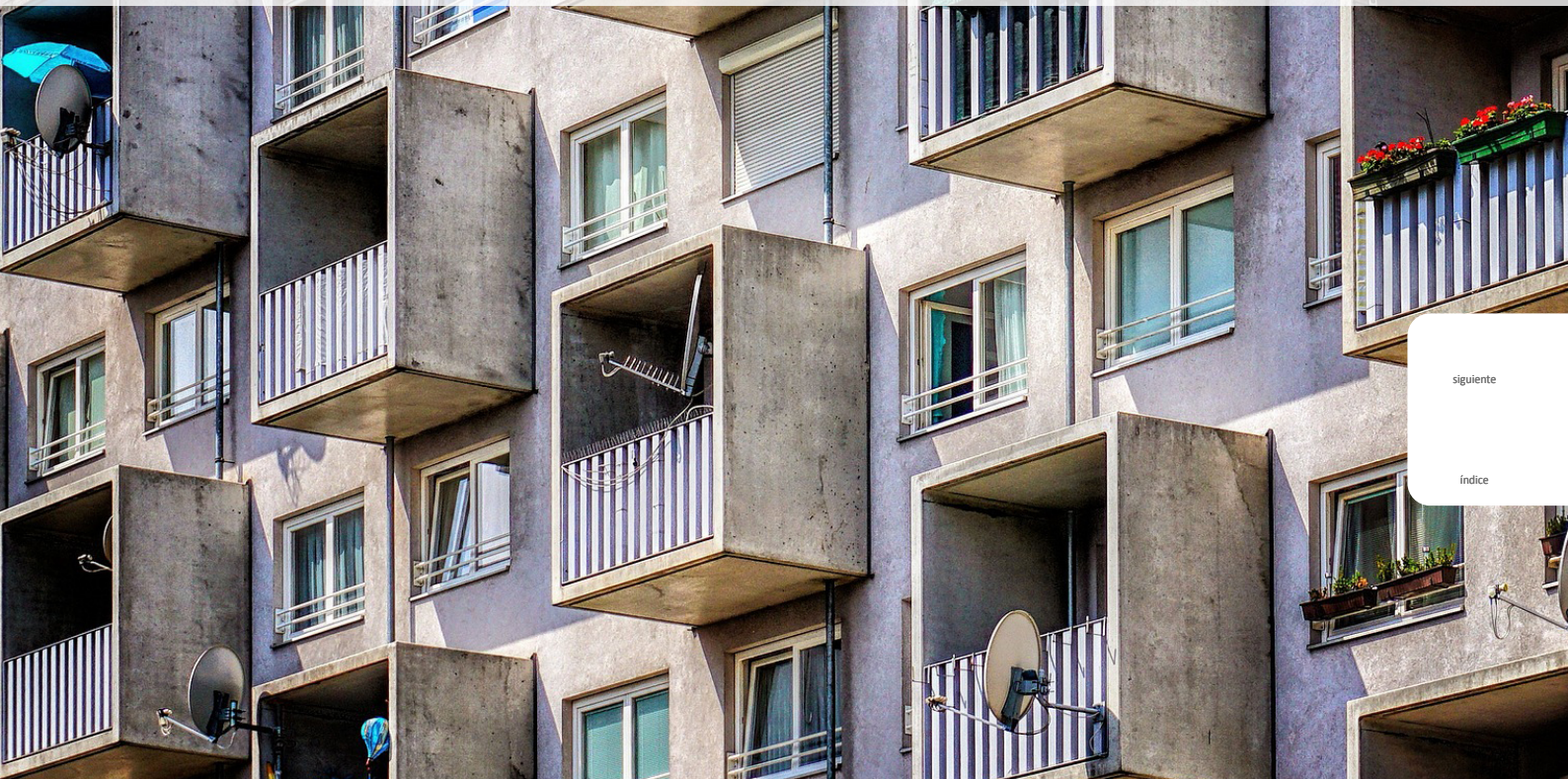


Herramientas internacionales para la defensa del derecho a la vivienda en casos de desahucio



[siguiente](#)

[índice](#)

Guía práctica para la abogacía



Fundación
ABOGACÍA ESPAÑOLA

© FUNDACIÓN ABOGACÍA ESPAÑOLA

Paseo de Recoletos, 13
28004 Madrid

Teléfono: 91 523 25 93

E-mail: fundacion@fundacionabogacia.org
fundacion.abogacia.es

[anterior](#)

[siguiente](#)

EDICIÓN: Fundación Abogacía Española

[índice](#)

AUTOR: Francisco Javier Rubio Gil

SUPERVISIÓN: Francisco Segovia Losa, coordinador de la Fundación Abogacía Española y
Gonzalo Sáenz Quílez, técnico de proyectos de la Fundación Abogacía Española

FOTOGRAFÍAS: Francisco Javier Rubio Gil / Adobe Stock

MAQUETACIÓN: Eventos y Sinergias, SL

Todos los derechos reservados. Esta publicación no puede ser reproducida ni total ni parcialmente, ni registrada ni transmitida por un sistema de recuperación de información en ninguna forma ni por ningún medio, ya sea mecánico, fotoquímico, electrónico, magnético, electro-óptico, por fotocopia o cualquier otro, sin el permiso previo, por escrito, del editor.

ÍNDICE

	Prólogo, por Victoria Ortega, <i>presidenta de la Fundación Abogacía Española</i>	5
1	El derecho a la vivienda en España. Necesidad de una defensa judicial efectiva	7
2	Principios de uso responsable de la guía	11
3	Normativa internacional. Especial referencia a las Observaciones Generales del Comité DESC, en concreto la nº 4 y la nº 7	16
4	Herramientas internacionales en el ámbito del sistema de Naciones Unidas	27
	4.1. Una mirada general: PIDESC, Comité DESC, Protocolo Facultativo, Comunicaciones, Dictámenes y Medidas Cautelares	27
	4.2. Comunicaciones ante el Comité DESC en caso de desalojo de vivienda habitual	31
	4.3. Las Medidas Provisionales de suspensión de un desalojo sin alternativa habitacional. Artículo 5 del Protocolo Facultativo	40
	4.4. Dictamen	50
5	Herramientas en el ámbito del Consejo de Europa	60
	5.1. El artículo 8 del Convenio Europeo de Derechos Humanos (inviolabilidad del domicilio) y el derecho a la vivienda	61
	5.2. El juicio de proporcionalidad	63
	5.3. La recepción de la doctrina del TEDH en materia de injerencia en domicilio por parte del TJUE, el TC, el TS	65
	5.4. Aplicación práctica en casos de desahucio sin vivienda alternativa	71
	5.5. Medidas cautelares de suspensión de desalojo ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos	73
	5.6. El Comité de Derechos Sociales del Consejo de Europa	73
6	Anexos con modelos de uso	78

anterior

siguiente



Prólogo

[anterior](#)

[siguiente](#)

[índice](#)

Prólogo

El objetivo de esta guía de la Fundación Abogacía Española es una mayor sensibilización y una más completa formación de la abogacía en el derecho de las personas a acceder y a poseer una vivienda, comprendida ésta como bien social y derecho humano.

Leilani Farha, Relatora Especial de la ONU sobre la Vivienda Adecuada, señaló que la vivienda es la base para el disfrute de todos los derechos sociales y que está vinculada en su integridad con otros derechos humanos, incluidos los civiles y políticos. Así, insta a los estados a garantizar el derecho a la vivienda en condiciones de igualdad.

En el momento en el que esta guía está siendo publicada, en España nos encontramos en un período de transición de la norma reguladora de este acceso a la vivienda que, idealmente, va a tratar de adaptarse a los requerimientos de los organismos internacionales como el Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales. Este organismo se ha pronunciado en varias ocasiones sobre el nivel de protección del derecho a la vivienda en España, recalando los factores y condiciones básicas para facilitar el acceso que la ciudadanía debería tener, así como la especial protección de las personas en situación de vulnerabilidad ante los procedimientos de ejecución o desahucios.


La Abogacía ha venido haciendo desde la crisis económica de la pasada década un especial seguimiento a la repercusión de los desahucios y ejecuciones hipotecarias que se derivaron de ella y que batieron cifras récord en nuestro país. A través de diversas publicaciones en materia de vivienda y, desde 2016, con el Aula de Derechos Humanos de la Fundación sobre acceso a la vivienda, hemos intentado seguir velando por una formación de calidad para la Abogacía para garantizar la mejor defensa posible de los colectivos vulnerables. Esperamos, con esta Guía práctica, seguir contribuyendo a la generación del conocimiento necesario para conseguirlo.

Victoria Ortega
Presidenta Consejo General de la Abogacía Española

anterior

siguiente

índice



El derecho a la vivienda en España. Necesidad de una defensa judicial efectiva

[anterior](#)

[siguiente](#)

[Índice](#)

1

El derecho a la vivienda en España. Necesidad de una defensa judicial efectiva

El Derecho a la Vivienda reconocido en el artículo 47 de la Constitución constituye uno de los elementos indispensables para el ejercicio de la mayoría de derechos civiles, políticos, sociales y culturales inherentes a la idea de ciudadanía contemporánea.

La tenencia segura de un hogar no solamente es requisito práctico para la ubicación de un domicilio, a partir del cual se puede ser censado para el ejercicio de sufragio, sino que presupone unos mínimos de existencia digna sin los que no podrían disfrutarse derechos como la protección de la salud (protección de la intemperie, descanso físico, etc.), en íntima relación con el derecho a la vida y a la integridad física y moral, el derecho a la intimidad personal y familiar, el derecho a la educación y a la cultura o la protección de la infancia, por citar solo algunos. Por lo tanto, la privación del derecho a la vivienda implica la vulneración de otros derechos, siendo imposible aislar algunos sin afectar al conjunto. Un *continuum* de ciudadanía une derechos civiles, políticos, sociales y culturales en una relación de interdependencia donde la vivienda (“cosa en que o con que se ha de vivir”¹) es el soporte sobre el que se apoya el pleno desarrollo de todo un haz de derechos con los que guarda relación directa.

El derecho a la vivienda ha sido reconocido en constituciones, leyes y tratados a lo largo del siglo XX de manera paralela a la consolidación del estado social y democrático de Derecho en numerosos países. Sin embargo, a pesar de tal reconocimiento, algunos sistemas jurídicos internos, como en el caso de España, ado-

¹ R.A.E. del latín “vivenda”.

lecan de falta de garantías legales. En el caso de la vivienda adecuada, esa falta de garantías lo convierte en un derecho “*estructuralmente inefectivo*” cuándo los poderes públicos incumplen las obligaciones asumidas e implícitas en el programa político que representan los textos constitucionales modernos². El déficit de desarrollo del artículo 47 —tanto en regulación como en políticas públicas— significa una dejación de funciones por parte de los poderes públicos con incumplimiento de las obligaciones derivadas del artículo 9.2 de la Constitución³, y provoca un vacío que es ocupado por dinámicas especulativas dónde el principio rector no es el derecho a la vivienda.

Tras la crisis asociada al sector inmobiliario en 2008, a lo largo de la última década hemos asistido a una reivindicación constante del derecho a la vivienda entendido como protección frente a desahucios, frente a abusos en hipotecas y alquileres, y también como la necesidad de políticas públicas que faciliten el acceso asequible dentro de un urbanismo sostenible.

