, de fecha de 3 de marzo del 2008, se establece que el valor de los daños y perjuicios ocasionados asciende a USD 21.076,69, de acuerdo con el informe del perito Ing. Fabián Vargas Miranda, el cual fue presentado fuera del término concedido por la autoridad judicial. De esta resolución interponen recurso de apelación la parte demanda.

En segunda instancia, la causa fue de conocimiento de la Segunda Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Pichincha, la cual el 31 de marzo rechazó el recurso de apelación interpuesto por la señora Ligia Umbelina Illanes Lagos, procuradora común de los demandados, dado que el señor Héctor Lara ya había fallecido. En esta instancia, la Sala considerando que el informe del Ing. Fabián Vargas fue presentado extemporáneamente, procedió a nombrar a un perito el cual estableció en \$28.594,49 el valor de los daños, pero considerando el principio *non reformatio in pejus*, dado que la parte accionante no había recurrido, rechaza el recurso de apelación, confirmó la sentencia recurrida y el auto ampliatorio, confirmando el valor que la parte accionada debía pagar.

La parte accionada presentó recurso de casación, el cual inicialmente fue inadmitido, pero posteriormente, mediante auto de fecha 14 de abril del 2010, fue admitido a trámite. El 26 de julio del 2010, la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la

Corte Nacional de Justicia, dicta sentencia, casando el fallo de segunda instancia y desechó la demanda por falta de pruebas. Ante esto, los señores Pablo Pucha y María Ronquillo, presentan acción extraordinaria de protección, la cual signada como caso n.º 1207-10-EP, en contra del auto de fecha 14 de abril del 2010, que a su criterio aceptó un recurso ilegalmente interpuesto, así como en contra de la sentencia del 26 de julio del 2010, emitida por la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia.

Los legitimados activos, personas adultas mayores, alegaron que el fallo se fundamenta en que el informe pericial fue presentado fuera de término, desechándose la demanda por falta de prueba; sin embargo, no se consideró que no se puede sacrificar la justicia por la sola omisión de solemnidades y que el sistema procesal es un medio para lograr justicia. Que la vivienda que habitan se ha tornado insegura, por lo que no solo se trataba de un tema económico, estado en juego su integridad y el derecho a una vivienda digna. Que la Sala de la Corte Nacional no ha respetado su derecho a la tutela judicial efectiva. Por lo que consideran violados los derechos plasmados en los artículos 37 numeral 7; 75; 76 numeral 7 literal L; y, el artículo 169, todos de la CRE. Solicitando que se declare en sentencia que ha existido violación a los derechos constitucionales enunciados, y se deje sin efecto tanto el auto del 14 de abril del 2010 y el fallo del 26 de julio del 2010.

La Corte Constitucional dicta sentencia el 17 de abril del 2012, planteándose tres problemas jurídicos, sin embargo, nos referiremos al tercero, por versar sobre el derecho materia de estudio: 3) A través de esta sentencia ¿se atentó los derechos de propiedad, acceso a la vivienda y a una vida digna a favor de personas adultas mayores? Para responder esta pregunta la Corte recurre al principio de *interdependencia* en relación con el método constitucional de *interpretación sistemática*, en razón del cual señala que una interpretación integral del texto constitucional conlleva a determinar una interdependencia de derechos, mediante lo cual se puede conseguir una protección eficaz de los mismos.<sup>181</sup>

En virtud de ello establece que de acuerdo al artículo 30 de la CRE las personas tienen derecho a un hábitat seguro y saludable y a una vivienda digna y adecuada, siendo deber primordial del Estado para alcanzar el buen vivir, fomentar las mejores condiciones mediante garantías normativas, jurisdiccionales y políticas públicas. En ese sentido se destaca que el autor Christian Courtis ha señalado que una característica fundamental de

---

<sup>181</sup> Ecuador Corte Constitucional, “Sentencia”, en *Juicio n.º: 1207-10-EP*, 17 de abril de 2012, 16.

los derechos es la disponibilidad de recursos efectivos que permitan su reparación en caso de violación; además, que tomarse en serio los derechos también implica que tales violaciones sean consideradas por juzgadores capaces de declarar la vulneración y ordenar la reparación respectiva. Es decir, la intrínseca protección que todo derecho debe recibir por parte del Estado, manifestada en la existencia de recursos judiciales e institucionalidad para el cumplimiento la obligación de proteger.

Por lo que partiendo de las premisas de que: a) La vivienda adecuada reviste fundamental importancia para el disfrute de los derechos humanos; b) Los legitimados pasivos forman parte de los grupos de atención prioritaria, por ser adultos mayores, teniendo derecho a que se les garantice el acceso a una vivienda que asegure su vida digna; y c) Al constatarse la inadecuación de la vivienda para que ellos y su familia vivan ahí, dado su alto grado de inseguridad. La Corte concluye que tales afectaciones “atentan al hábitat seguro” de sus habitantes, evidenciándose vulneración a este derecho, lo que afecta además su derecho a la dignidad.

Nótese que la Corte no establece de modo claro si se refiere al factor habitabilidad de la adecuación del derecho a la vivienda o al derecho a vivir en un hábitat seguro y saludable. Que, si bien ambos derechos han sido reconocidos en el artículo 30 de la CRE, sin perjuicio de su interdependencia, son derechos autónomos; dejando la Corte escapar la oportunidad de desarrollar el factor habitabilidad, así como de pronunciarse sobre la reparación idónea cuando un particular afecta al mismo a tal punto de afectar la disponibilidad de la vivienda. Además, se refiere al artículo 37.7 de la CRE, en el que se consagra el derecho al acceso a la vivienda en favor de las personas adultas mayores, preguntándonos si este caso versaba sobre acceso a la vivienda; o, sobre afectación a la habitabilidad por el accionar de un tercero que afectó la disponibilidad de misma. Ello reviste importancia en la medida que permite establecer cual obligación incumplió el Estado, sea la obligación de cumplir o la obligación de proteger, ambas del deber de garantizar; para así poder establecer la reparación integral más idónea.

A criterio de este autor, el caso originalmente no versaba sobre el acceso a la vivienda, siendo claramente la cuestión planteada la falta de tutela ante los daños que sufrió la vivienda por el accionar de un tercero particular. Es decir, demandaban la protección judicial mediante un recurso que consideraron idóneo, dado que previamente ya el causante había reconocido haber incurrido en la afectación, comprometiéndose éste a reparar económicamente los daños a la vivienda. Protección judicial que como hemos

sostenido a lo largo de este trabajo, es parte integrante del derecho a la vivienda y de todo derecho humano.

Esta postura de que en el presente caso la obligación incumplida era la de proteger, se confirma con el análisis que la Corte realiza respecto al derecho a la propiedad, el cual analiza interdependientemente con el derecho a la vivienda, lo que se constituye en un criterio jurisprudencial a tener en consideración. En ese sentido, la Corte señala que “la tutela del derecho a la propiedad comporta una obligación negativa asociada con el derecho a la propiedad del inmueble, en donde ninguna actividad realizada por una tercera persona puede afectar un bien inmueble perteneciente a otro sujeto”,<sup>182</sup> dado que tal accionar se configura en una violación a dicho derecho. Pero, si tal propiedad, es la vivienda de una persona o familia, la situación se vuelve compleja, debiéndose esa realidad ser interpretada con otros derechos de contenido social, como el derecho a un buen vivir, considerándose además la calidad de quienes habitan la vivienda.

Esto es lo que la Corte establecía como análisis integral del caso, de modo tal que se logre establecer si determinada acción u omisión representa vulneración a algún o algunos derechos constitucionales. Apréciase que este caso tiene su origen en la jurisdicción ordinaria, donde se discuten asuntos de legalidad, pero el impacto de la afectación revistió trascendencia a la esfera constitucional, pasando de una cuestión de legalidad a una cuestión constitucional. Concluyendo la Corte que se “evidencia una vulneración a los derechos constitucionales relacionados con la propiedad, vida digna y privacidad familiar”,<sup>183</sup> vulneración que así es declarada en la parte resolutive, prescindiéndose de la declaratoria de vulneración del derecho a la vivienda en esta parte. Aquello nos lleva a pensar que el análisis realizado respecto del derecho a la vivienda fue solo *obiter dicta* «criterios complementarios auxiliares de interpretación», mas no una *ratio decidendi* «razón base de la decisión» con efectos vinculantes para casos futuros.

Pues, del análisis antes realizado, se puede afirmar que los criterios que expone la Corte respecto al derecho a la vivienda son fundamentales para la resolución del caso, tanto así que la es la afectación a la vivienda y su no tutela, la que le da relevancia al caso y al análisis de los demás derechos. Por lo que no se justifica ni se comprende por qué no se tutela de manera directa al derecho a la vivienda en relación a su adecuación en el factor habitabilidad a fin de garantizar la disposición de la misma, reforzándose la idea de la obligatoriedad de su protección estatal. Resultando que estamos frente a un caso de

---

<sup>182</sup> *Ibíd.*, 19.

<sup>183</sup> *Ibíd.*, 20.



protección indirecta del derecho a la vivienda mediante el derecho a una vida digna y la propiedad, lo cual no es lógico ni técnicamente correcto, dada la naturaleza del caso.

**3. El deber de respetar y de garantizar ante injerencia arbitraria de ente estatal que afectó habitabilidad y disponibilidad de la vivienda: Sentencia n.º 146-14-SEP-CC, Caso n.º 1773-11-EP**

El proceso de origen es una acción de protección, signada en primera instancia con el n.º 1735720110223 y en segunda instancia con el n.º 1711220110659, cuyos antecedentes fácticos y procesales son los siguientes:

En el año 2004 la Municipalidad Metropolitana de Quito, comenzó a realizar trabajos de ensanchamiento de un callejón contiguo a la vivienda de la familia Ramírez Enríquez, ocupando parte de su propiedad, sin notificación previa, sin haber declaratoria de utilidad pública o el pago de justa indemnización, derrocando además aproximadamente el 60 % de su vivienda, y a pesar de los reclamos presentados en diversas entidades estatales, entre ellas, la Alcaldía del Distrito Metropolitano de Quito, no obtuvieron reparación ante tal vulneración. Por lo que procedieron a presentar una demanda de acción de protección, cuyo conocimiento en primera instancia fue del Juzgado Séptimo de Trabajo de este distrito, alegando vulneración de su derecho a la vivienda, a la propiedad y debido proceso.

Esta autoridad judicial el 24 de junio del 2011, dicta sentencia escrita considerando la existencia de vulneración del derecho a la propiedad, ordenando la reparación material e inmaterial por el daño causado, dictando propiamente una medida de reparación económica. Tal decisión fue apelada por la parte accionada, siendo este recurso de conocimiento de la Segunda Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, la cual el 7 de septiembre del 2011 dicta sentencia.

En esta sentencia la Sala, en lo principal, considera que en la demanda la parte accionante había solicitado que se subsane el daño ordenándose que el Municipio proceda a la reparación material e inmaterial, mediante el pago de la indemnización correspondiente, debiéndose incluir el daño emergente y el lucro cesante. En razón de ello establece que el caso no era susceptible de ser tutelado vía acción de protección, sino por la vía ordinaria, dado que se pretendía la declaración de un derecho, consistente en una indemnización, por lo que, sin analizar los derechos alegados como vulnerados, acepta el recurso de apelación y desecha la demanda.

Ante ello, la parte accionante presenta acción extraordinaria de protección, la cual fue signada como caso n.º 1773-11-EP, planteada en contra la sentencia dictada el 7 de septiembre de 2011, por la Segunda Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, considerando la vulneración a la seguridad jurídica, derecho a la propiedad y la tutela judicial efectiva. La Corte Constitucional dicta la sentencia respectiva el 1 de octubre del 2014, en la que a más del análisis sobre la existencia de vulneración de los derechos alegados como vulnerados en esta acción, procedió a pronunciarse sobre la existencia de vulneración del derecho a la vivienda alegado por la parte accionante en la acción de protección. Por lo que, por concernir al presente estudio, solo analizaremos lo desarrollado por la Corte respecto al derecho a una vivienda digna y adecuada.

La Corte se plantea la interrogante ¿Por qué el derecho a la vivienda es un derecho complejo?, para responderse la misma, parte del establecimiento de que los derechos son interdependientes, existiendo una íntima relación entre unos y otros, lo que amerita un análisis integral de su contenido. Señalando que la vulneración del derecho a la propiedad puede también generar la violación del derecho a la vivienda digna y adecuada; resultando que, en el presente como producto de la injerencia arbitraria de la Municipalidad en el derecho a la propiedad, se derrocó la vivienda de los legitimados activos. Por lo que la Corte desarrolla que, al derecho a la vivienda se le atribuyen dos tipos de obligaciones: un conjunto positivo y un conjunto negativo.