² FERRAJOLI, L. “*Manifiesto por la Igualdad*” (2019). Trotta. p. 33.

³ Artículo 9.2. CE: “*Corresponde a los poderes públicos promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas; remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social.*”

Con la llegada de la pandemia por la expansión del virus Covid-19, el hogar familiar estable se ha convertido además en aliado indispensable de la salud pública y en una de las primeras protecciones frente al contagio individual y colectivo.

El 18 de marzo de 2020 la Relatora Especial para el Derecho Humano a la Vivienda de Naciones Unidas, Sra. Leilani Farha, declaró que “*la vivienda se ha convertido en la primera línea de defensa frente al coronavirus. Seguramente, nunca como ahora el hogar ha significado una cuestión de vida o muerte*”⁴.

La vivienda como derecho garantizado y, por lo tanto, defendido para el conjunto de la sociedad se revela hoy como una premisa mayor para la buena salud democrática del Estado Social y de Derecho consagrado en la Constitución. Las cifras de desahucios de los últimos años revelan una enorme distancia entre lo que es y lo que debe ser para un ordenamiento que reconoce el derecho a la vivienda en su Carta Magna. En este contexto, el recurso de los justiciables a instancias internacionales a las que se vincula la Carta Magna a través del artículo 10.2 representa una vía no solo legítima sino necesaria para la constante renovación y

⁴ “*Housing has become the front line defence against the coronavirus. Home has rarely been more of a life or death situation*”.

actualización de las bases jurídicas del sistema democrático en su conjunto y en particular en lo que respecta a los poderes públicos obligados a favorecer el progreso y bienestar de todos los ciudadanos.


Para todo ello es imprescindible la concurrencia de una sociedad civil informada, activa y exigente, de la que forma parte la Abogacía entendida como institución y entendida como profesión, en su quehacer constante dentro y fuera de los tribunales⁵.

Esta guía pone a disposición de abogadas y abogados algunos instrumentos del Derecho Internacional de los Derechos Humanos de enorme utilidad en supuestos particulares ante el riesgo de pérdida de la vivienda habitual. Estas intervenciones legales pueden contribuir desde dentro del ordenamiento jurídico a la plena garantía del derecho a la vivienda y, en general, el avance en la justiciabilidad de los derechos sociales⁶, como elemento necesario del Estado Social y Democrático de Derecho.



⁵ DEL CANTO GONZÁLEZ, L. (2020), *“Abogacía crítica: manifiesto en tiempos de crisis”*. Aranzadi. pp. 21-28.

⁶ ABRAMOVICH, V. y COURTIS, C. (2003) *“Considerar plenamente un derecho económico, social o cultural como derecho es posible únicamente si – al menos en alguna medida – el titular/acreedor está en condiciones de producir, mediante una demanda o queja, el dictado de una sentencia que imponga el cumplimiento de la obligación generada por su derecho.”* En *“Los Derechos Sociales como Derechos Exigibles”* Trotta. p. 38.

A close-up photograph of a person's hands writing on a document. The person is wearing a white long-sleeved shirt. Their right hand holds a black fountain pen, and their left hand rests on the paper. The document has some faint, illegible text. A semi-transparent white banner is overlaid across the middle of the image, containing the title in large black font.

Principios de uso responsable de la guía

[anterior](#)

[siguiente](#)

[índice](#)

2 Principios de uso responsable de la guía

Último recurso

En la presente guía se facilitan conocimientos necesarios para la alegación ante instancias supranacionales a través de normas de protección de Derechos Humanos del ámbito internacional y europeo. El objetivo último es la garantía del derecho a la vivienda ante situaciones de desalojo sin alternativa habitacional para personas vulnerables. El uso responsable de estas herramientas de Derecho Internacional implica que su utilización será el último recurso al que acudir en aquellos casos en que se hayan agotado todas las vías de remedio anteriores dentro del procedimiento judicial de que se trate así como mantenido una conducta diligente para la búsqueda de soluciones alternativas al problema de la vivienda por parte de las personas en riesgo de desalojo.

En consecuencia, estas herramientas no pueden ser empleadas de manera indiscriminada sin realizar previamente una evaluación de su oportunidad y de las circunstancias del caso.

Recurso integrado en una defensa amplia del derecho a la vivienda

La labor de defensa en materia de vivienda debe considerarse en todas sus vertientes, algunas estrictamente procesales y otras extrajudiciales. De manera no exhaustiva, esa defensa amplia puede contemplar los siguientes ámbitos de actuación, dentro de la que se inserta el posible recurso a herramientas internacionales:

anterior

siguiente

índice

Ámbito judicial: defensa legal y garantías procesales. Utilización, en su caso, de instrumentos Internacionales de protección de Derechos Humanos.

Ámbito administrativo: orientación para la solicitud de vivienda o posibles ayudas a la vivienda ante las administraciones públicas competentes.

Ámbito negocial: orientación o acompañamiento para la búsqueda de soluciones acordadas con la otra parte.

Ámbito social: derivación a entidades de la sociedad civil con especialización en materia de vivienda. Fomento del asociacionismo en materia de vivienda.

Ámbito personal: transferencia de conocimientos a la persona defendida y acompañamiento emocional a lo largo del proceso favoreciendo la afirmación del sujeto como titular de derechos.

Información completa y veraz

Los órganos de salvaguarda de Derechos Humanos como el Comité DESC y otros que conocen sobre vulneración del derecho a una vivienda adecuada no admitirán aquellos supuestos en que se oculte o se falsee informa-

ción sobre el caso. Además, en cualquier momento del procedimiento cabe el rechazo del asunto y su archivo si se comprueba la inexactitud u omisión deliberada de informaciones relevantes.

En la práctica común de la abogacía, especialmente en jurisdicciones como la civil, no es necesario relatar todos los pormenores del asunto y además, la elección de los hechos a destacar en el relato de las demandas y sus contestaciones forma parte de la estrategia legítima a utilizar en el procedimiento. Sin embargo, en los procedimientos de salvaguarda de Derechos Humanos como los que se explican en esta guía la estrategia jurídica tiene como premisa la exposición con fidelidad todas las circunstancias pertinentes del caso, incluso aquellas que desde la óptica de la práctica forense interna pueden resultar inconvenientes para nuestros postulados de parte.

Idoneidad del caso

No todos los casos de desahucio sin alternativa habitacional reúnen los requisitos necesarios para su comunicación ante el Comité DESC u otros órganos internacionales. Algunos elementos básicos para evaluar su idoneidad son:

- Que la persona o personas a defender hayan actuado previamente con dili-

anterior

siguiente

índice

gencia razonable en la búsqueda de soluciones alternativas y llegado el caso carezcan de medios económicos para acceder a una vivienda digna.

- Que no hayan existido ni sean previsibles a corto plazo alternativas de vivienda accesibles a través de instituciones públicas o privadas.
- Que el caso en su conjunto, vistas las circunstancias, revele una situación de desvalimiento de las personas que podrían ser desalojadas.

Asistencia letrada

Esta guía está dirigida a abogadas y abogados para la mejora de sus conocimientos en materia de justiciabilidad del derecho a la vivienda y para que las herramientas prácticas que contiene sean utilizadas siempre bajo su asesoramiento legal. No se recomienda la utilización de la misma sin contar con esa supervisión técnica.

Antelación y preparación suficiente

Para la preparación de un caso que pueda elevarse ante instancias internacionales es ne-

cesario tiempo suficiente de estudio, análisis y preparación de documentación, redacción de escritos y reflexión sobre el curso de los procesos involucrados dentro y fuera de los Juzgados. En especial, es altamente recomendable que el inicio de cualquier procedimiento a nivel internacional solo se produzca tras una serie de entrevistas entre las personas en riesgo de perder su vivienda y su defensa legal en las que haya habido ocasión de analizar alternativas, valorar detenidamente las circunstancias y tomar conciencia real de las posibilidades del caso.

Por su parte, los órganos de salvaguarda de Derechos Humanos referidos en esta Guía necesitan de tiempo razonable para estudiar el caso y poder tomar una decisión al respecto solo tras fundamentarla adecuadamente para dotarla de la mayor solidez posible, por lo que siempre será recomendable actuar con antelación y no esperar al último momento.

La trascendencia de obtener un pronunciamiento en instancias internacionales

Por último, el uso de las herramientas que aquí se exponen debe ser considerado como parte de un proceso global para la mejor garantía del derecho a la vivienda. Las decisiones que adopta el Comité DESC, el Comité de Derechos Sociales del Consejo de Europa y otros órganos y tribunales supranacionales van conforman-

anterior


siguiente

índice

do un corpus doctrinal que define el alcance de las obligaciones derivadas de los Tratados firmados por España, cuya aplicabilidad potencial se extiende a todos los estados firmantes de aquellos teniendo por tanto un potencial impacto en otros países. A nivel interno, tales decisiones tienden a ser incorporadas progresivamente por los tribunales nacionales, en un proceso a veces lento o contradictorio; a veces

pueden servir de fundamento para demandas sociales ante los poderes públicos y en última instancia como pauta para cambios legislativos. Por lo tanto, las abogadas y abogados debemos ser conscientes en todo momento de la potencial influencia que puede llegar a tener la decisión internacional que obtengamos sobre un caso concreto y actuar desde la responsabilidad profesional, social y ética que ello conlleva.

[anterior](#)[siguiente](#)[índice](#)



**Normativa internacional.
Especial referencia a las Observaciones
Generales del Comité DESC,
en concreto la n° 4 y la n° 7**

[anterior](#)

[siguiente](#)

[índice](#)

3 Normativa internacional. Especial referencia a las Observaciones Generales del Comité DESC, en concreto la nº 4 y la nº 7

El derecho a la vivienda tiene su más alto reconocimiento en la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948 y en varios tratados internacionales de derechos humanos. Forma parte del “sistema de protección de derechos humanos”⁷ desarrollado a partir de tales declaraciones entre las que destaca el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1967.

En la siguiente tabla se exponen las referencias más importantes de reconocimiento del derecho a la vivienda:

[anterior](#)

[siguiente](#)

[índice](#)

⁷ CARDONA, J. (2016), «Hacia la configuración de un «sistema» de protección de los derechos humanos de Naciones Unidas». Cursos de derecho internacional y relaciones internacionales de Vitoria-Gasteiz. 2016/1, pp. 135-172.

Normas internacionales sobre derecho a la vivienda

ÁMBITO DE NACIONES UNIDAS	
DECLARACIÓN UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS (1948)	Artículo 25.1: “Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez y otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad”.
CONVENCIÓN SOBRE EL ESTATUTO DE LOS REFUGIADOS (1951)	Artículo 21: “En materia de vivienda y en la medida en que esté regida por leyes y reglamentos o sujeta a la fiscalización de las autoridades oficiales, los Estados Contratantes concederán a los refugiados que se encuentren legalmente en sus territorios el trato más favorable posible y en ningún caso menos favorable que el concedido generalmente en las mismas circunstancias a los extranjeros.”
CONVENCIÓN INTERNACIONAL SOBRE LA ELIMINACIÓN DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACIÓN RACIAL (1965)	Artículo 5 (e) (iii): “En conformidad con las obligaciones fundamentales estipuladas en el artículo 2 de la presente Convención, los Estados partes se comprometen a prohibir y eliminar la discriminación racial en todas sus formas y a garantizar el derecho de toda persona a la igualdad ante la ley, sin distinción de raza, color y origen nacional o étnico, particularmente en el goce de los derechos siguientes: ... (e) ... (iii) El derecho a la vivienda”
PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES (1966)	Artículo 11.1: “Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia. Los Estados Partes tomarán medidas apropiadas para asegurar la efectividad de este derecho, reconociendo a este efecto la importancia esencial de la cooperación internacional fundada en el libre consentimiento.”
PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS (1966)	Artículo 17: “1. 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. 2. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques.”
CONVENCIÓN SOBRE LA ELIMINACIÓN DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACIÓN CONTRA LA MUJER (1979)	Artículo 14.2 (h): “Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en las zonas rurales a fin de asegurar en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres, su participación en el desarrollo rural y en sus beneficios, y en particular le asegurarán el derecho a: (...) (h) Gozar de condiciones de vida adecuadas, particularmente en las esferas de la vivienda, los servicios sanitarios, la electricidad y el abastecimiento de agua, el transporte y las comunicaciones.”

anterior

siguiente

índice



<p>CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO (1989)</p>	<p>Artículo 16.1: “Ningún niño 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 a su reputación.”</p> <p>Artículo 27.3: “Los Estados Partes, de acuerdo con las condiciones nacionales y con arreglo a sus medios, adoptarán medidas apropiadas para ayudar a los padres y a otras personas responsables por el niño a dar efectividad a este derecho y, en caso necesario, proporcionarán asistencia material y programas de apoyo, particularmente con respecto a la nutrición, el vestuario y la vivienda.”</p>
<p>CONVENCIÓN INTERNACIONAL SOBRE LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS DE TODOS LOS TRABAJADORES MIGRATORIOS Y DE SUS FAMILIARES (1990)</p>	<p>Artículo 43.1: “Los trabajadores migratorios gozarán de igualdad de trato respecto de los nacionales del Estado de empleo en relación con: (...) (d) El acceso a la vivienda, con inclusión de los planes sociales de vivienda, y la protección contra la explotación en materia de alquileres;”</p>
<p>CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD (2008)</p>	<p>Artículo 9.1 (a): “A fin de que las personas con discapacidad puedan vivir en forma independiente y participar plenamente en todos los aspectos de la vida, los Estados Partes adoptarán medidas pertinentes para asegurar el acceso de las personas con discapacidad, en igualdad de condiciones con las demás, al entorno físico, (...). Estas medidas, que incluirán la identificación y eliminación de obstáculos y barreras de acceso, se aplicarán, entre otras cosas, a: a) Los edificios, las vías públicas, el transporte y otras instalaciones exteriores e interiores como escuelas, viviendas, instalaciones médicas y lugares de trabajo;”</p> <p>Artículo 19 (a): “Los Estados Partes en la presente Convención reconocen el derecho en igualdad de condiciones de todas las personas con discapacidad a vivir en la comunidad, con opciones iguales a las de las demás, y adoptarán medidas efectivas y pertinentes para facilitar el pleno goce de este derecho por las personas con discapacidad y su plena inclusión y participación en la comunidad, asegurando en especial que: a) Las personas con discapacidad tengan la oportunidad de elegir su lugar de residencia y dónde y con quién vivir, en igualdad de condiciones con las demás, y no se vean obligadas a vivir con arreglo a un sistema de vida específico;”</p> <p>Artículo 22.1: “Ninguna persona con discapacidad, independientemente de cuál sea su lugar de residencia o su modalidad de convivencia, será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, familia, hogar, correspondencia o cualquier otro tipo de comunicación, o de agresiones ilícitas contra su honor y su reputación. Las personas con discapacidad tendrán derecho a ser protegidas por la ley frente a dichas injerencias o agresiones.”</p>

anterior

siguiente

índice



<p>CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD (2008)</p>	<p>Artículo 28.1: “Los Estados Partes reconocen el derecho de las personas con discapacidad a un nivel de vida adecuado para ellas y sus familias, lo cual incluye alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a la mejora continua de sus condiciones de vida, y adoptarán las medidas pertinentes para salvaguardar y promover el ejercicio de este derecho sin discriminación por motivos de discapacidad.”</p>
	<p>Artículo 28.2 (d): “Los Estados Partes reconocen el derecho de las personas con discapacidad a la protección social y a gozar de ese derecho sin discriminación por motivos de discapacidad, y adoptarán las medidas pertinentes para proteger y promover el ejercicio de ese derecho, entre ellas: (...) d) Asegurar el acceso de las personas con discapacidad a programas de vivienda pública.”</p>
<p>ÁMBITO DEL CONSEJO DE EUROPA</p>	
<p>CONVENCIÓN EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS (1950)</p>	<p>Artículo 8.: “Derecho al respeto a la vida privada y familiar 1. Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia. 2. No podrá haber injerencia de la autoridad pública en el ejercicio de este derecho sino en tanto en cuanto esta injerencia esté prevista por la ley y constituya una medida que, en una sociedad democrática, sea necesaria para la seguridad nacional, la seguridad pública, el bienestar económico del país, la defensa del orden y la prevención de las infracciones penales, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y las libertades de los demás.”</p>
<p>CARTA SOCIAL EUROPEA REVISADA (1996)</p>	<p>Artículo 31.: “Para garantizar el ejercicio efectivo del derecho a la vivienda, las Partes se comprometen a adoptar medidas destinadas: 1. a favorecer el acceso a la vivienda de una calidad suficiente; 2. a prevenir y paliar la situación de carencia de hogar con vistas a eliminar progresivamente dicha situación; 3. a hacer asequible el precio de las viviendas a las personas que no dispongan de recursos suficientes.”</p> <p>Artículo 30.: “Derecho a la protección contra la pobreza y la exclusión social. Para garantizar el ejercicio efectivo del derecho a protección contra la pobreza y la exclusión social, las Partes se comprometen: a) a adoptar medidas en el marco de un planteamiento global y coordinado para promover el acceso efectivo, en particular al empleo, a la vivienda, a la formación, a la enseñanza, a la cultura, y a la asistencia social y médica, de las personas que se encuentren o que corran el riesgo de encontrarse en una situación de exclusión social o de pobreza, así como de sus familias; b) revisar estas medidas con vistas a su adaptación, si resulta necesario.”</p>

anterior

siguiente

índice



ÁMBITO DE LA UNIÓN EUROPEA	
CARTA DE DERECHOS FUNDAMENTALES DE LA UNIÓN EUROPEA (2009)	Artículo 34.3: “Con el fin de combatir la exclusión social y la pobreza, la Unión reconoce y respeta el derecho a una ayuda social y a una ayuda de vivienda para garantizar una existencia digna a todos aquellos que no dispongan de recursos suficientes, según las modalidades establecidas por el Derecho comunitario y las legislaciones y prácticas nacionales.”
RESOLUCIÓN DE 21-1-2021 DEL PARLAMENTO EUROPEO	Sobre acceso a una vivienda digna y asequible para todos.

A esta normativa se deben añadir las decisiones de órganos y tribunales internacionales que las aplican, pues a través de sus resoluciones se va conformando una doctrina internacional sobre derecho a la vivienda y protección frente a desalojos. De hecho, es habitual que órganos de cumplimiento de Tratados de Derechos Humanos tomen referencias en lo dicho por otros homólogos del sistema internacional a la hora de fundamentar sus decisiones.

En particular, señalamos los siguientes órganos de ámbito internacional y sus bases de datos accesibles online:

Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas
<https://juris.ohchr.org/en/search/results?Bodies=9&sortOrder=Date>

Tribunal Europeo de Derechos Humanos
HUDOC (coe.int)

Comité de Derechos Sociales del Consejo de Europa
HUDOC-ESC (coe.int)

De manera específica y en el ámbito del sistema de Naciones Unidas, el Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales (Comité DESC) ha elaborado dos “observaciones generales” específicas sobre el derecho a la vivienda adecuada en que tienen una importante función interpretativa sobre su contenido práctico.

Las “Observaciones Generales” se vienen elaborando periódicamente desde 1989, hasta un total de 25 en la actualidad, abarcando tanto

anterior

siguiente

índice

aspectos formales del Pacto como la presentación de informes por parte de los Estados como aspectos sustantivos en relación al contenido de los derechos. Su finalidad inicial fue la de prestar ayuda a los Estados para precisar la información relevante para elevar informes de progreso en el cumplimiento del Pacto, y paulatinamente han ido adquiriendo mayor peso hasta resultar hoy elementos definitorios del contenido y alcance de las obligaciones derivadas del Pacto⁸.

La **Observación General Núm. 4** (1991) sobre el derecho a la vivienda adecuada, desarrolla una serie de condiciones básicas que deben reunir las viviendas de acuerdo al sentido del artículo 11 del PIDESC. Así se declara que *“el concepto de adecuación es particularmente significativo en relación con el derecho a la vivienda, puesto que sirve para subrayar una serie de factores que hay que tener en cuenta al determinar si determinadas formas de vivienda se puede considerar que constituyen una “vivienda adecuada” a los efectos del Pacto”*.

Estos factores o parámetros de calificación como adecuada serían, entre otros:

⁸ FALEH PÉREZ, C. (2019) *“Los Dictámenes del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y sus efectos jurídicos en España”*, en *“Los Efectos Jurídicos en España de las Decisiones de los Órganos Internacionales de Control en Materia de Derechos Humanos de Naturaleza No Jurisdiccional”*, Fernández de Casadevante Romaní, C. (coord.), pág.69. Editorial Dykinson.

- **Seguridad en la tenencia:** *“sea cual fuere el tipo de tenencia, todas las personas deben gozar de cierto grado de seguridad de tenencia que les garantice una protección legal contra el desahucio, el hostigamiento u otras amenazas.”*
- **Disponibilidad de servicios, materiales, facilidades e infraestructura:** *“Todos los beneficiarios del derecho a una vivienda adecuada deberían tener acceso permanente a recursos naturales y comunes, a agua potable, a energía para la cocina, la calefacción y el alumbrado, a instalaciones sanitarias y de aseo, de almacenamiento de alimentos, de eliminación de desechos, de drenaje y a servicios de emergencia.”*
- **Gastos soportables:** Referido a los gastos que genera su mantenimiento, conservación y suministros generales de la vivienda. *“Los gastos personales o del hogar que entraña la vivienda deberían ser de un nivel que no impidiera ni comprometiera el logro y la satisfacción de otras necesidades básicas. Los Estados Partes deberían adoptar medidas para garantizar que el porcentaje de los gastos de vivienda sean, en general, commensurados con los niveles de ingreso.”*

anterior

siguiente

índice

- **Habitabilidad:** *“Una vivienda adecuada debe ser habitable, en sentido de poder ofrecer espacio adecuado a sus ocupantes y de protegerlos del frío, la humedad, el calor, la lluvia, el viento u otras amenazas para la salud, de riesgos estructurales y de vectores de enfermedad.”*
- **Asequibilidad:** *“La vivienda adecuada debe ser asequible a los que tengan derecho. Debe concederse a los grupos en situación de desventaja un acceso pleno y sostenible a los recursos adecuados para conseguir una vivienda. Debería garantizarse cierto grado de consideración prioritaria en la esfera de la vivienda a los grupos desfavorecidos como las personas de edad, los niños, los incapacitados físicos, los enfermos terminales, los individuos VIH positivos, las personas con problemas médicos persistentes, los enfermos mentales, las víctimas de desastres naturales, las personas que viven en zonas en que suelen producirse desastres, y otros grupos de personas.”*

Este aspecto es especialmente relevante para situaciones de sobreesfuerzo en la carga económica sufragar la vivienda, como ocurre con los niveles de renta exigidos para el alquiler de mercado en ciertas zonas de grandes ciudades o la elevación de cuotas hipotecarias en determinados momentos de subida de ti-

pos de interés como el Euribor. No obstante, la Observación General nº 4 no establece un porcentaje concreto de ingresos como referencia, aunque nivel internacional, sin embargo, se ha ido estableciendo un cierto consenso no escrito en torno al 30% como nivel máximo a partir del cuál la carga económica se considera excesiva⁹.