El positivo, en lo referente a encausar todos sus esfuerzos para que estos derechos sean accesibles, ya sea a través de la provisión de recursos económicos, el establecimiento de políticas públicas, etc.; y el negativo, entendido como la abstención del Estado para realizar conductas que puedan menoscabar su efectivo goce, y a su vez su obligación de proteger que el derecho no sea afectado por un tercero.<sup>184</sup>

Identificándose de este modo la triple dimensión del derecho a través de las garantías de: prestación, abstención y de protección, señalando la Corte:

En este sentido, el accionar del Estado para la defensa de los derechos se efectúa a través de estas tres garantías: la de prestación cuando permite su accesibilidad; la de abstención, cuando el Estado se inhibe de efectuar algún acto que pueda menoscabar los derechos a través de la garantía de respeto, y la de protección, cuando garantiza la no intromisión de terceros en el ejercicio de los derechos, sin dejar de lado las garantías constitucionales

---

<sup>184</sup> Ecuador Corte Constitucional, “Sentencia”, en *Juicio n.º 1773-11-EP*, 1 de octubre del 2014, 32-3.

cuyo objetivo es viabilizar la efectividad de los derechos a través de la justiciabilidad de estos, cuando hayan sido vulnerados.<sup>185</sup>

En esta ocasión la Corte desarrolla lo que implica cada obligación. Sosteniendo que la prestación se refiere a la accesibilidad del derecho a una vivienda digna y adecuada, sea mediante la implementación de programas de vivienda o políticas públicas que garanticen tal acceso; no refiriéndose restrictiva y únicamente a la dotación directa o gratuita de vivienda. Siendo importante indicar que cuando el Estado incurra en una vulneración del derecho a la vivienda adecuada y digna, la medida de reparación integral deberá ajustarse a la gravedad de cada caso concreto, sin que se pueda considerar a la dotación de una vivienda como la medida específica y única a ser establecida a fin de reparar el derecho.<sup>186</sup> Respecto a la dimensión de protección, cita al autor Miguel Carbonell, quien señala que la misma se refiere a la obligación del Estado de adoptar medidas tendientes a evitar que terceros violen los derechos, lo que implica mecanismos reactivos y preventivos.

Finalmente, la dimensión de abstención, la cual: “se vincula al pleno ejercicio del derecho a la vivienda como una de las manifestaciones del derecho a la propiedad, vida digna, y otros derechos constitucionales, no susceptibles de ninguna interferencia arbitraria e ilegítima exterior, que pueda menoscabarlos, es decir, implica una abstención por parte del Estado”.<sup>187</sup> Es decir, la convergencia de determinados derechos mediante el derecho a la vivienda conlleva a incluir determinadas condiciones y limitaciones al accionar estatal y de terceros, de modo tal que no se produzcan injerencias arbitrarias. En ese sentido, la Corte indica que “la prohibición constitucional de la privación injustificada del derecho a la propiedad, razón por la cual la práctica de actos arbitrarios por parte del Estado, mediante los cuales se afecte al derecho a la vivienda digna[...] significa un atentado contra estos derechos”.<sup>188</sup> Que es justamente lo que se sostenía cuando se analizaba el principio de interdependencia en relación a la vulneración de los derechos, pero que debe ser manejado con cuidado a fin de no desnaturalizar la autonomía de cada derecho a efectos de su exigibilidad y tutela.

Por otra parte, merece especial mención que, la Corte, con la finalidad de lograr la efectividad de los derechos reconocidos en nuestro ordenamiento jurídico, en aplicación del principio de favorabilidad y atendiendo la cláusula abierta prevista en el

---

<sup>185</sup> *Ibíd.*, 33.

<sup>186</sup> *Ibíd.*, 34.

<sup>187</sup> *Ibíd.*, 35.

<sup>188</sup> *Ibíd.*, 36.

artículo 11 numerales 5 y 7, establece que el control de convencionalidad le permite considerar los “criterios interpretativos internacionales en ciertos casos denominados *soft law*, como lo son las recomendaciones emitidas por los Comités, principios, directrices, observaciones, entre otros, como fundamento para desarrollar el contenido de los derechos”.<sup>189</sup> Dando de esta manera validez a los criterios interpretativos contenidos en las observaciones generales del Comité DESC, mediante las cuales pretende sentar “bases sólidas acerca de la obligación negativa —abstención y respeto— del Estado en lo referente al derecho a la vivienda entendido como un derecho complejo[...] a fin de que en el presente caso se establezca el contenido de este derecho a partir de la obligación estatal referida”.<sup>190</sup> Lo que además realiza en consideración que mediante la jurisprudencia se debe dotar de contenido a los derechos.

Criterio que defendemos, dado que, por ejemplo, las observaciones generales del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales para el caso de los DESC, contienen criterios emanados del órgano internacional facultado para interpretar el Pacto y gozan de aceptación por parte de la doctrina y tribunales internacionales de justicia, como ya los dejamos sentado en capítulos anteriores. En específico, las observaciones n.º 4 y 7, son plenamente aplicables al momento de interpretar y determinar el contenido del derecho a la vivienda, constituyéndose incluso en herramientas útiles ante la falta de desarrollo legislativo o jurisprudencial.

Es así que reconoce los factores de la adecuación, y su contenido, plasmados en la Observación General n.º 4 del Comité DESC y en su aplicación la Corte determinó que en el presente caso existió afectación a la seguridad en la tenencia y la habitabilidad, ya que el Municipio despojó del aprovechamiento parcial de la vivienda a sus habitantes sin observar lo dispuesto en la Constitución, así como dejarla en condiciones inhabitables, lo que configura el incumplimiento del deber del Estado de respetar. Despojo que, a su criterio, fue propiamente un desalojo forzoso.

Por lo que la Corte en esta parte analiza los desalojos justificados y los desalojos forzosos, estableciendo criterios dignos de ser rescatados. Señala que, los desalojos deben realizarse con observancia a las garantías del debido proceso y a la normativa pertinente, fin que se constituyan en legítimos.<sup>191</sup> Mientras que los desalojos ilegítimos o forzosos, se realizan mediante la colisión o fuerza y sin previa notificación ni aviso, agravándose

---

<sup>189</sup> *Ibíd.* 36-7.

<sup>190</sup> *Ibíd.*, 37.

<sup>191</sup> *Ibíd.*, 41.

la situación cuando se realizan derrocamientos de las viviendas con sus ocupantes adentro, en épocas de invierno, no cuenten con otra vivienda donde subsistir o sus habitantes son de la tercera edad.<sup>192</sup>

Dejándose en claro que en la medida que se respete el ordenamiento jurídico y los derechos humanos, los desalojos son procedentes; pero, aun así, los mismos no deben dar lugar a que las personas se queden sin un lugar donde vivir en condiciones adecuadas y dignas, especialmente aquellas personas que se encuentran en situación de vulnerabilidad. Lo que no es más que la concreción de las obligaciones de dotar de vivienda a la población de especial protección y de abstenerse de dejar sin vivienda a cualquier persona sujeto de desalojo, que no cuente con los medios necesarios para acceder a una vivienda por su propia cuenta.

En ese sentido, establece que la Municipalidad durante los diez años transcurridos desde el derrocamiento de la vivienda, pese a las diversas quejas y reclamos, no adoptó medidas tendientes a dotar de vivienda a los legitimados pasivos; quienes a partir de ese hecho arbitrario no tuvieron un lugar donde vivir, debiendo arrendar sin tener recursos económicos. Medida mediante la cual se pudo remediar la vulneración existente. Advirtiendo la Corte, que de ello se derivaron vulneraciones sistemáticas a otros derechos, tales como: derecho a la vida digna, propiedad, prohibición de confiscación y salud física y mental.<sup>193</sup> De ello se puede establecer que, si bien la Corte recurre al principio de interdependencia, reconoce al derecho a la vivienda como un derecho autónomo, cuya violación tuvo tal trascendencia al punto de afectar otros derechos. Es decir, en este caso, existiría una protección indirecta de los derechos antes enunciados y una protección directa al derecho a la vivienda, siendo la primera sentencia en la que se incurre en ello.

Llama la atención que en este punto no haya establecido que esta falta de dotación de vivienda constituyó en sí misma el incumplimiento del deber de garantizar en la obligación de cumplir, ya que el despojo dejó sin vivienda a personas que no tenían los medios necesarios para acceder a una vivienda por sus propios medios, existiendo la obligación en este caso de dotarles de vivienda, especialmente porque es una competencia municipal garantizar el derecho a la vivienda. Al igual que no haya establecido el incumplimiento de este deber en relación a la obligación de proteger, ya que el órgano judicial de segunda instancia, frente a todo este escenario fáctico, desnaturalizó la acción

---

<sup>192</sup> *Ibíd.*, 42.

<sup>193</sup> *Ibíd.*, 46-47.

de protección negando justicia; resultando que este ello solo lo considera para el establecimiento de una medida de reparación integral adicional, como es el dejar sin efecto la sentencia dictada y disponer que el órgano de control investigue su conducta.

Otro criterio jurisprudencial rescatable de esta sentencia, es el establecido para la reparación integral, señalando que en los casos en que los derechos afectados correspondan a los derechos del buen vivir, es fundamental que bajo el establecimiento del contenido esencial del derecho que se vulneró, se correlacionen las formas por las cuales las medidas reparatorias influirían para solventar dicha vulneración.<sup>194</sup> De lo que se puede colegir que la reparación de un derecho tan complejo como el derecho a la vivienda —y de acuerdo a la gravedad del caso—, demandaría una reparación integral más compleja. Por lo que no se debe cometer el error en el que incurrió el tribunal *ad quem*, de creer que la exigencia del cumplimiento de determinada pretensión, material o inmaterial, sea una causal para considerar que la cuestión deba ser ventilada en una vía diferente a la constitucional.

#### **4. El deber de garantizar ante la falta de acceso a una vivienda digna y adecuada.**

##### **Sentencia n.º 344-16-SEP-CC, Caso n.º 1180-10-EP**

La sentencia n.º 344-16-SEP-CC fue expedida el 26 de octubre de 2016, cuyo origen es un proceso de acción de protección, signado con el n.º 0330920100160, presentada por la señora María Zumba ante la negativa del Miduvi de aceptar la postulación, para ser beneficiaria del bono de vivienda, de una adulta mayor, de escasos recursos económicos, que vivía con sus nietos.

Entre los argumentos para la negativa se indicaba que se debían realizar trámites de designación de tutor o curador en favor de los nietos, quien los debía representar en el trámite de legalización del bien inmueble y trámite de postulación para acceder al bono de vivienda, de conformidad con el Reglamento que Norma el Sistema de Incentivos para Vivienda Rural y Urbano Marginal expedido por el ministro de desarrollo urbano y vivienda y publicado en el Registro Oficial n.º 504 de 12 de enero de 2009. Desconociéndose que el Ministerio de Inclusión Económica y Social y el ex INFA habían catalogado el caso como deplorable, ya que vivían en una vivienda en situación de riesgo prácticamente inhabitable, por lo que habían solicitado al Miduvi que se considere otorgar tal beneficio.

---

<sup>194</sup> *Ibíd.*, 52.

Ante tal hecho la adulta mayor presentó acción de protección, considerando vulnerados sus derechos constitucionales a una vivienda digna, igualdad y no discriminación, derecho a la inviolabilidad de la vida y derecho a una vida digna, dentro de un contexto de vulnerabilidad por su pertenencia y la de su familia a grupos de atención prioritaria —adulta mayor a cargo de cuatro nietos menores de edad— y de escasez de recursos económicos. Acción que fue declarada con lugar en primera instancia, disponiéndose que se “atienda de manera urgente y con carácter excepcional, el requerimiento de bono de la vivienda de la accionante por considerar se había vulnerado el derecho constitucional a la vivienda”.<sup>195</sup>

Tal decisión fue apelada por el Miduvi Cañar, el cual fue resuelto por la Sala de lo Civil, Laboral y Mercantil de la Corte Provincial de Justicia de Cañar, mediante sentencia de 8 de julio de 2010, la que aceptó el recurso de apelación, revocando la sentencia de primer nivel, argumentando que la respuesta dada por el Miduvi se orientó a solicitar el cumplimiento de los requisitos establecidos en el Reglamento que Norma el Sistema de Incentivos para Vivienda Rural y Urbano Marginal, lo que significaba precautelar el derecho a la seguridad jurídica, sin que esto signifique violación a derechos constitucionales.

En la sentencia de la acción extraordinaria de protección la Corte Constitucional esencialmente analiza la existencia de la vulneración a la debida motivación, a la igualdad material y al derecho a la vivienda. Pero, por las particularidades del caso nos referiremos a estos dos últimos, dado que en razón de ello establece la vulneración del derecho a la vivienda respecto a su acceso a la vivienda. Para ello partimos de la identificación de tres situaciones que fueron objeto de análisis por parte de la Corte: (i) la condición de adultez mayor de la accionante; (ii) su condición de pobreza económica; y, (iii) la condición de niñas y niño de sus nietas y nieto.