El origen de la regla del 30% de ingresos destinados a vivienda

El origen de este porcentaje concreto se remonta a la Ley de Vivienda Justa (Fair Housing Act) de 1968 en Estados Unidos, y en particular a la llamada “enmienda Brooke”, propuesta por el primer senador afroamericano en aquel país, Edward Brooke, y que se incorporó a aquella ley en lo referente a los precios públicos de vivienda social estableciendo que no podrían superar el 25% de los ingresos disponibles por los miembros del hogar. Posteriormente, en 1981 el Congreso estadounidense elevó ese techo hasta el 30% de los ingresos.¹⁰

anterior

siguiente

índice

⁹ Informe del Secretario General de la Comisión de Desarrollo Social para la Cumbre Mundial sobre Desarrollo Social de 2020. (pág.) E/CN.5/2020/3.

¹⁰ Fuente: revista Edge del Departamento de Vivienda y Desarrollo Urbano de Estados Unidos: https://www.huduser.gov/portal/pdredge/pdr_edge_featd_article_092214.html

- **Ubicación:** *“La vivienda adecuada debe encontrarse en un lugar que permita el acceso a las opciones de empleo, los servicios de atención de la salud, centros de atención para niños, escuelas y otros servicios sociales. Esto es particularmente cierto en ciudades grandes y zonas rurales donde los costos temporales y financieros para llegar a los lugares de trabajo y volver de ellos puede imponer exigencias excesivas en los presupuestos de las familias pobres.”*

- **Adecuación cultural:** *“La manera en que se construye la vivienda, los materiales de construcción utilizados y las políticas en que se apoyan deben permitir adecuadamente la expresión de la identidad cultural y la diversidad de la vivienda.”*

La **Observación General Núm. 7** (1997) se centra en los desalojos forzosos sobre vivienda habitual, abarcando tanto a los desalojos producidos dentro de procesos de remodelación urbana que afectan a una parte o a toda una comunidad, como a procesos individuales como los que suceden en el ámbito de los arrendamientos urbanos. De conformidad con el PIDESC, los desalojos forzosos están prohibidos en la medida que una persona pueda quedar en la calle o pueda ser víctima de otras vulneraciones de derechos humanos. Esta prohibición no es absoluta para todo desalojo forzoso y se

admite que en determinadas circunstancias puedan estar justificados, como en situaciones de impago persistente de rentas de alquiler o conductas tales que perjudiquen la convivencia dentro de una comunidad, en las que no obstante, siempre deberá existir un recurso judicial disponible para las personas que vayan a ser desalojadas como garantía procedimental.

A continuación, se reproducen algunos párrafos especialmente ilustrativos:

Sobre grupos vulnerables

“10.- Las mujeres, los niños, los jóvenes, los ancianos, los pueblos indígenas, las minorías étnicas y de otro tipo, así como otros individuos y grupos vulnerables, se ven afectados en medida desproporcionada por la práctica de los desalojos forzosos. En todos estos grupos las mujeres son particularmente vulnerables a causa de la discriminación jurídica y otras formas de discriminación que suelen darse en materia de derecho de propiedad (incluida la propiedad de una vivienda) o del derecho de acceso a la propiedad o a la vivienda, y de su particular vulnerabilidad a los actos de violencia y abuso sexual cuando se quedan sin hogar. Las disposiciones contra la discriminación del párrafo 2 del artículo 2 y del artículo 3 del Pacto imponen a los gobiernos la obligación adicional de velar por que, cuando se produzca un desalojo, se adopten medidas apropiadas para impedir toda forma de discriminación.”

anterior

siguiente

índice

Acceso a recursos jurídicos

11.- Aunque algunos desalojos pueden ser justificables, por ejemplo en caso de impago persistente del alquiler o de daños a la propiedad alquilada sin causa justificada, las autoridades competentes deberán garantizar que los desalojos se lleven a cabo de manera permitida por una legislación compatible con el Pacto y que las personas afectadas dispongan de todos los recursos jurídicos apropiados.

Garantías legales en el momento del desalojo

15.- Aunque la debida protección procesal y el proceso con las debidas garantías son aspectos esenciales de todos los derechos humanos, tienen especial pertinencia para la cuestión de los desalojos forzosos que guarda relación directa con muchos de los derechos reconocidos en los pactos internacionales de derechos humanos. El Comité considera que entre las garantías procesales que se deberían aplicar en el contexto de los desalojos forzosos figuran:

- a) una auténtica oportunidad de consultar a las personas afectadas;
- b) un plazo suficiente y razonable de notificación a todas las personas afectadas con antelación a la fecha prevista para el desalojo;

c) facilitar a todos los interesados, en un plazo razonable, información relativa a los desalojos previstos y, en su caso, a los fines a que se destinan las tierras o las viviendas;

d) la presencia de funcionarios del gobierno o sus representantes en el desalojo, especialmente cuando éste afecte a grupos de personas;

e) identificación exacta de todas las personas que efectúen el desalojo;

f) no efectuar desalojos cuando haga muy mal tiempo o de noche, salvo que las personas afectadas den su consentimiento;

g) ofrecer recursos jurídicos; y

h) ofrecer asistencia jurídica siempre que sea posible a las personas que necesiten pedir reparación a los tribunales.

Vivienda alternativa

16.- Los desalojos no deberían dar lugar a que haya personas que se queden sin vivienda o expuestas a violaciones de otros derechos humanos. Cuando los afectados por el desalojo no dispongan de recursos, el Estado Parte deberá adoptar todas las medidas necesarias, en la ma-

anterior

siguiente

índice

por medida que permitan sus recursos, para que se proporcione otra vivienda, reasentamiento o acceso a tierras productivas, según proceda.

Las definiciones dispuestas en estas Observaciones Generales constituyen la doctrina del sistema de Naciones Unidas sobre la inter-

pretación que debe darse del derecho humano a una vivienda adecuada reconocido en el PIDESC y ratificado por España en 1976. En consecuencia, su consulta y contraste resultan idóneas para “aterrizar” en la práctica las diferentes dimensiones de este derecho desde un enfoque de Derechos Humanos.



anterior

siguiente

índice

The image shows the United Nations Secretariat Building in New York City. The facade is a long, light-colored structure with a central entrance. Above the entrance, the words "UNITED NATIONS" and "NATIONS UNIES" are inscribed in a serif font, separated by the United Nations emblem. The building is flanked by two long, parallel rows of flagpoles, each topped with a golden finial. The flagpoles are set on a well-maintained green lawn. The sky is overcast and grey. The overall scene is formal and international.

UNITED NATIONS  NATIONS UNIES

Herramientas internacionales en el ámbito del sistema de Naciones Unidas

[anterior](#)

[siguiente](#)

[índice](#)



4 Herramientas internacionales en el ámbito del sistema de Naciones Unidas

4.1.- Una mirada general: PIDESC, Comité DESC, Protocolo Facultativo, Comunicaciones, Dictámenes y Medidas Cautelares

El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales

España firmó en 1976 el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) y entró en vigor con su publicación en el Boletín Oficial del Estado el 30 de abril de 1977.

El PIDESC forma parte de la llamada “Carta Internacional de los Derechos Humanos”, compuesta por la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) de 1966, y sus respectivos protocolos facultativos. La Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 tiene naturaleza declarativa y es considerada *derecho consuetudinario* internacional, mientras los dos Pactos mencionados y sus protocolos facultativos que crean órganos de vigilancia para su cumplimiento revisten forma de Tratado Internacional con todas sus consecuencias jurídicas.

La Constitución española recoge fielmente estos avances en el decisivo artículo 10.2 al decir que *“las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España.*

[anterior](#)

[siguiente](#)

[índice](#)

El PIDESC reconoce el derecho a la vivienda como parte del derecho humano a un nivel de vida adecuado en su artículo 11, con el siguiente tenor:

“1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia. Los Estados Partes tomarán medidas apropiadas para asegurar la efectividad de este derecho, reconociendo a este efecto la importancia esencial de la cooperación internacional fundada en el libre consentimiento.”

A pesar del tiempo transcurrido desde su ratificación por España y su entrada en el ordenamiento jurídico interno (artículo 96 CE), el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha recibido poca atención en los tribunales y su conocimiento por la población en general es escaso. En cierta medida, el derecho a una vivienda adecuada reconocido en su artículo 11 ha corrido una suerte parecida al artículo 47 de la Constitución española, pues la vivienda en general ha gozado de escasa justiciabilidad hasta tiempos recientes.

El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Comité DESC)

La práctica totalidad de los tratados de Derechos Humanos del sistema de Naciones Unidas prevén la existencia de órganos de salvaguarda (comúnmente denominados comités) cuya función principal es velar para que las obligaciones contenidas en aquellos sean efectivamente cumplidas por los Estados que los han ratificado. Sus integrantes son expertos/as independientes designados a título individual, que no pueden recibir instrucciones de sus gobiernos ni ningún otro órgano u organización. Dentro de su organización interna se establecen garantías para asegurar la objetividad e independencia de sus miembros.

De las facultades otorgadas a los comités por los Estados es posible concluir que éstos son los órganos técnicos y expertos autorizados para interpretar el contenido de los derechos y obligaciones derivadas del tratado en cuestión.

El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (CESCR, por sus siglas en inglés, o Comité DESC como se le conoce comúnmente en castellano) es un órgano compuesto por 18 expertos independientes que supervisa la aplicación del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales por sus Estados partes.

anterior

siguiente

índice

Su creación es resultado de la Resolución del Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas (ECOSOC) nº 1985/17, el día 28 de mayo de 1985 para llevar a cabo las funciones de seguimiento asignadas al ECOSOC en la Parte IV del Pacto¹¹.

El Comité DESC ha venido realizando seguimiento desde los años 80 al cumplimiento del PIDESC por parte de España a través de sucesivos exámenes, audiencias y procesos de seguimiento, entre los que se incluyen los dictámenes resueltos en aplicación del Protocolo Facultativo del PIDESC.

En la página web del Comité DESC pueden consultarse los documentos de trabajo oficiales y las publicaciones como resultado de toda esta labor de supervisión del Pacto en las últimas décadas:

<https://juris.ohchr.org/en/search/results?Bodies=9&sortOrder=Date>

11 Artículo 18 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. *En virtud de las atribuciones que la Carta de las Naciones Unidas le confiere en materia de derechos humanos y libertades fundamentales, el Consejo Económico y Social podrá concluir acuerdos con los organismos especializados sobre la presentación por tales organismos de informes relativos al cumplimiento de las disposiciones de este Pacto que corresponden a su campo de actividades. Estos informes podrán contener detalles sobre las decisiones y recomendaciones que en relación con ese cumplimiento hayan aprobado los órganos competentes de dichos organismos.*

El Protocolo Facultativo del PIDESC

Los Tratados de Derechos Humanos del sistema de Naciones Unidas se han ido complementando en las últimas décadas con tratados adicionales, normalmente denominados “protocolos facultativos”, que permiten que las víctimas de violaciones de los Derechos Humanos reconocidos en dichos tratados puedan elevar ante órganos de Naciones Unidas sus quejas o comunicaciones en caso de que no se vean protegidos por los propios estados firmantes.

El 10 de diciembre de 2008, la Asamblea General de Naciones Unidas reunida en Nueva York adoptó a través de su Resolución 63/117 el Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PF-PIDESC), que preveía su entrada en vigor cuándo un mínimo de 10 estados lo ratificasen¹².

Gracias al PF-PIDESC se instaura un mecanismo de comunicaciones ante el Comité DESC de Naciones Unidas que podrá conocer de casos en los que se alegue la vulneración de Derechos Humanos recogidos en el PIDESC sin haber obtenido la debida protección por parte del estado firmante. De esta manera, al Tratado que reconocía una serie de Derechos

12 España firmó el Tratado el 24 de septiembre de 2009, siendo el séptimo país en ratificarlo. El 5 febrero de 2013 Uruguay fue el décimo país en ratificarlo, provocando así su entrada en vigor tres meses después.

anterior

siguiente

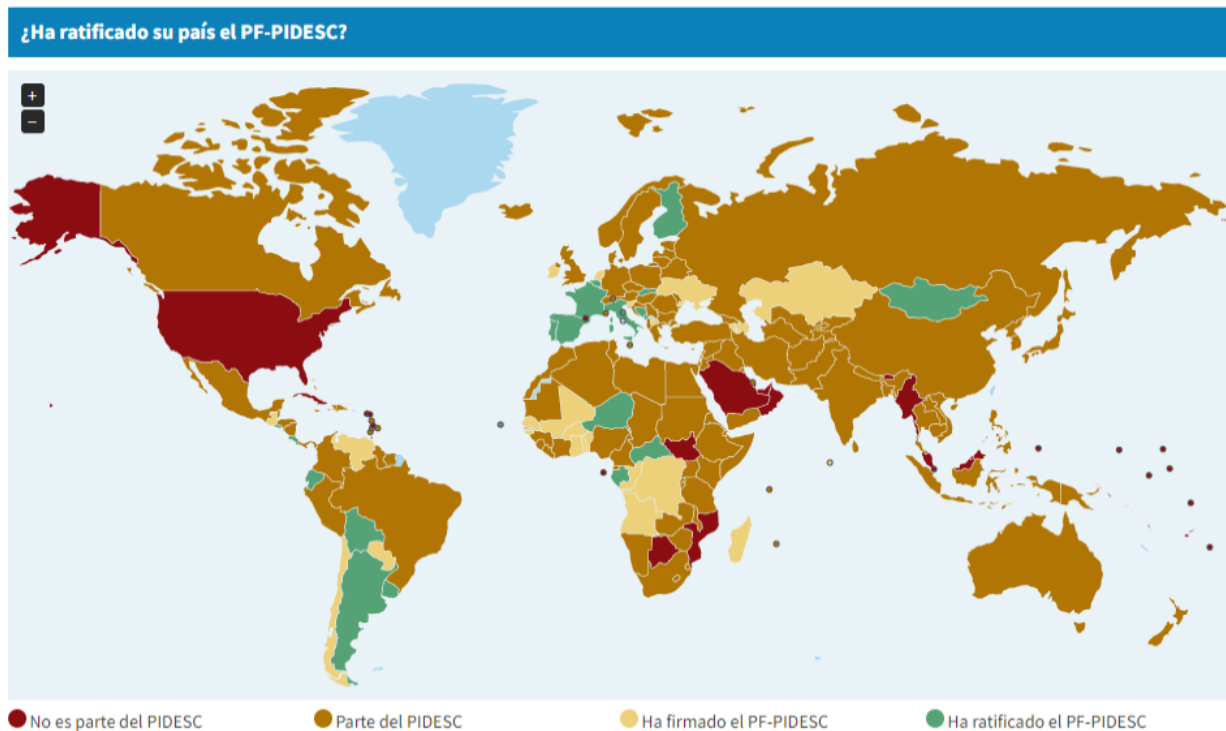
índice

Humanos con carácter sustantivo y declarativo, se le añade ahora un Tratado que permite su reivindicación a través de una vía procesal internacional.

El 5 de mayo de 2013 entró en vigor en España el PF-PIDESC tras haber sido ratificado por diez estados (BOE nº 48, de 25 de febrero de 2013).

En el siguiente mapa vemos la situación en 2017 de ratificaciones del PIDESC y del PF-PIDESC (fuente escr-net.org)

A partir de su entrada en vigor, y por hechos sucedidos a partir de la misma, contamos en España con una posibilidad de revisión supranacional para velar por el cumplimiento del PIDESC, lo que supone un refuerzo en el camino hacia la justiciabilidad de todos los derechos recogidos en el Pacto, como el derecho a una vivienda adecuada, entre otros.



Última actualización: abril de 2017

anterior

siguiente

índice

La fuerza legal del Protocolo Facultativo es la propia de cualquier Tratado Internacional ratificado por España, incorporándose a nuestro ordenamiento jurídico, por efecto del art. 96 de la Constitución. Su cumplimiento es un elemento esencial del Derecho Internacional conforme a las normas internacionales sobre observancia, interpretación y aplicación de los tratados reguladas por la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados¹³. Por otra parte, a nivel interno y en caso de conflicto con otra norma de la legislación ordinaria, el Tratado tiene preferencia en su aplicación en virtud del artículo 31 de la Ley 25/2014 de Tratados y otros acuerdos internacionales¹⁴.

Por último, el Protocolo Facultativo cuenta con un Reglamento provisional aprobado en el año 2013 que detalla el funcionamiento interno del Comité para la tramitación de las comunicaciones y la ordenación del procedimiento¹⁵.

13 Artículo 26 de la Convención de Viena sobre derecho de los Tratados. *“Pacta sunt servanda. Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe.”* Así mismo, **artículo 31.-** *“Regla general de interpretación. I. Un tratado deberá interpretarse de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de estos y teniendo en cuenta su objeto y fin.”*

14 En palabras del Tribunal Constitucional *“cualquier juez ordinario puede desplazar la aplicación de una norma interna con rango de ley para aplicar de modo preferente la disposición contenida en un tratado internacional, sin que de tal desplazamiento se derive la expulsión de la norma interna del ordenamiento, sin o su mera inaplicación al caso concreto”* (STC 140/2018, de 20 de diciembre).

15 Un nuevo Reglamento se encuentra en fase de elaboración a la fecha de publicación de esta Guía y es posible que durante el año 2022 se apruebe y publique por el Comité DESC.

4.2.- Comunicaciones ante el Comité DESC en caso de desalojo de vivienda habitual

4.2.1.- Objetivos de una comunicación ante el PIDESC.

Según el artículo 2 del Protocolo Facultativo *“Las comunicaciones podrán ser presentadas por personas o grupos de personas que se hallen bajo la jurisdicción de un Estado Parte y que aleguen ser víctimas de una violación por ese Estado Parte de cualquiera de los derechos económicos, sociales y culturales enunciados en el Pacto (PIDESC).”*

Por otra parte, dado que el artículo 11 del PIDESC reconoce el derecho a una vivienda adecuada como parte del derecho a un nivel de vida adecuado, la aplicación del sistema del Protocolo Facultativo puede resultar pertinente en el caso de desalojos forzosos tales como desahucios sin alternativa habitacional para personas vulnerables.¹⁶

16 *Ben Djazia y Bellili c. España*, párr. 15.1. *“En determinadas circunstancias, el desalojo de personas que viven en una vivienda en alquiler puede ser compatible con el Pacto siempre que la medida esté prevista por la ley, se realice como último recurso, y que las personas afectadas tengan previamente acceso a un recurso judicial efectivo, en que se pueda determinar que la medida está debidamente justificada, por ejemplo en caso de impago persistente del alquiler o de daños a la propiedad alquilada sin causa justificada. Adicionalmente, debe existir una auténtica oportunidad de consulta genuina y efectiva previa entre las autoridades y la(s) persona(s) afectada(s), no existir medios alternativos o medidas menos gravosas, y la(s) persona(s) afectada(s) por la*

anterior

siguiente

índice

Por lo tanto, el objetivo fundamental de una Comunicación es obtener un pronunciamiento por parte del Comité DESC que declare producida la vulneración del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y ordene la reparación oportuna así como los medios para evitar su repetición.

En caso de resolución final favorable, el Comité DESC se pronunciará sobre el fondo del asunto a través de un “dictamen” que contendrá tres declaraciones de diferente alcance:

- Declaración de haberse producido la vulneración en el caso concreto.
- Recomendación individual al Estado para reparar a las víctimas el caso concreto.
- Recomendación general al Estado para adoptar medidas que eviten nuevas vulneraciones como las del caso.

En el curso del procedimiento ante el Comité DESC, desde su inicio o en cualquier momento, puede solicitarse la adopción de “medidas provisionales” (en inglés, *interim measures*) consistentes en solicitar la suspensión de un

medida no debe(n) quedar en una situación que le(s) exponga a o constituya una violación de otros derechos del Pacto o de otros derechos humanos.”

desalojo forzoso señalado sobre la vivienda de las personas autoras de la comunicación. Esta posibilidad cuenta con una explicación detallada en el capítulo 5.3 de esta Guía.

4.2.2.- *Presupuestos para el planteamiento de una Comunicación.*

Agotamiento de los recursos en la vía interna.

Según el artículo 3.1 del Protocolo Facultativo, *el Comité no examinará una comunicación sin antes haberse cerciorado de que se han agotado todos los recursos disponibles en la jurisdicción interna.*

Este requisito se fundamenta en la idea de subsidiariedad del sistema de protección de Derechos Humanos de Naciones Unidas. Se acude a instancias supranacionales solo cuando se ha comprobado que el Estado no ha puesto remedio a la vulneración a través de sus propios medios internos. El propio Comité DESC tiene establecido que *la existencia y el desarrollo de los procedimientos internacionales para atender las reclamaciones individuales es importante, pero en última instancia tales procedimientos sólo vienen a complementar los recursos nacionales efectivos*¹⁷.

¹⁷ Observación General nº 9 del Comité DESC (1998), párrafo 4.

Por recursos disponibles hemos de entender no solo los recursos previstos legalmente en el ámbito judicial (instancia/apelación/recursos extraordinarios/amparo/etc.) que resulten aptos para lograr eventualmente la protección del derecho invocado, sino también aquellas instancias de ámbito extrajudicial tendentes a obtener de los poderes públicos la garantía de ese derecho a través de su intervención positiva (solicitudes de vivienda pública, colaboración con servicios sociales, etc.)¹⁸. Por tanto, las personas que acuden ante el Comité deben acreditar haber agotado previamente las vías de reclamación disponibles dentro de España.

No obstante, el Protocolo matiza este requisito “cuando la tramitación de esos recursos se prolongue injustificadamente” (artículo 3.1), de manera que en aquellos supuestos en que el agotamiento de los recursos internos no resulte apto, *prima facie*, para obtener la protección del derecho, podrá plantearse la Comunicación ante el Comité DESC justificando debidamente dicha circunstancia.