Respecto a lo primero establece que considerando el grado de vulnerabilidad en que se encuentran las personas adultas mayores, se las incluyó en la Constitución como una categoría de protección especial, a fin que se garantice el pleno ejercicio de sus derechos, entre ellos el derecho al acceso a una vivienda digna, conforme se estableció en el artículo 37 numeral 7 de la CRE. De lo que se establece que se instituyó de manera categórica la obligación de prestación por parte del Estado para este grupo etario. En similar sentido se pronuncia respecto a las niñas y niño, indicando que existe un marco de

---

<sup>195</sup> Ecuador, Corte Constitucional, “Sentencia”, en *Juicio n.º: 1180-10-EP*, 26 de octubre del 2016, 3.

protección especial incluyéndoles dentro de los grupos de atención prioritaria, y a quienes les asiste el principio del interés superior del niño, el cual debe ser asegurado en todo ámbito y observado al momento en el que el Estado deba cumplir con sus obligaciones positivas o negativas, en garantía de sus derechos.

En lo relativo a la pobreza, señala que el SIDH, por medio de sus diferentes organismos, ha señalado a la pobreza como un factor determinante que obstaculiza el desarrollo humano y por tanto, el pleno ejercicio de los derechos humanos reconocidos en la CADH.<sup>196</sup> Indicando la Corte que, en razón de ello el Estado tiene la obligación de tomar acciones que permitan que estos grupos, que viven en situación de extrema vulnerabilidad, puedan llevar una vida digna.<sup>197</sup> Concluyendo la Corte que los jueces omitieron realizar el examen de constitucionalidad pertinente, que, en este caso le debió asegurar a la accionante un trato diferenciado al resto de personas postulantes para acceder a un bono de vivienda. Es decir, que se debió garantizar su acceso a una vivienda digna y adecuada, como veremos a continuación.

En análisis de este derecho, la Corte en primer lugar identifica desde la normativa constitucional e internacional este derecho, remitiéndose a los criterios establecidos en la sentencia N° 146-14-SEP-CC, respecto a las obligaciones que se le atribuyen al Estado frente a este derecho y a los factores para considerar a una vivienda adecuada. En razón de ello, y en consideración de los criterios emitidos por el Comité DESC, establece que este derecho “se traduce en dotar de un lugar en el que una persona pueda desarrollar con dignidad su proyecto de vida, así como el de su núcleo familiar”.<sup>198</sup> Estableciendo en este caso una definición de derecho a la vivienda desde una perspectiva prestacional. Además, hace mención especial respecto a la seguridad en la tenencia, desarrollando el siguiente criterio:

es obligación del Estado adoptar medidas destinadas a conferir seguridad legal de tenencia para aquellas personas que carezcan de títulos formales de propiedad, especialmente a favor de los desprotegidos, personas que pertenezcan a grupos de atención prioritaria, que se encuentren en situación de pobreza o extrema pobreza, sin que esto signifique que las personas puedan reclamar un derecho a ser propietarios o pretender legalizar asentamientos clandestinos o ubicados en zonas de riesgo.<sup>199</sup>

---

<sup>196</sup> Ecuador Corte Constitucional, “Sentencia”, en *Juicio n.º: 1180-10-EP*, 29.

<sup>197</sup> *Ibíd.*, 30.

<sup>198</sup> *Ibíd.*, 36.

<sup>199</sup> *Ibíd.*



Nótese que establece una dimensión positiva respecto a este factor, la obligación del Estado de adoptar medidas que confieran seguridad legal de la tenencia para aquellas personas vulnerables que no cuenten con título de propiedad.

En razón de todo lo anterior, la Corte en el caso concreto, establece que, “los jueces de la Sala Civil de la Corte Provincial de Justicia de Cañar, omitieron realizar un análisis sobre el acceso al derecho a la vivienda, que fue la pretensión de la acción de protección”,<sup>200</sup> desconociéndose las circunstancias de pobreza y de pertenencia a grupos de atención prioritaria de los afectados; y, reduciendo su análisis a un mero análisis de legalidad sobre la aplicación de una disposición reglamentaria, a pesar que el rol de los jueces constitucionales “exige verificar que la aplicación de normas de carácter infraconstitucional no constituya un trato discriminatorio para las personas y se convierta en un nuevo obstáculo para el ejercicio de los derechos constitucionales”.<sup>201</sup>

Por lo que la negativa del Miduvi de aceptar la postulación y beneficio del bono de vivienda por la falta de legalización de bien inmueble en el que vivían la adulta mayor con sus nietos, el cual era un requisito previsto en la reglamentación que regula estos bonos; y su aceptación por la judicatura de segundo nivel, sin realizar mayor análisis constitucional, reduciéndolo a un análisis de legalidad; constituyó vulneración del derecho a una vivienda digna y adecuada en relación a su acceso. Es decir, la judicatura de segundo nivel incumplió de la obligación de proteger, ante la falta de observancia de la obligación de cumplir del Miduvi, dado que en el presente caso el derecho a la vivienda sí generaba la obligación de dotar de vivienda, por el contexto de vulnerabilidad de las personas afectadas.

Además, en esta sentencia se declara la constitucionalidad condicionada del artículo 7 del Reglamento para Operación del Sistema de Incentivos para la Vivienda, considerando que, si bien tal reglamento es un cuerpo normativo que exige de manera previa, pública y clara como uno de los requisitos esenciales, que el postulante del bono de vivienda aporte con un terreno escriturado a su nombre y debidamente registrado o estar en trámite de legalización; la exigencia de su cumplimiento irrestricto, sin considerar la situación fáctica del caso concreto, puede derivar en la negativa de conceder el bono de vivienda a personas que requieran protección especial y urgente por parte del

---

<sup>200</sup> *Ibíd.*, 37-38.

<sup>201</sup> *Ibíd.*, 38.

Estado.<sup>202</sup> Lo que podría significar que las personas no cuenten con una vivienda durante todo el tiempo que demora el proceso de legalización.<sup>203</sup>

Por lo que emite sentencia interpretativa, estableciendo que debe aceptarse la postulación de la persona cuando ésta pertenezca a los grupos de atención prioritaria con ingresos inferiores a un salario básico unificado, aunque no cuente con título de propiedad inscrito a la fecha de postulación. Además, establece la obligación del Miduvi, mediante la unidad administrativa que designe, realizar el acompañamiento jurídico-legal para la verificación de que el bien inmueble no ha sido catalogado como asentamiento clandestino ni está ubicado en zonas de riesgo. Superado este filtro, una vez aceptada la postulación, será el responsable de la legalización formal de los terrenos. Esta interpretación claramente regula la procedencia del cumplimiento de la obligación de dotar de vivienda adecuada a los grupos más vulnerables, aterrizando los criterios internacionales desarrollados al respecto, que fueron objeto de análisis en el primer capítulo.

##### **5. El deber de respetar el derecho a una vivienda digna y adecuada en materia de desalojos: Sentencia n.º 098-17-SEP-CC, Caso n.º 0310-10-EP**

El proceso de origen es la acción de protección signada con el n.º 516-09-2, cuyos antecedentes fácticos son los siguiente: el 23 de noviembre de 2007, el señor Fabián Rodrigo Gudiño Rodríguez presentó denuncia ante la Intendente General de Policía del Guayas, exponiendo la ocupación ilegal en un lote de terreno de su propiedad ubicado en el sector Los Vergeles, por la familia de Tumbaco Villafuerte; por lo que procedieron a desalojar a los ocupantes, hecho que se repitió por varias ocasiones. Y, luego de unas diligencias, el 20 de octubre del 2008, al amparo del artículo 622 del Código Penal vigente que le facultaba ante el cometimiento de una infracción penal adoptar las medidas adecuadas y oportunas para evitar la continuación del hecho, aun valiéndose de la fuerza, emitió una resolución en la que disponía el retiro de toda persona extraña del predio del solicitante

Ante tal orden, Christian Leonardo Mero Cabezas, en calidad de procurador común de 43 personas asentadas que se ordenó desalojar, presentaron una acción de protección, sosteniendo que tal resolución era arbitraria por violar derechos. En primera instancia la acción fue declarada improcedente; mientras que en segunda instancia la

---

<sup>202</sup> *Ibíd.*, 42.

<sup>203</sup> *Ibíd.*, 43.

Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, con voto de mayoría, revocó tal sentencia, sosteniendo que el Tribunal Constitucional en varias ocasiones había establecido que “los Intendentes de Policía no tenían competencia para proceder al desalojo de personas por hechos que conllevan conflictos de propiedad o posesión, los mismos que, para su resolución requieren de un pronunciamiento de juez competente”.<sup>204</sup> Por lo que la Sala consideró el accionar del Intendente en ilegal; y declaró la procedencia de la acción de protección, dejándose sin efecto la orden de desalojo. Ante tal sentencia el señor Gudiño Rodríguez presentó acción extraordinaria de protección, resolviendo la misma la Corte Constitucional el de fecha 12 de abril del 2017.

Si bien en la acción extraordinaria de protección el legitimado activo alegó vulneración a la seguridad jurídica, sosteniendo que el desalojo era procedente dado que el Intendente observó la normativa vigente que regula tal procedimiento; la Corte estableció que la sentencia impugnada fue adoptada bajo razones constitucionales suficientes, razonando los jueces de mayoría que el accionar del Intendente desbordó sus competencias, dado que el desalojo solo podía ser dispuesto por autoridad jurisdiccional, lo que comportó vulneración al debido proceso y a la seguridad jurídica. Por lo que, tal decisión es acorde a la normativa respectiva, no existiendo vulneración a la seguridad jurídica, habiendo de hecho el Intendente incumplido la obligación de respetar la seguridad de la tenencia, debiéndose de abstener de realiza del desalojo, hasta que una autoridad judicial resuelva el conflicto existente.

En esta sentencia la Corte, en uso de su potestad de dictar jurisprudencia vinculante, desarrolla criterios respecto a los desalojos forzosos y las obligaciones del Estado en este tipo de casos, tales como:

*Primero.* La dimensión de abstención “guarda relación con el pleno ejercicio del derecho a la vivienda como una manifestación del derecho a la propiedad, vida digna, el debido proceso y otros derechos constitucionales, no susceptibles de ninguna interferencia arbitraria e ilegítima que pueda menoscabarlos”.<sup>205</sup>

---

<sup>204</sup> Ecuador Corte Constitucional, “Sentencia”, en *Juicio n.º: 098-17-SEP-CC*, 12 de abril del 2017, 5.

<sup>205</sup> *Ibíd.*, 14.

*Segundo.* Los criterios constantes en las observaciones generales 4 y 7 del Comité DESC, forman parte del *corpus iuris* del derecho a la vivienda, por lo que pueden ser empleados como fuentes para su interpretación.<sup>206</sup>

*Tercero.* En virtud de la seguridad de la tenencia, “toda persona que se encuentra ejerciendo el derecho a la vivienda, independientemente de las consideraciones jurídicas sobre las cuales lo ejerce, *per se*, está protegida contra actuaciones arbitrarias externas de desalojo, hostigamiento o cualquier forma que amenace el ejercicio del derecho”.<sup>207</sup>

*Cuarto.* Un desalojo puede ser forzoso si no se realizó por autoridad competente; si no se observó el debido proceso constitucional en la actuación que lo precedió; si no se garantizaron las condiciones para mantener el mayor disfrute posible de los derechos de las personas desalojadas con posterioridad al hecho.<sup>208</sup>

*Quinto.* Para que una orden de desalojo de un predio utilizado como vivienda resulte constitucional y legítima, debe ser dictada por autoridad competente y conforme al procedimiento previamente establecido; respetar los derechos de las personas afectadas; observar las circunstancias particulares de cada caso en concreto;<sup>209</sup> “y, que haya sido resuelto por el canal regular que la tenencia sobre el bien está siendo ejercida de forma contraria al ordenamiento jurídico”.<sup>210</sup>

*Sexto.* En casos de asentamientos informales, se “deben adoptar medidas idóneas con el objetivo de evitar una vulneración constante de derechos, este deber de acción constituye una premisa para los jueces, quienes tienen la obligación de priorizar la dignidad humana en el ejercicio de la tutela judicial de los derechos constitucionales”.<sup>211</sup>

Este último punto guarda relación con lo resuelto por el Comité DESC en los casos analizados en temas de desalojos, constituyéndose este criterio en jurisprudencia a ser aplicada en casos análogos.

## **6. Aplicación práctica de la jurisprudencia en materia de derecho a la vivienda**

A continuación, se exponen tres procesos judiciales de acciones de protección para lograr la tutela del derecho a la vivienda de personas víctimas del terremoto<sup>212</sup> del 16 de abril del 2016, en la provincia de Manabí, Ecuador; en las que se emplearon los criterios

---

<sup>206</sup> *Ibíd.*, 14.

<sup>207</sup> *Ibíd.*, 15.

<sup>208</sup> *Ibíd.*, 15-6.

<sup>209</sup> *Ibíd.*, 16.

<sup>210</sup> *Ibíd.*, 17.

<sup>211</sup> *Ibíd.*, 20.