Requisitos sobre plazo, única instancia, fundamentación y uso responsable:

“2. El Comité declarará inadmisibles toda comunicación que:

- a) *No se haya presentado en el plazo de un año tras el agotamiento de los recursos internos, salvo en los casos en que el autor pueda demostrar que no fue posible presentarla dentro de ese plazo;*
- b) *Se refiera a hechos sucedidos antes de la fecha de entrada en vigor del presente Protocolo para el Estado Parte interesado, salvo que esos hechos hayan continuado después de esa fecha;*
- c) *Se refiera a una cuestión que ya haya sido examinada por el Comité o haya sido o esté siendo examinada con arreglo a otro procedimiento de examen o arreglo internacional;*
- d) *Sea incompatible con las disposiciones del Pacto;*
- e) *Sea manifiestamente infundada, no esté suficientemente fundamentada o se base exclusivamente en informes difundidos por los medios de comunicación;*
- f) *Constituya un abuso del derecho a presentar una comunicación, o*
- g) *Sea anónima o no se haya presentado por escrito.”*

El apartado f) de este artículo, también presente en otros protocolos como el de comu-

¹⁸ La falta de justificación de este requisito es motivo de inadmisión de las Comunicaciones. En este sentido, ver Decisión de Inadmisión sobre la Comunicación 56/2018, de fecha 22-2-2021.

nicaciones de la Convención de Derechos del Niño¹⁹, se refiere en general a aquellas prácticas que revelen un uso impropio de la Comunicación, para fines distintos de los previstos, así como aquellas prácticas desleales en la información aportada o la conducta desplegada por los autores de la comunicación.

Ejemplo:

En ocasiones, el Estado parte argumenta que las personas en riesgo de desahucio no facilitan ante instancias públicas (por ejemplo, ante Servicios Sociales) informaciones importantes para valorar su situación. Esa falta de informaciones que se conoce con posterioridad, puede ser utilizada dentro del proceso internacional para alegar que se ha recurrido al Protocolo con abuso de derecho.

Defensa letrada

Aunque el Protocolo Facultativo no exige como requisito ineludible que la comunicación esté firmada por un profesional de

¹⁹ Apartado c) del artículo 7 del Protocolo sobre Comunicaciones de la Convención de Derechos del Niño: *c) Constituya un abuso del derecho a presentar tales comunicaciones o sea incompatible con las disposiciones de la Convención y/o de sus Protocolos facultativos;*

la abogacía, su intervención desde el inicio resulta altamente recomendable. En primer lugar porque el procedimiento de comunicaciones se regula por normas de Derecho Internacional de los Derechos Humanos que a su vez se ponen en relación con las normas y la jurisprudencia interna del Estado parte, todo lo cual determina un nivel de complejidad para el que es necesario contar con asesoramiento de profesionales del Derecho. En segundo lugar, porque a lo largo del proceso contradictorio que se va a iniciar frente a España, la defensa del Estado será conducida por la Abogacía del Estado que cuenta con conocimientos técnico-jurídicos de alto nivel, por lo que en interés de los autores se hace imprescindible estar defendidos por abogacía para preservar una cierta igualdad de armas. En tercer lugar, aunque no menos importante, porque el sistema de protección de Derechos Humanos de Naciones Unidas exige un tratamiento riguroso del asunto y una responsabilidad en su llevanza que los profesionales de la abogacía pueden garantizar y, en caso necesario, responder ante sus defendidos o ante terceros por su desempeño.

En definitiva, la intervención de abogadas y abogados es una garantía indispensable de la debida protección de los derechos en disputa y del adecuado funcionamiento del proceso contradictorio en sí mismo considerado.

anterior

siguiente

índice

Idioma y forma del escrito

El Protocolo permite elevar la comunicación en el idioma del país de origen en que se produce la supuesta vulneración del Pacto que deberá presentarse por escrito.

Respecto de la forma del escrito tampoco es exigible ningún modelo determinado, aunque el Comité DESC ha elaborado unas recomendaciones genéricas para todo tipo de procedimientos de comunicación ante órganos diversos que se anexa al final de esta Guía.

El canal de comunicación es el correo electrónico o el correo postal con certificación:

petitions@ohchr.org

“Petitions Team”

Oficina del Alto Comisionado para los
Derechos Humanos
Oficina de Naciones Unidas en Ginebra
1211 Ginebra 10 (Suiza)
Fax: + 41 22 917 9022

4.2.3.- Fases del proceso.

Comunicación inicial

El procedimiento ante el Comité DESC en aplicación del Protocolo Facultativo se inicia a través de una “comunicación” efectuada por la parte que se considera víctima de una vulnera-

ción de alguno de los derechos recogidos en el PIDESC.

Según el artículo 2 del Protocolo, la “comunicación”, término asimilable al de “demanda”, puede ser presentada por personas o grupos de personas, siendo posibles las comunicaciones colectivas sobre la base de los mismos hechos y vulneraciones. La mayoría de desalojos se producen dentro de procedimientos judiciales individualizados, afectando a una sola unidad familiar, aunque también existen algunos supuestos de procesos judiciales que afectan a una pluralidad de personas porque se trata de un desalojo sobre un edificio completo u otras circunstancias. En tales casos cabría plantear una única comunicación por todas las personas afectadas y en riesgo de lanzamiento.

La comunicación deberá indicar los datos personales de las personas en riesgo de desalojo, dónde necesariamente deberán consignarse nombre completo, número de identificación, sexo, edad, estado civil y domicilio.

A continuación, en el texto de la comunicación se expondrán los hechos relativos al caso, ordenados de forma numerada con referencia a los documentos que acreditan tales circunstancias.

Después deben indicarse los recursos judiciales planteados así como todo tipo de reclamaciones efectuadas en el mismo sentido ante

anterior

siguiente

índice

autoridades públicas, con explicación concreta sobre porqué se considera que los recursos internos se han agotado.

Tras ello se argumentará sobre la violación que los hechos suponen en relación al derecho o derechos recogidos en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en concreto sobre la vivienda en su artículo 11.

En caso de solicitarlo, se indicará a continuación la petición sobre adopción de medida provisional del artículo 5 del Protocolo, tal y como explica esta Guía más adelante.

En la parte final del escrito deben listarse los documentos que se acompañan.

Por último, firma de los autores y su representante.

El Alto Comisionado para los Derechos Humanos de Naciones Unidas ha publicado un modelo básico de comunicación que puede encontrarse al final de esta Guía.

Documentación a acompañar

La documentación acreditativa del caso debe aportar información sobre las circunstancias personales recientes y actuales, sobre la trayectoria reciente en relación al disfrute del derecho a la vivienda y sobre la tramitación

judicial que en su caso haya existido hasta ese momento.

En caso de enviar la comunicación a través de correo electrónico, la documentación escaneada se aportará en formato pdf, debidamente numerada y nombrada.

En caso de enviar la comunicación por correo postal se recomienda remitir copia de la documentación y no originales.

A continuación se detalla la documentación más habitual y recomendable para adjuntar con la comunicación.

Documentación sobre circunstancias personales de los habitantes de la vivienda:

- Certificado de empadronamiento
- Libro de Familia
- Vida laboral
- Certificación de ingresos de todos los habitantes adultos.
- Informe de servicios sociales
- Certificados de discapacidad, dependencia, víctima de violencia de género, enfermedad grave, resoluciones judiciales

anterior

siguiente

índice

sobre separación o divorcio, convenio regulador, etc.

Traectoria reciente sobre acceso a la vivienda

- Contratos de arrendamiento / hipoteca / otros y sus modificaciones o extinciones
- Solicitudes de vivienda ante organismos públicos, así como las respuestas obtenidas.
- Solicitudes de vivienda en alquiler u otros regímenes ante entidades privadas y del tercer sector, así como las respuestas obtenidas.
- Documentos sobre participación en procesos de adjudicación de vivienda.
- Reclamaciones escritas ante otras instancias (Defensor del Pueblo, Oficinas de Atención a Consumidores,...) y las respuestas obtenidas.

Documentación judicial relacionada con la vivienda

Se deben aportar todos los documentos relevantes de las causas judiciales habidas con afectación a su derecho a la vivienda (demandas de desahucio, contestaciones, autos, sentencias, recursos, señalamientos, etc.).

Documentación complementaria

Además de lo señalado, es recomendable incorporar como **documentación complementaria** todo aquello que acredite circunstancias relevantes que puedan verse afectadas por la pérdida de vivienda o la falta de acceso a ella. Entre otros, pueden señalarse los siguientes: informes adicionales de situación vulnerable recabados por ONGs o entidades sociales de diverso tipo, informe específico sobre vulnerabilidad en materia de vivienda, certificados de escolarización, informes de los equipos docentes de centros educativos, certificados de asistencia a cursos formativos para el acceso al empleo, certificado negativo del Registro de la Propiedad, certificado de pago o cobro de pensiones compensatorias o de alimentos, certificado de viudedad, declaraciones firmadas de personas vecinas que afirmen buena integración, hojas de firmas en relación a reclamaciones sobre la vivienda, etc.

La importancia del informe de servicios sociales

A efectos de acreditar una situación de vulnerabilidad socioeconómica, que a menudo es causa de la pérdida de una vivienda adecuada, el informe de los servicios sociales correspondientes constituye un documento de extraordinaria fuerza probatoria. Los profesionales de trabajo social cuentan con

anterior

siguiente

índice

la preparación y acreditación legal necesaria para emitir un juicio de valor que se concreta en un “informe” con carácter independiente sobre la situación de la persona o unidad de convivencia, y dónde se incluyen recomendaciones de diverso tipo, también en relación con el problema de la ausencia de vivienda adecuada.

Según el Código Deontológico de los Trabajadores Sociales, el Informe Social es un *“dictamen técnico que sirve de instrumento documental que elabora y firma con carácter exclusivo el profesional del trabajo social. Su contenido se deriva del estudio, a través de la observación y la entrevista, donde queda reflejada en síntesis la situación objeto, valoración, un dictamen técnico y una propuesta de intervención profesional.”*

El informe tiene carácter confidencial, sin embargo, se prevé en diversas disposiciones su traslado a otras instituciones para acreditar la situación de vulnerabilidad, como por ejemplo en procesos de desahucio de alquiler (art. 441.5 LEC)²⁰.

²⁰ Artículo 441.5 Ley de Enjuiciamiento Civil: 5. *En los casos del número 1º del artículo 250.1, se informará al demandando de la posibilidad de que acuda a los servicios sociales, y en su caso, de la posibilidad de autorizar la cesión de sus datos a estos, a efectos de que puedan apreciar la posible situación de vulnerabilidad. A los mismos efectos, se comunicará, de oficio*

La entrega del informe de servicios sociales a los propios interesados constituye un derecho reconocido a todo ciudadano en aplicación de los artículos 13 y 53 de la Ley 39/2015 de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, que podrá ser reclamado expresamente para su aportación.

Recepción y traslado al Estado

Una vez revisados los requisitos básicos para considerar que la comunicación está fundamentada y no constituye abuso de derecho, el Comité dará traslado de a España, a través de su representación permanente en la sede de Naciones Unidas en Ginebra, para que en plazo de seis meses presente alegaciones sobre el caso, en particular su admisibilidad y méritos para entrar a conocer del fondo del asunto, así como las posibles medidas correctivas que hubieran podido adoptarse acerca de la vulneración alegada.

por el Juzgado, la existencia del procedimiento a los servicios sociales. En caso de que los servicios sociales confirmasen que el hogar afectado se encuentra en situación de vulnerabilidad social y/o económica, se notificará al órgano judicial inmediatamente. Recibida dicha comunicación, el Letrado de la Administración de Justicia suspenderá el proceso hasta que se adopten las medidas que los servicios sociales estimen oportunas, durante un plazo máximo de suspensión de un mes a contar desde la recepción de la comunicación de los servicios sociales al órgano judicial, o de tres meses si el demandante es una persona jurídica.

anterior

siguiente

índice

Este traslado no prejuzga la decisión que pueda tomar el Comité sobre los requisitos de admisibilidad de la comunicación, lo cual se producirá una vez se haya recibido la contestación por parte del Estado.

En esta fase será habitual que por parte de Estado se alegue falta de agotamiento de los recursos internos disponibles, con explicación de las vías legales que a su juicio deberían haberse intentado²¹.

Alegaciones complementarias

A la vista de las informaciones expuestas por el Estado en su contestación a la comunicación, el Comité puede conceder un trámite de “observaciones” a los autores. Igualmente, con carácter discrecional el Comité podrá solicitar aclaraciones o puntualizaciones a cualquiera de las partes para ampliar la información recibida o conocer con mayor detalle variaciones que se produzcan en la situación inicial de los autores.

²¹ Artículo 10.5 de Reglamento provisional del Protocolo: 5. *“Si el Estado parte interesado impugna la declaración hecha por el autor o los autores, con arreglo al artículo 3, párrafo 1, del Protocolo Facultativo, de que se han agotado todos los recursos disponibles en la jurisdicción interna, el Estado parte explicará detalladamente los recursos de que dispongan la presunta víctima o las presuntas víctimas y que se consideren efectivos en las circunstancias particulares del caso.”*

Terceras partes intervinientes

A lo largo del proceso y siempre antes de que el asunto se declare finalizado para toma de decisión por el Comité, cabe que alguna organización u organismo relevante solicite su intervención como coadyuvante para presentar alegaciones en favor de alguna de las partes. En tales supuestos, el Comité debe autorizar esa intervención de terceros como coadyuvantes con consulta previa a las partes.

En la Comunicación 5/2015, *Ben Djazia y otros contra España*, se autorizó la intervención como tercera parte interviniente a la Relatora Especial de Naciones Unidas, Sra. Leilani Farha, así como a la red internacional de organizaciones no gubernamentales “Red-DESC”, que pudieron tener acceso a la documentación del proceso y presentar alegaciones en favor de los autores de la comunicación.

Acuerdo amistoso

En cualquier momento del proceso, antes de tomar una decisión final sobre el fondo del asunto, cabe que las partes alcancen un acuerdo que ponga fin al litigio. En este sentido, el Protocolo prevé y favorece este tipo de soluciones y en particular, el Reglamento señala que *“el Comité ofrecerá sus buenos oficios a las partes a fin de llegar a una solución amistosa de la violación presunta del Pacto sometida a su con-*

anterior

siguiente

índice

sideración con arreglo al Protocolo Facultativo, sobre la base del respeto de las obligaciones impuestas por el Pacto.”²²

Desistimiento del procedimiento

En cualquier momento del proceso, los autores de la comunicación pueden comunicar su deseo de dar por terminado el procedimiento por dejar de tener interés en el mismo. Los motivos de ello pueden ser diversos: motivos personales, mejora de situación personal en materia de vivienda, provisión de vivienda adecuada que satisface la pretensión, etc.

Decisión del Comité de poner fin a una comunicación

Por parte del Comité también cabe una decisión de archivo del proceso si desaparecen las circunstancias que dieron lugar a la comunicación y que justificaban el interés de su tramitación²³.

Dictamen

Una vez efectuadas todas las alegaciones y aclaraciones necesarias, oídas todas las partes, el Comité elaborará un dictamen con sus conclusiones. En esta Guía se analiza el Dictamen dentro del apartado 5.4.

²² Artículo 15.1 del Reglamento provisional del Protocolo.

²³ Artículo 17 del Reglamento provisional del Protocolo.

4.3.- Las Medidas Provisionales de suspensión de un desalojo sin alternativa habitacional. Artículo 5 del Protocolo Facultativo

Las comunicaciones por vulneración del PIDESC pueden plantearse incorporando una petición de medidas provisionales (*interim measures*) para que el Comité DESC, si aprecia la concurrencia de los requisitos para ello, solicite al Estado parte la adopción de medidas extraordinarias de protección de los autores de la comunicación que eviten la generación de un daño irreparable relacionado con el derecho que se alega vulnerado o en riesgo de vulneración.

Durante los últimos años en España se ha ido incrementado el número de comunicaciones ante el Comité DESC relacionadas con órdenes de desahucio y, a menudo, en estas comunicaciones se han solicitado medidas provisionales en virtud del artículo 5 del PF-PIDESC resultando en que finalmente el Comité DESC ha remitido peticiones de suspensión de determinados desahucios a España, tras un examen previo de los requisitos del caso.

El artículo 5 del Protocolo Facultativo recoge esta posibilidad:

“Medidas provisionales

1.- Tras haber recibido una comunicación y antes de pronunciarse sobre su fondo, en

anterior

siguiente

índice

cualquier momento el Comité podrá dirigir al Estado Parte interesado, a los fines de su examen urgente, una solicitud para que adopte las medidas provisionales que sean necesarias en circunstancias excepcionales a fin de evitar posibles daños irreparables a la víctima o las víctimas de la supuesta violación.

2.- El hecho de que el Comité ejerza las facultades discrecionales que le confiere el párrafo 1 del presente artículo no implica juicio alguno sobre la admisibilidad ni sobre el fondo de la comunicación.”

La posible adopción de medidas provisionales también queda recogida de manera más detallada en el artículo 7 del Reglamento del Protocolo Facultativo.

Medidas provisionales

1.- El Comité podrá en circunstancias excepcionales, después de recibir una comunicación y antes de tomar una decisión sobre el fondo, transmitir al Estado parte interesado, para su examen urgente, una petición en el sentido de que adopte las medidas provisionales que el Comité considere necesarias para evitar un posible daño irreparable a la víctima o a las víctimas de la violación denunciada.

2.- Cuando el Comité solicite la adopción de medidas provisionales con arreglo a este artícu-

lo, en la petición se indicará que ello no prejuzga la decisión que se tome sobre la admisibilidad o el fondo de la comunicación.

3.- El Estado parte podrá, en cualquier etapa del procedimiento, aducir argumentos en favor de que se retire la petición de adopción de medidas provisionales o exponer las razones por las que esa petición ya no esté justificada.

4.- El Comité podrá retirar una petición de adopción de medidas provisionales basándose en las declaraciones recibidas del Estado parte y del autor o los autores de la comunicación.

Concepto y objetivo de la medida provisional en casos de desahucio inminente

Ante supuestos de desahucio inminente, habiendo agotado todas las solicitudes y recursos posibles para evitarlo, cabe plantear una comunicación al Comité DESC exponiendo el caso y solicitar al mismo tiempo la adopción de una medida provisional para que se pida al Estado la suspensión provisional del lanzamiento.

Si la petición prospera, el Comité remitirá una petición a España para que se adopten medidas de evitación del desahucio o alternativamente se otorgue vivienda adecuada a los solicitantes.

La fórmula literal que suele emplear el Comité en estas “medidas provisionales” es la siguiente:

anterior

siguiente

índice

“De conformidad con el artículo 5 del Protocolo Facultativo, el Grupo de Trabajo sobre comunicaciones, actuando en nombre del Comité, ha solicitado al Estado parte tomar medidas para evitar posibles daños irreparables, mientras el caso está siendo examinado por el Comité, incluyendo suspender el desahucio de la vivienda que actualmente habitan, o alternativamente otorgarles una vivienda alternativa adecuada a sus necesidades, en el marco de una consulta genuina y efectiva. Esta solicitud se fundamenta sobre la información contenida en la comunicación y podrá ser reexaminada, a solicitud del Estado parte, en función de la información y comentarios que este pudiera hacer llegar al Comité.”

Como se puede apreciar, la medida provisional es esencialmente una solicitud que remite el Comité DESC al Estado, la cual podrá ser atendida con suspensión del desahucio o con provisión de una vivienda alternativa. Por lo tanto, la medida provisional del Comité DESC no suspende *per se* el lanzamiento sino que insta al Estado evitar el desahucio sin alternativa de vivienda.

Supuestos de desahucio inminente más habituales

Los supuestos prácticos más comunes en que puede plantearse una Comunicación con petición de adopción de medidas provisionales para que se solicite la suspensión del lanza-

miento, sin ánimo de ser totalmente exhaustivos, son los siguientes:

- **Desahucios hipotecarios sobre la única vivienda de los deudores** que no cumplan los requisitos de la moratoria del artículo 1 Ley 1/2013.
- **Desahucios por impago o por extinción de alquiler** recogidos en el artículo 250.1. 1º Ley de Enjuiciamiento Civil.
- **Desahucios por precario en vía civil** de los artículos 205.1.2º, 4º y 7º de la Ley de Enjuiciamiento Civil.
- **Desahucios administrativos de vivienda de titularidad pública y derribos de vivienda habitual** sustanciados a través del procedimiento contencioso-administrativo de autorización de entrada en domicilio.
- **Desahucios por usurpación en vía penal**, derivado de la solicitud cautelar de desalojo en aplicación del artículo 13 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

Requisito de agotamiento de todos los recursos disponibles

Como ya se ha mencionado, el Protocolo Facultativo es una herramienta de último recurso cuándo el resto de soluciones judiciales y

anterior

siguiente

índice

extrajudiciales no logran proteger el derecho a una vivienda adecuada recogido en el artículo 11 del PIDESC.

La petición de medida provisional al Comité, dentro de una Comunicación, también tiene como requisito la inexistencia de otros cauces por los que intentar de manera plausible una solución alternativa que evite el desahucio.

En la legislación vigente existen mecanismos de suspensión de desahucio en situaciones de vulnerabilidad que deberán intentarse, o descartarse por ineficaces y así explicarlo, antes de recurrir a una petición de medidas provisionales ante el Comité DESC.

1.- Desahucios hipotecarios sobre la única vivienda de los deudores: solicitud de suspensión del lanzamiento reuniendo los requisitos del artículo 1 Ley 1/2013.

2.- Desahucios por impago o por extinción de alquiler recogidos en el artículo 250.1. 1º Ley de Enjuiciamiento Civil: solicitud de suspensión basada en informe de vulnerabilidad de los servicios sociales por 1 ó 3 meses al amparo del artículo 441.5 LEC, así como solicitud de incidente de suspensión extraordinaria al amparo del artículo 1 del Real Decreto-Ley 11/2020.

3.- Desahucios por precario en vía civil de los artículos 205.1.2º, 4º y 7º de la Ley de Enjuiciamiento Civil: solicitud de incidente de suspensión extraordinaria al amparo del artículo 1bis del Real Decreto-Ley 11/2020.