<sup>212</sup> De ahora en adelante para referirnos a este fenómeno emplearemos la abreviatura 16A.

desarrollados por la Corte Constitucional ecuatoriana en las sentencias 146-16-SEP-CC y 344-16-SEP-CC, respecto al derecho a una vivienda digna y adecuada, en relación a la obligación de garantizar, así como el trato especial que debe darse a los grupos de atención prioritaria en relación con este derecho. Criterios que también fueron empleados por las judicaturas que conocieron los casos.

Trabajo empírico que no fue previsto realizarse para el desarrollo de la presente, pero que se llevó a efecto en razón del desempeño laboral del investigador, permitiéndole aplicar los conocimientos adquiridos durante el proceso educativo del posgrado e investigativo y que contribuyeron a que las acciones sean declaradas procedentes. Por lo que se consideró pertinente incluirlas en la presente, a modo de evidenciar que el desarrollo jurisprudencial facilita la exigibilidad y justiciabilidad del derecho a la vivienda. Siendo deber de la Corte Constitucional seguir desarrollando este derecho de modo que contribuya a su plena realización.

### **6.1 Acción de Protección n.º 13336-2018-00153**

Esta acción de protección versó sobre la vulneración del derecho a una vivienda digna y adecuada, por la no adopción por parte del Estado de mecanismos idóneos y prioritarios para efectivizar su obligación de cumplir, ante el incumplimiento de un particular, contratado por el Estado, en la construcción de una vivienda para una persona perteneciente a los grupos de atención prioritaria, víctima del 16A, lo que significó que ésta no pueda acceder a vivienda digna y adecuada. A continuación, se realiza la exposición del caso y de lo resuelto:

Producto del 16A, la vivienda de una mujer adulta mayor, quien es además una persona con discapacidad física del 78 % y de escasos recursos económicos, la cual estaba ubicada en el cantón San Vicente, colapsó, por lo que se vio obligada a vivir con sus hijas. En virtud de ello, el Miduvi, en cumplimiento de la política pública estatal adoptada en ese momento para la recuperación habitacional de las personas damnificadas, le otorgó un incentivo de recuperación habitacional para la reconstrucción de su vivienda, el cual consistía en una donación o asignación económica no reembolsable por el valor de \$10.000 USD para dicho fin; por lo que el Miduvi y la persona damnificada suscribían el respectivo convenio de donación o asignación; esta entidad estatal seleccionaba al contratista al cual le adjudicaba la construcción de la vivienda; la persona damnificada suscribía un contrato civil de construcción, el cual era elaborado por el mismo Miduvi; y,

finalmente, esta entidad procedía a la entrega del dinero al contratista para que éste ejecute la obra.

De acuerdo al Reglamento para la recuperación habitacional de los damnificados del terremoto del 16 de abril de 2016,<sup>213</sup> el Miduvi estaba obligado a dar acompañamiento social a las personas beneficiarias de estos incentivos; a verificar en cualquier fase de los proyectos de vivienda el cumplimiento de sus normas y regulaciones aplicables; así como, a tomar acciones correctivas y medidas necesarias de aplicación inmediata orientadas a cumplir con los objetivos del reglamento, el cual era establecer las condiciones, requisitos y procedimientos que servirán para la construcción, reconstrucción, reparación y recuperación de las viviendas de los damnificados.<sup>214</sup>

Sin embargo, en el presente caso, sin que la damnificada, quien no podía firmar, o algún apoderado haya celebrado el respectivo contrato de construcción, el Miduvi procedió a entregar el dinero de su asignación económica al contratista al cual le había adjudicado la construcción de la misma, el cual solo en ejecución de la obra solo realizó la excavación para los cimientos y colocó algunos materiales pétreos, dejando en lo posterior abandonada la obra. Pese de los múltiples reclamos de los familiares de la adulta mayor, el Miduvi no le dio solución alguna, por lo que acudió a la Defensoría del Pueblo en Portoviejo, entidad que la patrocinó en la acción de protección signada con el n.º 133362201800153, alegándose vulneración del derecho a una vivienda digna en relación a su acceso y derecho a la protección especial y prioritaria de los grupos vulnerables; causa que fue de conocimiento de la Unidad Judicial Civil con sede en el cantón Sucre.

Dentro del proceso jurisdiccional, el Miduvi sostuvo que el Estado había cumplido con su obligación de garantizar el derecho a la vivienda, dado que se había realizado la asignación económica no reembolsable a la afectada para la reconstrucción de su vivienda, suscribiéndose el respectivo convenio; que en tal convenio se establecía que la persona beneficiaria sería quien le entregaría el dinero al contratista a través del Ministerio de Finanzas; que existe un contrato civil de construcción entre la beneficiaria y el constructor, existiendo solo un incumplimiento contractual entre privados, por lo que no era procedente la acción de protección.

Sin embargo, dentro del proceso se demostró que el Miduvi fue quien realizó todo el proceso de adjudicación y contratación de la construcción de la vivienda; que dicho

---

<sup>213</sup> Ecuador Ministerio de Desarrollo Urbano y Vivienda, *Acuerdo n.º 22-16*, Registro Oficial 774, 13 de junio de 2016.

<sup>214</sup> Véase el artículo 6 de este reglamento.

contrato no había sido suscrito por la afectada y aun así se le entregó los fondos de la asignación económica al contratista; que el Miduvi a pesar de lo denunciado no realizó acciones efectivas posteriores que garanticen la construcción de la vivienda de la adulta mayor, no tratándose de un mero tema civil, sino de violación del derecho a acceder a una vivienda digna y adecuada, dado el Estado había adoptado toda una política pública para garantizar la dotación de viviendas a personas en situación de vulnerabilidad por haber sido víctimas de un desastre natural, como lo fue el terremoto del 16 de abril.

La autoridad judicial dictó sentencia escrita el 3 de agosto del 2018, estableciendo, en lo principal, en su fallo que:

*Primero.* Las condiciones personales de la afectada y las circunstancias fácticas del caso, obligaban al Miduvi a brindar un tratamiento diferente al dado a la generalidad de casos, en garantía del derecho a la igualdad en su dimensión material, lo que al ser inobservado se concretó en la no obtención de la vivienda a la que tenía derecho la afectada como damnificada del 16A.

*Segundo.* Era obligación del Miduvi adoptar mecanismos óptimos a fin que se cumpla con la debida protección del derecho a la vivienda, considerando las circunstancias fácticas del caso.

*Tercero.* En la CRE se ha instituido la obligación de prestación en favor de las personas que pertenecen a los grupos de atención prioritaria, en el sentido de establecer mecanismos normativos y políticas que garanticen el acceso y la plena y efectiva vigencia de sus derechos, reforzándose su protección.

*Cuarto.* De acuerdo con la sentencia n.º 146-14-SEP-CC de la Corte Constitucional, dos son las obligaciones que se le atribuyen al derecho a la vivienda. Las positivas, en virtud de las cuales el Estado debe encauzar todos sus esfuerzos para garantizar la accesibilidad del mismo, ya sea mediante la provisión de recursos económicos, establecimiento de políticas públicas, entre otras; y, las negativas, mediante la abstención de realización de conductas que puedan menoscabar su goce. Así como la obligación de proteger que el derecho no sea afectado por un tercero.

*Quinto.* La obligación del Miduvi no se limitaba a la concesión del incentivo, sino que, en cumplimiento de la obligación de garantía, debía adoptar un rol activo que asegure la materialización de la construcción de la vivienda, más aún cuando: el contrato de construcción no había sido suscrito por la afectada, ni constaba su huella dactilar; y, a pesar de ello, desembolsó el dinero al contratista seleccionado y designado por el mismo Miduvi, el cual no construyó la vivienda de la afectada. Lo que constituye vulneración al

derecho a una vivienda digna y adecuada y otros derechos conexos, como la vida digna y decorosa, dado que por tal accionar la afectada no ha podido gozar de su vivienda.

*Sexto.* Era también obligación del Miduvi respetar y hacer que se respeten estos derechos, lo que fue incumplido, dado que no debió realizar el desembolso sin la suscripción del respectivo contrato, lo que generó inseguridad jurídica, dando lugar a que después este tercero no cumpla con la construcción de la vivienda, ante lo cual el Miduvi adoptó un rol pasivo.

*Séptimo.* La autoridad judicial declaró la procedencia de la acción de protección, disponiendo en lo principal, que el Miduvi: gestione y obtenga los recursos económicos para la construcción de la vivienda de la adulta mayor, observándose un trato preferente; se le brinden las disculpas públicas a la afectada; capacite a su personal en materia de derechos humanos; y, que se haga conocer a la Contraloría General del Estado, a fin que ejerza las acciones que considere pertinentes.

Tal sentencia fue apelada por el Miduvi, y en segunda instancia la Sala de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, el 30 de agosto del 2018, resolvió, sin realizar mayor análisis sobre el contenido del derecho a una vivienda digna y adecuada, ratificar íntegramente la sentencia de primer nivel, declarando la vulneración justamente a este derecho en relación al acceso al que tienen derecho las personas adultas mayores.

Sin embargo, logra establecer el incumplimiento en el que incurre el Miduvi al desembarazarse de su obligación de realizar el seguimiento respectivo al contratista en la ejecución de la construcción de la vivienda de la afectada, el cual había sido designado por el mismo Miduvi y le había transferido cerca de medio millón de dólares para que construya, además de la vivienda de la afectada, 51 viviendas más por esta temática. De lo que establece que existió una inadecuada administración de fondos públicos, desconociéndose que el servicio público constituye un servicio a la colectividad, irrespetando derechos humanos.

De lo que se evidencia que a pesar de concurrir en el presente caso una forma de contratación civil, los juzgadores constitucionales no pierden el norte, y analizan de manera correcta la obligación de garantizar el acceso el derecho a la vivienda y la adopción de medidas adecuadas para materializarlo aún frente a la intervención de terceros; atendiendo su aplicación en casos de personas que pertenecen a grupos de atención prioritaria.



Cabe indicar que, que el Miduvi presentó acción extraordinaria de protección, signada con el n.º 2641-18-EP, la cual el 2 de mayo de 2019 fue inadmitida.

## **6.2 Acción de Protección n.º 13336-2018-00154**

En esta acción de protección se discutió cómo la falta de atención prioritaria para la ejecución de un incentivo habitacional, para la reparación de la vivienda de una persona con doble vulnerabilidad, la cual se tornó inhabitable por el terremoto del 16 de abril; generó la violación del derecho al acceso a una vivienda digna y adecuada. Siendo los elementos fácticos los siguientes:

La vivienda de una mujer adulta mayor, ubicada en el cantón Sucre, resultó afectada en el 16A, viéndose obligada a vivir en las aulas de una escuela sin funcionamiento; por lo que el Miduvi procedió a inspeccionar la misma, colocó un sello amarillo indicando que representaba peligro para su habitabilidad —3 de junio del 2016— y le asignó un incentivo para la reparación de la misma, el cual era de hasta \$4.000 USD; pero transcurrido más de año y medio desde que se determinó que la vivienda había sido afectada, ésta no era reparada. Ante ello acudió a la Defensoría del Pueblo en Portoviejo, entidad que solicitó al Miduvi que informe la fecha en que se ejecutaría la reparación de la vivienda, contestándole que estaban a la espera de asignación de recursos.

Por lo que se procedió a presentar una acción de protección, la cual fue signada con el n.º 13336201800154, cuyo conocimiento recayó en la Unidad Judicial Civil con sede en el cantón Sucre, alegándose vulneración a la atención prioritaria para garantizar el acceso a una vivienda digna y adecuada de personas con doble vulnerabilidad; además, al no haberse ejecutado el incentivo otorgado, se había inobservado el principio de aplicación de igualdad material, ya a pesar de encontrarse su vivienda en similar situación de afectación que a la de otras personas, a ella no se le había hecho efectivo el incentivo a diferencia de las demás.

La parte accionada en contestación a la demanda, en lo principal, sostuvo que no existía vulneración a derechos constitucionales, porque el Miduvi no había negado la concesión del incentivo de recuperación habitacional; que estaba a la espera de asignación de recursos económicos para poder atender la petición de la solicitante; que los programas para dotar de vivienda van desde el año 2017 al 2021.

La autoridad judicial fue la misma que resolvió el caso expuesto en el apartado anterior y dictó sentencia escrita en el presente caso el 7 de agosto del 2018,

identificándose en la misma dos argumentos principales en virtud de los cuales declaró la existencia de vulneración de derechos:

*Primero.* Las condiciones de adulta mayor y víctima del desastre natural de la accionante, ameritaban recibir en el caso concreto un tratamiento distinto a la generalidad de caso, lo que debió observar el Miduvi y, lo que obliga a la autoridad judicial a realizar una interpretación sistemática de la Constitución. Estableciéndose que, la falta de adopción de mecanismos idóneos, sometieron a la afectada a tratos engorros, a desgastes físicos y emocionales, a tal punto que no disponga de vivienda, lo que debió evitar la entidad accionada al atender este caso en particular, viéndose obligada ante la falta de atención a ejercer esta acción. Ello violó la igualdad material y atención prioritaria a la que tenía derecho como persona con doble vulnerabilidad y a la que le asistía el derecho al acceso a una vivienda digna y adecuada.

*Segundo.* Que los argumentos planteados por el Miduvi no logran justificar que esta entidad estatal haya adoptado los mecanismos u acciones positivas necesarias para cumplir con el derecho a la vivienda; evidenciándose más bien que, los mecanismos utilizados o implementados no fueron adecuados, considerando las particularidades propias del caso; y, dieron lugar a que, transcurridos más de dos años del terremoto, no se concrete la ejecución de las reparaciones a la vivienda, violando el derecho a la vivienda.

La autoridad judicial mediante su decisión busca el cumplimiento inmediato de la obligación de prestación, en consideración de las condiciones propias de la persona afectada quien era una persona con doble vulnerabilidad; sosteniendo que debía garantizarse una verdadera igualdad material en garantía del acceso a la vivienda, lo que fue inobservado por el ente estatal a cargo de la ejecución de la política pública. Por lo que es declarada procedente la acción de protección, disponiéndose que el Miduvi obtenga los fondos necesarios para proceder a la reparación de la vivienda de la afectada. Decisión que fue apelada por el Miduvi.

En segunda instancia la Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, en sentencia de 3 de septiembre del 2018, resuelve confirmar la aceptación de la acción de protección, confirmando la sentencia de primer nivel, declarando la vulneración a los derechos a la igualdad material, atención prioritaria y derecho a una vivienda digna y adecuada. Entre los argumentos destacables que se pueden extraer del análisis de esta sentencia, en razón de los cuales determinó la existencia de tales vulneraciones, tenemos:

*Primero.* Las personas víctimas de desastres naturales y personas adultas mayores, se encuentran en situación de desigualdad frente a otras personas que les impide incorporarse al desarrollo y acceder a mejores condiciones de vida; por lo que el Estado debe garantizarles protección especial y prioritaria para el efectivo goce de sus derechos.

*Segundo.* Era obligación del Estado mitigar los efectos negativos de los desastres de origen natural como el ocurrido en nuestra provincia (Manabí) el 16 de abril del 2016; lo que implicaba recuperar, e incluso mejorar, las condiciones de los afectados al estado anterior al fenómeno natural. Para ello adoptó normativa mediante la cual concedía incentivos para la recuperación habitacional, siendo la accionante beneficiaria de un incentivo para reparación de vivienda, dado que su vivienda se había tornado en inhabitable producto del terremoto.

*Tercero.* El argumento expuesto por el Miduvi consistente en que no vulneró el derecho porque la accionante cuenta con un incentivo validado dentro de los 45.455 incentivos validados para vivienda, demuestra que le dio un tratamiento similar que al resto de personas no presentaban doble vulnerabilidad, desconociéndose que en su caso se debían adoptar medidas idóneas para la plena y efectiva vigencia de sus derechos.

Concluyendo la Sala que lo que cuenta para ese tribunal de alzada es que, hasta aquella fecha, no se ha efectivizado el incentivo asignado a la accionante, manteniendo el Miduvi una espera pasiva para la asignación de recursos, sin haber activado los mecanismos necesarios para el cumplimiento del mismo a favor de la accionante quien tiene doble condición de vulnerabilidad.

En ese sentido, es importante señalar que la Sala comprende que, al no cumplir la vivienda con el parámetro de habitabilidad, la misma no era adecuada, siendo obligación del Estado, garantizar que tal aspecto sea satisfecho en razón de la política pública que había emprendido para restablecer o mejorar las condiciones de vida de las personas afectadas por el terremoto, el cual es un deber constitucional del Estado. Es decir, garantizar el acceso a una vivienda adecuada; por lo cual, en este caso, el Estado no es un mero espectador, sino que debía ejercer un rol activo y coordinador para concretar sus obligaciones para con el derecho a la vivienda, en un contexto a atención prioritaria y protección especial por la doble condición de vulnerabilidad de la accionante.

Esta decisión también fue objeto de acción extraordinaria de protección por parte del Miduvi —caso n.º 2676-18-EP—, siendo inadmitida a trámite el día 18 de julio de 2019.

### **6.3 Acción de Protección n.º 13573-2018-00280**

En esta acción de protección se discutió la obligación del Estado de adoptar medidas tendientes a garantizar el acceso al derecho a una vivienda digna y adecuada, post realización de desalojo de personas en situación de vulnerabilidad y víctimas del terremoto del 16A, que habían ocupado sin autorización viviendas públicas destinadas a otras víctimas; y, que producto de tal desalojo se vieron obligadas, ante la carencia de medios económicos y de vivienda, a habitar en carpas al exterior del lugar del desalojo. Así como, la obligación estatal de abstenerse a realizar desalojo en contextos de vulnerabilidad. A continuación, se exponen en síntesis los hechos:

Tres familias de escasos recursos económicos, integradas por un total de 18 personas, de las cuales 10 eran menores de edad y una mujer embarazada, se quedan sin vivienda a consecuencia del 16A. Fecha desde la cual tuvieron que vivir en albergues, refugios y viviendas prestadas. Al enterarse que existían viviendas desocupadas en el reasentamiento El Guabito de Portoviejo, un complejo habitacional creado por el Estado para personas afectadas por el terremoto, las jefas de hogar individualmente deciden ocupar tres viviendas para vivir con sus familias, lo que también realizan otras familias.

Sin embargo, el 10 de mayo del 2018, son desalojadas en un operativo realizado por la Intendencia General de Policía a solicitud del Miduvi, quedándose en la calle, por lo que proceden a instalar unas carpas improvisadas en una parcela contigua al reasentamiento, sin servicios básicos, exponiéndose a las inclemencias del clima y enfermedades tropicales. Y, a pesar de que el Miduvi tenía conocimiento de este hecho desde el momento que pasó, transcurridos aproximadamente seis meses, no había adoptado medidas efectivas que les garanticen a las familias acceder a una vivienda digna y adecuada.

Considerando aquello, el 20 diciembre del 2018, se presenta una demanda de acción de protección, cuyo conocimiento fue de la Unidad Judicial Especializada Tercera de Violencia contra la Mujer, alegándose vulneración al derecho a una vivienda digna y adecuada, considerándose que: dadas las circunstancias fácticas, no era procedente el desalojo, dado que las familias se quedaron sin un lugar donde vivir y expuestas a condiciones indignas; que las personas afectadas por el desalojo no disponían de recursos, por lo que el Estado ecuatoriano debió adoptar todas las medidas necesarias, para que se les proporcione otra vivienda. Lo que a pesar del tiempo transcurrido y de tener conocimiento el Miduvi, no fue subsanado por el Estado ecuatoriano, pese de las

múltiples insistencias que buscaban que les sea garantice su derecho al acceso a una vivienda digna y adecuada.

Las partes accionadas, en resumen, indicaron que las afectadas habían ocupado las viviendas de manera ilegal, por lo que era procedente el desalojo, el cual se realizó observando el debido proceso y con presencia de institucionalidad a fin de garantizar los derechos de las personas desalojadas; que las afectadas no constaban en la base de datos del Miduvi como afectadas por el terremoto; que debieron realizar el trámite administrativo respectivo si desean acceder a un bono de vivienda; que no hay vulneración de derechos constitucionales, ya que lo que buscan es la declaración de un derecho.

El día 11 de enero del 2019, la autoridad judicial dicta sentencia escrita, resolviendo negar la acción, en lo principal, por las siguientes consideraciones: a) La cuestión sometida a resolución es un asunto meramente administrativo, existiendo otros medios de defensa judicial en el supuesto de haberse violado algún derecho. Siendo el acto administrativo susceptible de control de legalidad; b) La parte accionante no probó la supuesta violación de derechos, ni siguió el debido proceso para que el Estado le adjudique una vivienda, pretendiendo vía acción de protección que se les asigne la misma; c) La acción de protección es una medida de última *ratio*, procediendo cuando se han agotado las demás vías o se demuestre que no existe vía idónea para salvaguardar los derechos cuya tutela se busca; d) De acuerdo al Código Civil para que exista posesión, la cosa debe ser poseída como mínimo un año ininterrumpidamente, lo que no aconteció en el presente caso, por lo que no pueden ser consideradas como posesionarias del predio; que por el hecho que entre los miembros de las familias haya personas que pertenezcan a grupos de atención prioritaria, el Estado no está en la obligación de dotarles de vivienda saltándose los mecanismos y normas.

Tal sentencia fue objeto de apelación, recurso que fue de conocimiento de la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, quien emite sentencia el 14 de marzo de 2019, indicando en el voto de mayoría, en lo principal, lo siguiente:

*Primero.* De las tres familias damnificadas, dos de ellas por el 16A habían quedado sin la vivienda que ocupaban y alquilaban, respectivamente; mientras que la vivienda de la otra familia estaba ubicada en un predio que presentaba riesgo alto de deslizamiento. Además, dentro de las familias desalojadas, había personas con doble vulnerabilidad, tales como: niños, niñas, adolescentes y una mujer embarazada, damnificados por el 16A.

*Segundo.* Ante las consecuencias del 16A, el Estado ecuatoriano implantó protocolos para proveer sistemáticamente programas de vivienda a la población afectada, emitiendo para ello el Reglamento de Recuperación Habitacional Damnificados Terremoto 2016, en cuyo artículo 2 se establecía la existencia de un incentivo para para la construcción o adquisición de vivienda en terrenos urbanizados de propiedad del Estado a familias damnificadas, que siendo poseedoras o arrendatarias sus viviendas se encontraban en zonas de riesgo no mitigable.

*Tercero.* En razón de esta normativa y en consideración de las circunstancias fácticas en que se encontraban las familias, previo al desalojo, el Miduvi debió considerar un tratamiento especial y humano, que le asegure a las familias tranquilidad y seguridad. Además, las instituciones públicas intervinientes en el desalojo, debieron tomar las medidas suficientes para reubicar a las familias, evitando así que éstas vivan en carpas sucumbiendo a las inclemencias del tiempo, en condiciones de pobreza y desesperación; mas no adoptar una conducta indolente, desconociendo sus derechos constitucionales.

*Cuarto.* El 16A sin duda alguna causó daños psicológicos a los niños, niñas y adolescentes, lo que pudo haberse acrecentado por el posterior desalojo, lo cual no fue previsto por las autoridades intervinientes, de modo tal que quedaron en la calle en condiciones inhumanas «revictimización». Al formar parte de los grupos de atención prioritaria, presentando doble vulnerabilidad, no era permitido dejarlos sin un lugar seguro y provisional.

*Quinto.* El Miduvi no adoptó un rol activo, incumpliendo su obligación de adoptar medidas positivas y diferenciadas ante personas que forman parte de los grupos de atención prioritaria, quienes presentaban doble vulnerabilidad por ser damnificados del 16A y en condición de pobreza, violándose de esta manera su derecho a la igualdad material y atención prioritaria y preferente. Medias que pudieron ser la reubicación en una vivienda digna y adecuada, con el consentimiento de las jefas de familia, u otorgándoles un bono de arrendamiento hasta que se las considere en un programa habitacional.

*Sexto.* Las personas desalojadas eran damnificadas del 16A, de lo que tenía pleno conocimiento el Miduvi como la Intendencia General de Policía; no se trataba de delincuentes que habían ingresado a las viviendas con la finalidad de apropiarse indebidamente de ellas, sino con la finalidad de satisfacer una necesidad humana insatisfecha oportunamente por las autoridades, lo que debió ser considerado en el tratamiento del caso.

*Séptimo.* El tribunal si bien reconoce que previo al desalojo se debieron adoptar medidas que garantice no dejar sin vivienda provisional o definitiva a las personas afectadas, se mantiene en que la vulneración sobre la que se pronuncia es la acontecida después del desalojo, consistente igualmente en la no dotación de vivienda.

*Octavo.* En este contexto, la acción de protección se constituye en la vía idónea y eficaz para reparar la violación de los derechos de las personas que conforman el núcleo familiar

La Sala le da un enfoque de derechos humanos a la problemática puesta a su conocimiento y analiza las particularidades de los sujetos de protección en contraste con las obligaciones estatales para con estos grupos y para con el derecho a la vivienda, aunque aquello no lo desarrolle mayormente. En ese sentido, resuelve aceptar parcialmente el recurso de apelación planteado por la parte accionante, declarando la vulneración del derecho a la igualdad material, atención prioritaria y el derecho a una vivienda digna y adecuada; disponiendo, en lo principal, que el Miduvi proceda a reubicar a las familias, con su consentimiento y en integración familiar, en un alojamiento alternativo digno y apropiado temporal; y, que se las considere en los programas de vivienda que impulsa el Gobierno Nacional, previo las formalidades y trámites pertinentes.

Bajo esta acertada óptica, se evidencia que el criterio empleado por el Juez de primera instancia es errado, dado que desvía el objeto del caso puesto a su conocimiento llevándolo a una temática civil y formalista. Mientras que, en el voto salvado de segunda instancia, se estableció que el desalojo realizado no fue arbitrario, ya que fue adoptado por autoridad competente, observando el debido proceso ante indicios de la existencia de una invasión; señalado que derecho a la vivienda se garantiza mediante políticas públicas que faciliten el acceso a la vivienda, para lo cual se deben cumplir los requisitos respectivos, por lo que al no cumplir las afectadas con los mismos, no había vulneración. Lo que revela además que, a pesar de existir antecedentes jurisprudenciales de Corte Constitucional, todavía hay juzgadores constitucionales que no comprenden el verdadero alcance del ámbito de protección del derecho a la vivienda.

Para culminar, esta sentencia fue objeto de acción extraordinaria de protección «caso n.º 1249-19-EP», la cual fue inadmitida el 19 de septiembre del 2019.





## Conclusiones

A pesar de la importancia que reviste el pleno y efectivo goce y ejercicio del derecho a la vivienda para que el ser humano pueda tener una vida digna, éste no ha recibido el tratamiento necesario para que, a más de 70 años de su reconocimiento en la Declaración Universal de Derechos Humanos, su aplicación, exigibilidad y justiciabilidad sean directas, llegando incluso a desconocérselo como un fin en sí mismo. Ello propiciado en lo principal por la indeterminación de su contenido, cuya precisión es necesaria para que se activen en debida forma las obligaciones que genera frente al Estado.

Siendo destacable los esfuerzos realizados por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales para desarrollar este contenido, los cuales gozan de gran aceptación en el ámbito internacional y nacional; sin embargo, los mismos fueron emitidos en los años 90s, por lo que es necesario que este Comité desarrolle nuevos criterios o redimensione los existentes, de modo tal que respondan a la dinámica y tendencia actual de la sociedad.

Sin perjuicio de ello, a partir de sus observaciones generales 4 y 7, así como de otros pronunciamientos realizados por otras dependencias e instancias de la ONU y de la consideración de las obligaciones constantes en el PIDESC, se ha podido identificar un contenido mínimo del derecho a la vivienda, a partir del cual podemos fijar una definición del mismo. En ese sentido, podemos indicar que el derecho a la vivienda adecuada es el derecho de toda persona a vivir en condiciones de dignidad en un lugar que goza de protección jurídica. Lo que implica el reconocimiento de la necesaria garantía de mínimos esenciales que deben concurrir para que la vivienda pueda ser considerada como tal; y, demanda una interpretación amplia y contextual. Mínimos dentro de los cuales se deben incluir los factores de la adecuación de la vivienda ya desarrollados.

Pero todo ello debe ser también comprendido desde la complejidad de su configuración por las diferentes dimensiones que se le atribuyen a este derecho, las cuales se las puede clasificar de la siguiente manera: a) Dimensión individual, respecto de cada persona como titular del mismo; y, dimensión colectiva, en la función social y ambiental de la vivienda vinculada con el derecho a la ciudad; b) Dimensión de derechos y dimensión de libertades; y, c) Dimensión positiva y dimensión negativa.

En la dimensión de derechos encontramos que el derecho a la vivienda abarca una serie de derechos que confluyen en él, tales como: el acceso a una vivienda digna y adecuada; la seguridad de la tenencia; la restitución de la vivienda, la tierra y el patrimonio; la participación en todo escenario en el que se adopten decisiones relacionadas con la vivienda; derecho a financiación y crédito justo para la vivienda en condiciones razonables y equitativas; derecho a recursos judiciales y administrativos eficaces en materia de vivienda. Así como en la dimensión de libertades, confluyen las siguientes: la protección contra el desalojo forzoso, la destrucción, demolición o cualquier tipo similar de injerencias arbitrarias del hogar; el derecho de ser libre de injerencias arbitrarias en el hogar, la privacidad y la familia; el derecho a la libre elección de la residencia, determinar dónde vivir y el derecho a la libertad de circulación.

Por su parte, en la dimensión positiva de acción y protección, y en la dimensión negativa de abstención, se establecen una serie de obligaciones que se desprenden de las mismas. Así, las obligaciones positivas están plasmadas en el deber de garantizar, en virtud del cual, los Estados deben adoptar medidas mínimas y necesarias de desarrollo progresivo para que las personas podamos acceder a una vivienda adecuada; impedir que terceros menoscaben o anulen este derecho; y, adoptar un rol activo para la protección ante vulneraciones al mismo. Mientras que, en virtud de las negativas, los Estados deben abstenerse de incurrir en conductas que vulneren este derecho, lo que incluye: la no adopción de medidas regresivas; la privación ilegítima del uso o goce de la vivienda o de sus componentes; y, no fomentar conductas que permitan a terceros violar este derecho. Obligaciones que también se las clasifica como: obligación de respeto, de garantía o cumplimiento y de protección; pero cuya naturaleza obedece a las dimensiones antes indicadas.

A partir de ello podemos establecer cuál sería el contenido mínimo del derecho a la vivienda adecuada, estableciéndolo desde las dimensiones positivas y negativas y su interpretación debe ser realizada desde las dimensiones colectivas, individuales, de derechos y libertades, según el caso. De esta manera, en la dimensión positiva, lo mínimo sería que se garantice: su acceso, adecuación y protección; y, en la dimensión negativa: la no injerencia arbitraria y la no regresividad. Por tanto, cualquier situación que afecte uno de estos aspectos, significará violación directa del derecho a la vivienda como derecho autónomo; siendo procedente su tutela por sí mismo y no mediante otro(s) derecho(s), como en efecto ha venido sucediendo en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. No debiéndose desconocer que esto último en gran medida se debe

a la falta de voluntad interpretativa favorable del artículo 26 de la Convención Americana de Derechos Humanos, pero también es un reflejo del tratamiento que se le ha dado a este derecho por su compleja configuración.

Del establecimiento de este contenido mínimo, se reafirma la idea que el derecho a la vivienda no se acaba en la mera dotación de viviendas por parte del Estado, es decir, en su esfera prestacional; sino que demanda una fuerte protección jurídica y judicial, con personal capacitado, para asegurar todos sus componentes.

En el caso ecuatoriano, este derecho ha sido reconocido no solo con el adjetivo *adecuación*, sino que se lo ha acompañado con el término *dignidad*, y ni el legislador ni la Corte Constitucional ha establecido el porqué de ello; pero, se podría establecer que con ello se trató de destacar su plena y efectiva vigencia en condiciones de dignidad.

Además, ha sufrido una suerte de redimensionamiento por su configuración como un derecho del buen vivir, donde toma relevancia el enfoque social, ambiental y ecológico que se le debe dar a la vivienda en virtud de ello, y que debe ser observado en las medidas que el Estado adopte para garantizarlo. Transversalidad que surge desde la misma definición del Ecuador como un Estado constitucional de derechos y justicia, eliminándose a la par la carencia de exigibilidad y justiciabilidad del mismo ante el incumplimiento de las obligaciones de garantía, respeto y protección establecidas en el texto constitucional.

Si bien, en razón de esta transversalidad en los artículos 375 y 376 de la CRE se han establecido una serie de directrices, o normas programáticas, para garantizar al derecho a una vivienda digna y adecuada; aquello no quiere significar que esas disposiciones constituyan el contenido específico de este derecho. Dado que, al igual que a cualquier derecho establecido en la Constitución, además de su reconocimiento en sus primeros capítulos, se han desarrollado en el Régimen del Buen Vivir una serie de medidas de desarrollo progresivo. Es por ello que en este esfuerzo investigativo se ha tratado de evidenciar el contenido del derecho a la vivienda no solo desde lo establecido internacionalmente, sino también en el ámbito local, y desde todas sus dimensiones.

Contenido que, en el ámbito local, en buena medida ha sido desarrollado por nuestra Corte Constitucional en su jurisprudencia, la cual se ha caracterizado por emplear los criterios desarrollados por el Comité DESC para la resolución de los casos en esta materia sometidos a su conocimiento. No atreviéndose a desarrollar una definición propia de lo que es el derecho a una vivienda digna y adecuada, empleando las definiciones contenidas en el Folleto Informativo n.º 21 del Alto Comisionado de las Naciones Unidas

y de la Corte Constitucional colombiana, que concuerdan en que éste es el derecho a vivir en un lugar donde la persona pueda desarrollar su vida, el cual debe ser adecuado y seguro.

Para la utilización de estos criterios ha establecido que, forman parte del *corpus iuris* del derecho a la vivienda las observaciones generales 4 y 7 del Comité DESC, por lo que pueden ser empleadas como fuentes para la interpretación del derecho a una vivienda digna y adecuada. Reconociendo y estableciendo: los factores para considerar a la vivienda como adecuada; las dimensiones de las obligaciones del Estado frente al derecho a la vivienda; su complejidad desde los derechos y libertades que abarca, pero considerando que ha sido concebido como un derecho del buen vivir; los parámetros de protección ante desalojos forzosos y la obligación de las autoridades judiciales, al ejercer la tutela judicial, de priorizar la dignidad humana; y, cuándo se activa la obligación de dotación de vivienda por parte del Estado.

De los casos expuestos se pudo evidenciar que existen personas servidoras públicas, administrativos y judiciales, que no saben cómo proceder en garantía o protección del derecho a la vivienda, tanto así que adoptan roles pasivos cuando deben adoptar medidas idóneas; realizando inclusive injerencias arbitrarias; o, resolviendo los casos desconociendo el contexto de los mismos, sin siquiera realizar juicios de ponderación o proporcionalidad, para determinar la procedencia o no de la tutela del derecho.

Por lo que se puede concluir que en el caso ecuatoriano en buena medida el derecho a la vivienda se encuentra garantizado; pero, la institucionalidad estatal requiere capacitación que le ayude a comprender el contenido y alcance de este derecho, así como su deber frente al mismo. Resultando, además, que en la medida que se desarrolle legislativa y jurisprudencialmente las diversas temáticas que abarca el derecho a la vivienda, significará en el diario vivir la violación o no de éste, dado el grado de desarrollo y desconocimiento del mismo.

Lo que se constituye en el reto actual, así como lo es el desarrollo y ejecución de políticas públicas para la construcción de viviendas que respondan verdaderamente a los enfoques social y ambiental, de modo que esto no sea una mera declaración de buen vivir, sino una realidad, que garantice un hoy a nosotros y un mañana a las futuras generaciones en condiciones de dignidad y en armonía con la naturaleza.

## Bibliografía

- Abramovich, Víctor. *Los derechos económicos, sociales y culturales en la denuncia ante la comisión Interamericana de Derechos Humanos, en Presente y futuro de los derechos Humanos*. San José de Costa Rica: Ed. Instituto interamericano de Derechos Humanos, 1998. [https://docs.escri-net.org/usr\\_doc/02.pdf](https://docs.escri-net.org/usr_doc/02.pdf).
- Abramovich, Víctor, y Christian Courtis. *Los derechos sociales como derechos exigibles*. Madrid, Trotta, 2002.
- . “Hacia la exigibilidad de los derechos económicos, sociales y culturales. Estándares internacionales y criterios de aplicación ante los tribunales locales”. Accedido 20 de noviembre de 2016. [http://observatoridesc.org/sites/default/files/Exigibilidad\\_de\\_los\\_DESC\\_-\\_Abramovich.pdf](http://observatoridesc.org/sites/default/files/Exigibilidad_de_los_DESC_-_Abramovich.pdf).
- Alarcón Peña, Pablo. “La protección de los derechos sociales en la jurisprudencia constitucional ecuatoriana”. En *La protección judicial de los derechos sociales*, editado por Christian Courtis y Ramiro Ávila Santamaría. Quito: Ministerio de Justicia del Ecuador, 2009.
- Alexy, Robert. *Teoría de los derechos fundamentales*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2014.
- Archila, Arturo, compilador. *Hábitat y el derecho a la vivienda digna*. Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana, 2006. [http://www.kas.de/wf/doc/kas\\_8591-544-1-30.pdf](http://www.kas.de/wf/doc/kas_8591-544-1-30.pdf).
- Argentina. “Constitución Nacional”. 22 de agosto de 1994. <https://www.congreso.gob.ar/constitucionNacional.php>.
- Atienza, Manuel, y Juan Ruiz Manero. “Sobre principios y reglas”. *Cervantes*. 4 de abril del 2020. <http://www.cervantesvirtual.com/downloadPdf/sobre-principios-y-reglas-0/>
- Ávila Linzán, Luis. “e. Precedente constitucional obligatorio (PJO)”. En *Repertorio constitucional 2008-2011*, editado por Luis Ávila Linzán. Quito: Corte Constitucional del Ecuador, 2012.
- Ávila Santamaría, Ramiro, editor. “Ecuador Estado constitucional de derechos y justicia”. En *La Constitución del 2008 en el contexto andino: Análisis desde la doctrina y derecho comparado*. Quito: Ministerio de Justicia, 2008.

- . *Los derechos y sus garantías, ensayos críticos*. Quito: Corte Constitucional para el Período de Transición, 2012.
- . *El Neoconstitucionalismo Andino*. Quito: Universidad Andina Simón Bolívar/Huaponi Ediciones, 2016.
- Avilés Pino, Efrén. “Enciclopedia del Ecuador: Revolución de Mayo de 1944”. *Enciclopedia del Ecuador*. Accedido 29 de marzo del 2020. [www.encyclopediadelecuador.com/historia-del-ecuador/revolucion-del-28-de-mayo-de-1944/](http://www.encyclopediadelecuador.com/historia-del-ecuador/revolucion-del-28-de-mayo-de-1944/).
- Benavides Ordóñez, Jorge. *Los derechos humanos como norma y decisión: Una lectura desde la filosofía política*. Quito: Corte Constitucional del Ecuador, 2012.
- . “Del bien común al buen vivir”. En *Política, justicia y Constitución*, editado por Luis Ávila Linzán. Quito: Corte Constitucional para el Período de Transición, 2012.
- Bernal Pulido, Carlos. *El Derecho de los Derechos*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2005.
- Bolivia. *Constitución Política del Estado*. Gaceta Oficial del 7 de febrero de 2009.
- Bregaglio, Renata. “Sistema Universal de Protección de Derechos Humanos”. *UPF*. Accedido 3 de julio de 2016. [https://www.upf.edu/dhes-alfa/materiales/res/pmdh\\_pdf/Cap3.pdf](https://www.upf.edu/dhes-alfa/materiales/res/pmdh_pdf/Cap3.pdf).
- Cançado Trindade, Antonio. “La protección internacional de los derechos económicos, sociales y culturales”. *Antonio Cançado Trindade*. Accedido 21 de noviembre de 2015. [www.ucipfg.com/Repositorio/MCSH/MCSH-01/Unidad\\_2/Lecturas/1.pdf](http://www.ucipfg.com/Repositorio/MCSH/MCSH-01/Unidad_2/Lecturas/1.pdf).
- Cinconoticias. “Casas ecológicas: viviendas sostenibles que reducen el impacto medioambiental”. *Cinconoticias*. Accedido 4 de abril del 2020. <https://www.cinconoticias.com/casas-ecologicas-viviendas-sostenibles/>.
- Colombia. Corte Constitucional. “Sentencia” n.º T-247-18. En *Juicio n.º: T-6.327.369*. 26 de junio del 2018.
- Córdova, Marco Antonio. “Transformación de las políticas de vivienda social: El sistema de incentivos para la vivienda en la conformación de cuasi-mercados en Ecuador”. *Revista de Ciencias Sociales-Sede Académica Ecuador*, n.º 53 (2015): 127-49. doi: <http://dx.doi.org/10.17141/iconos.53.2015.1530>.
- Corte IDH. “Sentencia de 22 de noviembre de 2016 (Excepción preliminar, fondo, reparaciones y Costas)”. *Caso Yarce y otras vs. Colombia*. Voto concurrente del

- Juez Eduardo Ferrer Mc-Gregor. 22 de noviembre de 2016. [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_325\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_325_esp.pdf).
- . “Sentencia de 1 de setiembre de 2015 (Excepción preliminar, fondo, reparaciones y Costas)”. *Caso Comunidad campesina de Santa Bárbara vs. Perú*. 1 de setiembre de 2015. [https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_299\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_299_esp.pdf).
- . “Sentencia de 1 de julio de 2006”. *Caso de las Masacres de Ituango vs. Colombia*. 1 de julio de 2006. [https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_148\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_148_esp.pdf).
- . “Sentencia de 15 de setiembre de 2005”. *Caso de la Masacre de Mapiripán vs. Colombia*. 15 de setiembre de 2005. [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_134\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_134_esp.pdf).
- Derechos Humanos. “Directrices de Maastrich sobre violaciones a los derechos económicos, sociales y culturales”. *Derechos Humanos*. Accedido 6 de marzo del 2020. [www.derechoshumanos.unlp.edu.ar/assets/files/documentos/directrices-de-maastricht-sobre-violaciones-a-los-derechos-economicos-sociales-y-culturales.pdf](http://www.derechoshumanos.unlp.edu.ar/assets/files/documentos/directrices-de-maastricht-sobre-violaciones-a-los-derechos-economicos-sociales-y-culturales.pdf).
- Díaz Gómez, Manuel Jesús. “Los poderes del Estado en la conformación de la propiedad privada a la luz práctica del Tribunal Europeo de Derechos Humanos”. *Rabida*. Accedido 22 de noviembre de 2016. [http://rabida.uhu.es/bitstream/handle/10272/11474/Los\\_poderes\\_del\\_estado.pdf?sequence=2](http://rabida.uhu.es/bitstream/handle/10272/11474/Los_poderes_del_estado.pdf?sequence=2).
- Ecología Verde. “Qué son las casas ecológicas sustentables”. *Ecología verde*. Accedido 4 de abril del 2020. <https://www.ecologiaverde.com/que-son-las-casas-ecologicas-sustentables-1437.html>.
- Ecuador. Banco Central del Ecuador. “Tasa de interés Julio-2020”. *Banco Central del Ecuador*. Accedido 6 de abril de 2020. <https://contenido.bce.fin.ec/docs.php?path=/documentos/Estadisticas/SectorMonFin/TasasInteres/Indice.htm>.
- . Comité de reconstrucción y reactivación productiva. “Plan de reconstrucción y reactivación productiva post terremoto mayo 2017”. *Comité de reconstrucción y reactivación productiva post terremoto*. Accedido 10 de marzo del 2020. <https://www.reconstruyoecuador.gob.ec/wp-content/uploads/2018/02/Plan-de-Reconstrucción-y-Reactivación-Productiva-post-terremoto>.
- . *Constitución de la República del Ecuador*. Registro Oficial n.º 449, 20 de octubre de 2008.

- . *Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomías y Descentralización*. Registro Oficial, Suplemento 303, 19 de octubre de 2010.
- . Corte Constitucional. “Sentencia”. En *Juicio n.º: 0343-09-EP*. 3 de junio de 2010.
- . Corte Constitucional. “Sentencia”. En *Juicio n.º: 1207-10-EP*. 10 de abril del 2012.
- . Corte Constitucional. “Sentencia”. En *Juicio n.º: 1773-11-EP*. 1 de octubre del 2014.
- . Corte Constitucional. “Sentencia”. En *Juicio n.º: 098-17-SEP-CC*. 12 de abril del 2017.
- . Corte Constitucional, “Sentencia”. En *Juicio n.º: 0421-14-JH*, 20 de junio de 2018.
- . Defensoría del Pueblo de Ecuador. *Soporte teórico para introducción a los derechos humanos*. Quito: DPE, 2015.
- . Defensoría del Pueblo de Ecuador. *El derecho a la vivienda en Ecuador*. Quito: DPE, 2013. <http://repositorio.dpe.gob.ec/handle/39000/68>.
- . Instituto Nacional de Estadísticas y Censo. “Encuesta Nacional de Empleo, Desempleo y Subempleo, Tabuladores de Vivienda”. *INEC*. Accedido 10 de marzo del 2020. <https://www.ecuadorencifras.gob.ec/asentamientos-humanos-y-vivienda/>.
- . *Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial y Gestión del Suelo*. Registro Oficial 790, Suplemento, 5 de julio de 2016.
- . *Ley Orgánica para la Regulación de los Créditos para Vivienda y Vehículos*. Registro Oficial 732, Suplemento, 26 de junio de 2012.
- . Ministerio de Desarrollo Urbano y Vivienda. *Acuerdo n.º 22-16*. Registro Oficial 774, 13 de junio de 2016.
- . Ministerio de Desarrollo Urbano y Vivienda. “Dirección nacional de avalúos y catastro”. *Miduvi*. Accedido 7 de abril de 2020. <https://www.habitatyvivienda.gob.ec/direccion-nacional-de-avaluos-y-catastros/>.
- . Ministerio de Relaciones Exteriores y Movilidad Humana. “Constituciones del Ecuador desde 1830 hasta 2008”. *Ministerio de Relaciones Exteriores y Movilidad Humana*. Acceso 30 de enero 2018. <https://www.cancilleria.gob.ec/constituciones-del-ecuador-desde-1830-hasta-2008/>.
- . Sala de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Manabí. “Sentencia”. En *Juicio n.º: 13336-2018-00153*. 30 de agosto del 2018.



- . Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Manabí. “Sentencia. En *Juicio n.º: 13336-2018-00154*. 3 de septiembre del 2018.
- . Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Manabí. “Sentencia”. En *Juicio n.º: 13573-2018-00280*. 14 de marzo del 2019.
- . Secretaria de Gestión de Riesgos. “Informe de situación n.º 58”. *Secretaría de gestión de Riesgos*. 4 de mayo de 2016. <https://www.gestionderiesgos.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2016/05/INFORME-58-DEL-04-05-16-18H30.pdf>.
- . Secretaría de Hábitat y Asentamientos Humanos. *Informe Nacional del Ecuador para la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre Vivienda y Desarrollo Urbano Sostenible HÁBITAT III*. Quito: SHAH, 2015. [https://www.habitatyvivienda.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2017/05/Informe-Pais-Ecuador-Enero-2016\\_vf.pdf](https://www.habitatyvivienda.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2017/05/Informe-Pais-Ecuador-Enero-2016_vf.pdf).
- . Unidad judicial tercera contra la violencia a la mujer o miembros del núcleo Familiar con sede en el cantón Portoviejo. “Sentencia”. En *Juicio n.º: 13573-2018-00280*. 11 de enero del 2019.
- . Unidad Judicial Civil con sede en el cantón Sucre. “Sentencia”. En *Juicio n.º: 13336-2018-00153*. 3 de agosto del 2018.
- . Unidad Judicial Civil con sede en el cantón Sucre. “Sentencia”. En *Juicio n.º: 13336-2018-00154*. 7 de agosto del 2018.
- El Universo. “Desalojados hace seis años en Monte Sinaí siguen lucha para lograr una reubicación”. 19 de mayo 2019. <https://www.eluniverso.com/guayaquil/2019/05/12/nota/7325531/desalojados-hace-seis-anos-monte-sinai-siguen-luchar-lograr>.
- Escobar, Claudia. “Los componentes del derecho involucrados en el proceso de globalización del Derecho constitucional”. En *Transconstitucionalismo y diálogo jurídico*. Quito: Corte Constitucional para el Período de Transición, 2011.
- Europapress. “India fomenta la construcción de viviendas ecológicas para frenar el cambio climático”. *Europapress*. Accedido 7 de abril del 2020. <https://www.europapress.es/internacional/noticia-india-fomenta-construccion-viviendas-ecologicas-frenar-cambio-climatico-20170721213131.html>.
- Fajardo, Luis. “La protección de los derechos económicos, sociales y culturales, DESC, en el sistema interamericano de protección de los derechos humanos”. *Revista IUSTA* 2, 23 (2005): 43-64. doi: 10.15332/s1900-0448.2005.0023.04.

- Flacsoandes. “Economía y sociedad en el Ecuador de los años 30 y 40”. *Flacsoandes*.  
Accedido 29 de marzo del 2020. <https://biblio.flacsoandes.edu.ec/catalog/resGet.php?resId=23856>.
- Ferrajoli, Luigi. “Estado Social y Estado de Derecho”. En *Derechos Sociales: Instrucciones de uso*, compilado por Víctor Abramovich, María José Añón y Christian Courtis. Ciudad de México: Fontamara, 2003.
- Ferrer, Eduardo. “La justiciabilidad del ‘derecho a la vivienda’ en el sistema interamericano de derechos humanos (A propósito de un caso sobre desplazamiento forzado intraurbano de defensoras de derechos humanos)”. En *La Constitución y sus garantías a 100 años de la Constitución de Querétaro de 1917*, coordinado por Eduardo Ferrer y Rogelio Flores. Querétaro: Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro, 2017.
- Flores, Freddy. *Derecho Constitucional General*. Potosí: Publicidad y Marketing, 2000.
- Guevara Ruiz, Carlos. *Relaciones de poder y estrategias de resistencia: Proceso de modernización urbana en Quito, 1895-1932*. Tesis maestría, Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador, 2013. [repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/3735/1/T1289-MELA-Guevara-Relaciones.pdf](http://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/3735/1/T1289-MELA-Guevara-Relaciones.pdf).
- Golay, Christophe, y Melik Ozden. *El derecho a la Vivienda: Un derecho humano fundamental estipulado por la ONU y reconocido por tratados regionales y por numerosas constituciones nacionales*. (Programa Derechos Humanos del Centro Europa-Tercer Mundo, 2007). Accedido 4 de marzo de 2018. <https://www.cetim.ch/legacy/es/documents/bro7-log-es.pdf>.
- Lopera Meza, Gloria. “Los derechos fundamentales como mandatos de optimización”. *DOXA, Cuadernos de Filosofía del Derecho*, 27 (2004): 211-243. <http://www.cervantesvirtual.com/downloadPdf/los-derechos-fundamentales-como-mandatos-de-optimizacin-0/>.
- Lozada, Alí. “El postpositivismo de la optimización: sobre el concepto de principio jurídico de R. Alexy”. *DOXA, Cuadernos de Filosofía del Derecho*, 39 (2016): 227-52. doi: 10.14198/DOXA2016.39.12.
- Mancero Carrillo, Paúl Andrés, “El tránsito del Estado social de derecho al Estado constitucional de derechos y justicia: su implicación en la garantía jurisdiccional de los derechos sociales”. Tesis maestría, Universidad Andina Simón Bolívar, 2011. <http://hdl.handle.net/10644/2926>.

- Melish, Tara. “Estableciendo la responsabilidad del Estado: el deber de respetar, el deber de garantizar y el principio de progresividad”. En *La protección de los derechos económicos, sociales y culturales en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*. Quito: CDES, 2003.
- México. *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*. Diario Oficial de la Federación, 5 de febrero de 1917.
- OEA. *Carta de la Organización de los Estados Americanos*. 30 de abril de 1948, reformada por el Protocolo de Buenos Aires aprobado en 1967. [http://www.oas.org/es/sla/ddi/tratados\\_multilaterales\\_interamericanos\\_A41\\_carta\\_OEA.as](http://www.oas.org/es/sla/ddi/tratados_multilaterales_interamericanos_A41_carta_OEA.as).
- . Comisión Interamericana de Derechos Humanos. “Informe n.º 03/01, caso 11.670”. *CIDH*. 19 de enero de 2001. <https://www.cidh.oas.org/annualrep/2000sp/CapituloIII/Admisible/Argentina11.670.htm>.
- . Comisión Interamericana de Derechos Humanos. “Informe sobre la pobreza y derechos humanos”. *CIDH*. 7 de septiembre de 2017. <http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/PobrezaDDHH2017.pdf>.
- . Comisión Interamericana de Derechos Humanos. “Informe sobre la situación de los derechos humanos en México (1998)”. *CIDH*. Accedido 25 de noviembre de 2016. <http://www.cidh.org/countryrep/mexico98sp/capitulo-8.htm>.
- . *Convención Americana sobre Derechos Humanos*. 22 de noviembre de 1969. [http://www.oas.org/dil/esp/tratados\\_B-32\\_Convencion\\_Americana\\_sobre\\_Derechos\\_Humanos.htm](http://www.oas.org/dil/esp/tratados_B-32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.htm).
- . *Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores*. 15 de junio de 2015. [http://www.oas.org/es/sla/ddi/tratados\\_multilaterales\\_interamericanos\\_A-70\\_derechos\\_humanos\\_personas\\_mayores.asp](http://www.oas.org/es/sla/ddi/tratados_multilaterales_interamericanos_A-70_derechos_humanos_personas_mayores.asp).
- . *Convención Interamericana contra el Racismo, la Discriminación Racial y Formas Conexas de Intolerancia*. 5 de junio de 2013. [http://www.oas.org/es/sla/ddi/tratados\\_multilaterales\\_interamericanos\\_A-68\\_racismo.asp](http://www.oas.org/es/sla/ddi/tratados_multilaterales_interamericanos_A-68_racismo.asp).
- . *Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad*. 7 de junio de 1999. <http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-65.html>.
- . *Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre*. 1948. <http://www.oas.org/es/cidh/mandato/Basicos/declaracion.asp>.

- . *Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas*. 14 de junio de 2016. <http://www.oas.org/es/sadye/documentos/res-2888-16-es.pdf>.
- . *Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales “Protocolo de San Salvador”*. 17 de noviembre de 1988. <https://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-52.html>.
- ONU. *Carta de las Naciones Unidas*. 26 de junio de 1945. <http://www.un.org/es/sections/un-charter/introductory-note/index.html>.
- . “Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales”. *Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, ONU*. Accedido 20 de marzo del 2020. <https://www.ohchr.org/SP/HRBodies/CESCR/Pages/CESCRIndex.aspx>.
- . Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales. *Dictamen n.º E/c.12/55/D/2/2014*. 17 de junio del 2015. <https://juris.ohchr.org/Search/Details/2010>.
- . Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales. *Dictamen n.º E/c.12/61/D/5/2015*. 20 de junio del 2017. <https://juris.ohchr.org/Search/Details/2010>.
- . Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales. *Dictamen n.º E/C.12/66/D/37/2018*. 11 de octubre del 2019. <https://juris.ohchr.org/Search/Details/2606>.
- . Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. *Observación General n.º 3 La índole de las obligaciones de los Estados Partes (párrafo 1 del artículo 2 del Pacto)*. Accedido 1 de diciembre de 2017. [https://conf-dts1.unog.ch/1%20SPA/Tradutek/Derechos\\_hum\\_Base/CESCR/00\\_1\\_obs\\_grales\\_Cte%20Dchos%20Ec%20Soc%20Cult.html](https://conf-dts1.unog.ch/1%20SPA/Tradutek/Derechos_hum_Base/CESCR/00_1_obs_grales_Cte%20Dchos%20Ec%20Soc%20Cult.html).
- . Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales. *Observación General n.º 4, El derecho a una vivienda adecuada (párrafo 1 del artículo 11 del Pacto)*. Accedido 1 de diciembre de 2017. [https://conf-dts1.unog.ch/1%20SPA/Tradutek/Derechos\\_hum\\_Base/CESCR/00\\_1\\_obs\\_grales\\_Cte%20Dchos%20Ec%20Soc%20Cult.html](https://conf-dts1.unog.ch/1%20SPA/Tradutek/Derechos_hum_Base/CESCR/00_1_obs_grales_Cte%20Dchos%20Ec%20Soc%20Cult.html).
- . Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales. *Observación General n.º 7 El derecho a la vivienda adecuada (párrafo 1 del artículo 11 del Pacto): desalojos forzados*. Accedido 1 de diciembre de 2017. [http://www2.ohchr.org/english/issues/housing/docs/GC7\\_sp.doc](http://www2.ohchr.org/english/issues/housing/docs/GC7_sp.doc).

- . Comité de Derechos Humanos. *Informe del Relator Especial sobre vivienda adecuada, como parte del derecho a un nivel de vida adecuado*. 5 de febrero de 2007. A/HRC/4/18.
- . Comité de Derechos Humanos. *Principios básicos y directrices sobre los desalojos y el desplazamiento generados por el desarrollo: Anexo I del Informe del Relator Especial sobre una vivienda adecuada, como parte del derecho a un nivel de vida adecuado*. 5 de febrero de 2007. A/HRC/4/18.
- . *Convención para la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer*. 18 de diciembre de 1979. <https://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CEDAW.aspx>.
- . *Convención internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial*. 21 de diciembre de 1965. <https://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CERD.aspx>.
- . *Convención Internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familias*. 18 de diciembre de 1990. <https://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CMW.aspx>.
- . *Convención sobre los derechos del niño*. 20 de noviembre de 1989. <https://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CRC.aspx>.
- . *Convención sobre derechos de las personas con discapacidad*. 13 de diciembre de 2006. <https://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/ConventionRightsPersonsWithDisabilities.aspx>.
- . *Declaración Universal de Derechos Humanos*. 10 de diciembre de 1948.
- . *Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional*. 17 de julio de 1998. A/CONF.183/9.
- . Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. “Folleto Informativo n.º 21/Rev. 1, El derecho a una vivienda adecuada”. Accedido 20 de septiembre de 2016. [http://www.ohchr.org/Documents/Publications/FS21\\_rev\\_1\\_Housing\\_sp.pdf](http://www.ohchr.org/Documents/Publications/FS21_rev_1_Housing_sp.pdf).
- . Oficina del Alto Comisionado de Derechos Humanos (ACNUDH). “Folleto Informativo n.º 25: Los Desalojos Forzados y los Derechos Humanos”. Accedido 11 marzo 2018. [http://www.ohchr.org/Documents/Publications/FS25.Rev.1\\_sp.pdf](http://www.ohchr.org/Documents/Publications/FS25.Rev.1_sp.pdf).

- . ONU-Hábitat. “Historia, mandato y misión en el sistema de la ONU”. *Unhabitat*. Accedido 30 de septiembre de 2016. <http://es.unhabitat.org/sobre-nosotros/historia-mandato-y-mision-en-el-sistema-de-la-onu/>.
- . *Pacto internacional de derechos civiles y políticos*. 16 de diciembre de 1966. <https://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CCPR.aspx>.
- . *Pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales*. 16 de diciembre de 1966. <https://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CESCR.aspx>.
- . “Procedimiento de quejas del Consejo de Derechos Humanos”. *ONU*. Accedido 13 de septiembre de 2016. <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/ComplaintProcedure/Pages/HRCComplaintProcedureIndex.aspx>.
- . *Resolución de la Asamblea General n.º 32-130*. 16 de diciembre de 1977. A/RES/32/130.
- . *Resolución de la Asamblea General n.º 48/14*. 20 de diciembre de 1993. A/RES/48/141.
- . *Resolución de la Asamblea General: 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*. 8 de agosto de 2016. A/7/310.
- Palacios, Francisco. “Constitucionalización de un sistema integral de derechos sociales: De la Daseinsvorsorge al Sumak Kawsay”. En *Desafíos constitucionales La Constitución ecuatoriana del 2008 en perspectiva*, editado por Ramiro Ávila Santamaría, Agustín Grijalva Jiménez y Rubén Martínez Dalmau. Quito: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2008.
- Perú. *Constitución Política del Perú*. 29 de diciembre de 1993. <http://www4.congreso.gob.pe/ntley/Imagenes/Constitu/Cons1993.pdf>.
- Pisarello, Gerardo. *Vivienda para todos: un derecho en (de) construcción. El derecho a una vivienda digna y adecuada como derecho exigible*. Barcelona: Icaria, 2003.
- Ruiz de Santiago, Jaime. “La Protección Internacional de los Derechos Humanos en su Evolución Histórica”. En *Estudios Básicos de Derechos Humanos*, tomo III, compilado por Antonio Cançado Trindade y otros. San José, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 1995.
- Sanchís, Luis. *Justicia constitucional y Derechos Fundamentales*. Madrid: Editorial Trotta, SA, 2003.

- Silva Portero, Carolina. “Las garantías de los derechos ¿invención o reconstrucción?”. En *Neoconstitucionalismo y sociedad*, editado por Ramiro Ávila Santamaría. Quito: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2008.
- . “¿Qué es el Buen Vivir en la Constitución? En *La Constitución del 2008 en el contexto andino. Análisis desde la doctrina y derecho comparado*, editado por Ramiro Ávila Santamaría. Quito: Ministerio de Justicia, 2008.
- Simon Campaña, Farith. “Garantía de los derechos de la infancia y adolescencia”. En *Derechos y garantías de la niñez y adolescencia. Hacia la consolidación de la doctrina de protección integral*, editado por Ramiro Ávila Santamaría y María Corredores. Quito: Ministerio de Justicia, 2010.
- Storini, Claudia. “Las Garantías Constitucionales de los derechos fundamentales en la Constitución ecuatoriana de 2008”. En *La nueva Constitución del Ecuador. Estado, derechos e instituciones*, editado por Santiago Andrade, Agustín Grijalva y Claudia Storini. Quito: Universidad Andina Simón Bolívar/Corporación Editora Nacional, 2009.
- Trujillo, Julio. *Teoría del Estado en el Ecuador: Estudio de Derecho Constitucional*. Quito: UASB/Corporación Editora Nacional, 2006.
- Unidos por los derechos. “Una breve historia sobre los derechos humanos”. *Unidos por los derechos*. Accedido 25 de mayo de 2016. [http://www.humanrights.com/es\\_ES/what-are-human-rights/brief-history/cyrus-cylinder.html](http://www.humanrights.com/es_ES/what-are-human-rights/brief-history/cyrus-cylinder.html).
- Uprimny, Rodrigo. “¿Igualdad o Libertad? Evolución del concepto de derechos humanos”. En *Memorias de la primera promoción del Diplomado Superior en derechos humanos y democracia*. Quito: Librería Jurídica Cevallos, 2003.
- Venezuela. *Constitución de la República Bolivariana de Venezuela* (1999). Gaceta Oficial n.º 5.908 extraordinario, 19 de febrero de 2009.
- Wilhelmi, Marco Aparicio. “Derechos: Enunciación y Principios de Aplicación”. En *Desafíos constitucionales: La Constitución ecuatoriana del 2008 en perspectiva*, editado por Ramiro Ávila Santamaría, Agustín Grijalva Jiménez y Rubén Martínez Dalmau. Quito: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2008.
- Zagrebelsky, Gustavo. *El derecho dúctil, ley, derechos justicia*. Madrid: Editorial Trotta S.A., 2016.