4.- Desahucios administrativos de vivienda de titularidad pública y derribos de vivienda habitual sustanciados a través del procedimiento contencioso-administrativo de autorización de entrada en domicilio: planteamiento de alegaciones con petición de oficio a servicios sociales y a la administración competente para que ofrezcan alternativa habitacional, al amparo de lo establecido por el Tribunal Supremo, Sala Contencioso-Administrativo en sentencias de 22-2-2021, rec. 2105/2020, de 23-11-2020, rec. 4507/2019, entre otras²⁴.

²⁴ “No basta, por tanto, con que el juez dirija una indicación genérica a la Administración para que el día previsto para el desalojo procure la debida protección de los menores y, en general, de las personas especialmente vulnerables que pudieran resultar afectadas por dicho desalojo. Es preciso que, antes de emitir la autorización de entrada, el juez compruebe que la Administración ha adoptado unas concretas medidas al respecto y que éstas son suficientes para que cuando llegue el momento de proceder al desalojo las personas especialmente vulnerables sean efectivamente protegidas y no queden desamparadas.” F. J. 3º. Sentencia Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso, de 22-2-2021, rec. 2105/2020.

5.- **Desahucios por usurpación en vía penal**, derivado de la solicitud cautelar de desalojo en aplicación del artículo 13 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal: solicitud de incidente de suspensión extraordinaria al amparo del artículo 1bis del Real Decreto-Ley 11/2020.

6.- De manera subsidiaria en casos de lanzamiento, el artículo 704 de la Ley de Enjuiciamiento Civil permite solicitar una suspensión del mismo por un mes para facilitar la búsqueda de vivienda alternativa, lo cual deberá también solicitarse a falta de otros recursos viables.

Estas vías deberán ser “agotadas”, es decir, intentadas y en caso de desestimación con posibilidad de recurso, recurridas hasta instancias dónde razonablemente quepa obtener una respuesta eficaz que tutele a las personas en situación de vulnerabilidad evitando el desahucio. Se deben considerar ineficaces aquellas vías de recurso a nivel interno (por ejemplo un recurso de apelación) cuando de su tramitación y resultado sea altamente improbable una suspensión del lanzamiento a la luz de casos precedentes.

Además, no se debe olvidar que en los escritos ante los órganos judiciales internos, sobre todo al solicitar la suspensión del lanzamiento,

debe haberse alegado la posible vulneración del artículo 11 del PIDESC.

Modo de solicitar la medida provisional

La petición de aplicación del artículo 5 para que el Comité adopte una medida provisional debe incluirse en el texto de la comunicación, a modo de petición adjunta (algo similar al otrosí que se incluiría en una demanda civil para incluir una petición de medidas cautelares). Aunque el Protocolo Facultativo prevé la posibilidad de que se presente la petición de medida provisional incluso antes de plantear la comunicación, se desaconseja esta opción en la medida en que pueda plantearse todo en un mismo texto ya que facilitará la comprensión del caso y evitará que el Comité pueda rechazar la petición por falta de fundamento.

Específicamente se deberá justificar el daño irreparable que causaría desahucio en caso de llevarse a cabo sin contar con alternativa habitacional, entendido tanto como la vulneración del derecho a la vivienda de las personas en riesgo de desalojo, como la vulneración o afectación grave de otros derechos vinculados al disfrute de la vivienda, especialmente en lo relativo a niños, niñas y adolescentes, personas enfermas, personas mayores, víctimas de violencia de género, personas con discapacidad, etc. En este sentido, la explicación y acreditación del daño probable en el derecho

anterior

siguiente

índice

a la educación o en el derecho a la salud es determinante para la adopción de la medida provisional, que recordemos tiene carácter de extraordinaria. Informes elaborados por servicios sociales, docentes o sanitarios constituyen elementos de prueba idóneos en los que fundamentar la solicitud.

Aunque no existe un plazo convencional establecido como tal en el Protocolo, el Comité DESC ha publicado unos “consejos” (Guidelines) para la presentación de medidas provisionales avisando de que deberán solicitarse al menos con cuatro días hábiles de antelación al posible desahucio, y que no está garantizado que pueda dar respuesta a peticiones que se envíen con menos antelación de la indicada²⁵.

²⁵ “Guidelines on interim measures”. Según consulta realizada en fecha 29-12-2021 en la web del Alto Comisionado de Naciones Unidas: [OHCHR | Contributions Draft Rules of procedure](#)

Partes esenciales de una comunicación ante el Comité DESC que incluya la petición de suspensión del lanzamiento al amparo del artículo 5 del Protocolo Facultativo:

- 1.- ENCABEZAMIENTO – AL COMITÉ DESC DE NNUU
- 2.- AUTORES (unidad de convivencia)
- 3.- ESTADO PARTE: ESPAÑA
- 4.- AGOTAMIENTO VÍA INTERNA
- 5.- SITUACIÓN SOCIAL Y RIESGO DE DESAHUCIO
- 6.- HISTÓRICO DE VIVIENDA
- 7.- VIOLACIÓN ARTÍCULO 11 PIDESC
- 8.- SOLICITUD SUSPENSIÓN (MEDIDA CAUTELAR ARTÍCULO 5 DEL PROTOCOLO FACULTATIVO PIDESC)
- 9.- DOCUMENTOS ADJUNTOS

anterior

siguiente

índice

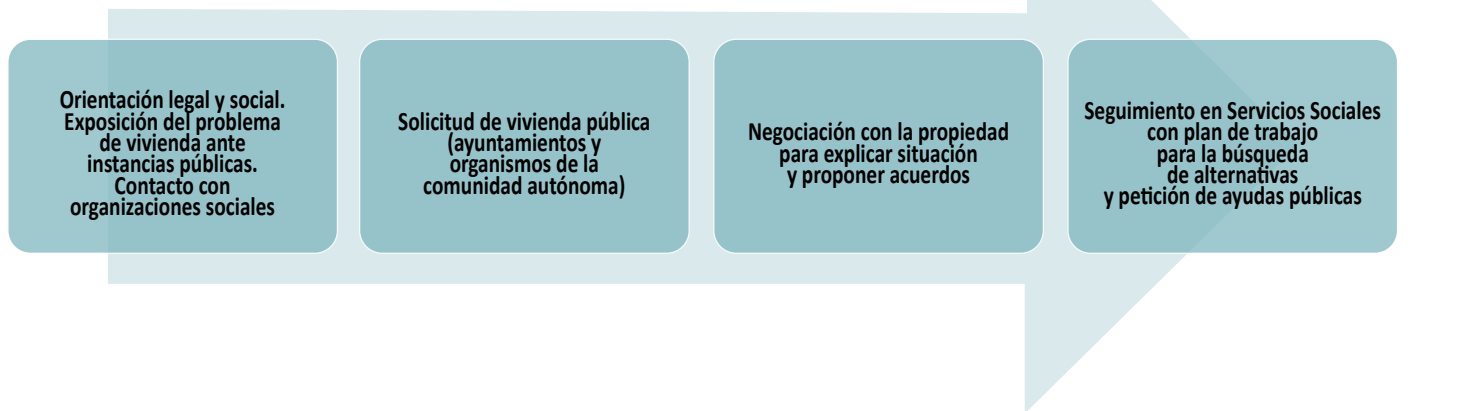
A modo de resumen

Esquema básico procedimental genérico sobre procesos de desahucio.

Vía judicial:



Vía extrajudicial:



anterior


siguiente

índice

Contestación positiva por parte del Comité DESC

Tras la comunicación que incorpora una solicitud de adopción de medidas provisionales, si se reúnen los requisitos esenciales de forma y fondo, el Comité adoptará la medida

provisional de acuerdo al artículo 5 del Protocolo Facultativo, dando traslado de su decisión a los autores de la comunicación y al Estado parte.



NATIONS UNIES
DROITS DE L'HOMME
HAUT COMMISSARIAT

UNITED NATIONS
HUMAN RIGHTS
OFFICE OF THE HIGH COMMISSIONER

HAUT-COMMISSARIAT AUX DROITS DE L'HOMME • OFFICE OF THE HIGH COMMISSIONER FOR HUMAN RIGHTS
PALAIS DES NATIONS • 1211 GENEVA 10, SWITZERLAND
www.ohchr.org • TEL: +41 22 917 9192 • FAX: +41 22 917 9022 • E-MAIL: petitions@ohchr.org

REFERENCE: G.SO/CE/SK/ESP/42)
APPAC/Inde/ 49/2018

19 de septiembre de 2018

Estimado señor:

Tengo el honor de acusar recibo de su comunicación, recibida el 17 de septiembre de 2018, presentada ante el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de conformidad con el Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, a nombre de la Sra. [redacted] y su hija menor de edad [redacted]. Dicha comunicación ha sido registrada con el número 49/2018, el que rogamos mencionar en toda futura correspondencia.

Con relación a la solicitud de medida provisional presentada por vuestra parte, el Grupo de Trabajo sobre comunicaciones, actuando en nombre del Comité, toma nota de las alegaciones de las autoras de que no cuentan con una vivienda alternativa para ellas y que, por tanto, el desahucio ordenado por el Juzgado de 1ª Instancia N° de [redacted] les ocasionaría un daño irreparable. Asimismo, el Comité toma nota de la documentación adjunta a la comunicación con relación a la situación de vulnerabilidad de las autoras. El Grupo de Trabajo considera que los elementos anteriores, acumuladamente, indican la existencia de un posible daño irreparable a las autoras.

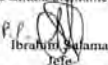
De conformidad con el artículo 5 del Protocolo Facultativo, el Grupo de Trabajo sobre comunicaciones, actuando a nombre del Comité, ha solicitado al Estado parte tomar medidas para evitarle posibles daños irreparables a la Sra. [redacted] y a su hija [redacted] mientras el caso está siendo examinado por el Comité: suspender el desahucio de la vivienda que ellas actualmente ocupan, mientras la comunicación está siendo considerada por el Comité o, alternativamente, otorgarles una vivienda alternativa adecuada, en el marco de una consulta genuina y efectiva con ellas. Esta solicitud se fundamenta sobre la información contenida en la comunicación y podrá ser reexaminada, a solicitud del Estado parte, en función de la información y comentarios que este pudiera hacer llegar al Comité.

De conformidad con el artículo 10 del Reglamento Provisional, y en virtud del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales del Comité, una copia de su comunicación ha sido transmitida al Estado parte, solicitando informaciones y observaciones relacionadas con la cuestión de la admisibilidad y el fondo de la misma. Cualesquiera informaciones y observaciones que se recibieran del Estado parte le serán transmitidas a usted lo antes posible para que pueda hacer comentarios al respecto si así lo desea.

Las decisiones finales adoptadas por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales se hacen públicas. Por consiguiente, si ustedes desean que la identidad de las autoras no sea revelada en la decisión final, le solicitamos que lo indique lo antes posible. En razón del nivel de publicidad que las decisiones del Comité reciben (incluyendo vía internet, lo cual hace muy difícil introducir correcciones posteriores), puede no ser posible satisfacer solicitudes de anonimidad presentadas, una vez que se haya publicado la decisión. El Comité no se hace responsable de cualquier inconveniente que el autor/a encuentre por no haber notificado a tiempo su deseo de que su identidad no se haga pública.

Adjunto le enviamos copia del Reglamento Provisional del Comité a los efectos oportunos.

Le saluda atentamente,


 Ibrahim Sulama
 Jefe

Subdivisión de Tratados de Derechos Humanos

anterior

siguiente

índice

Forma de proceder tras la solicitud del Comité DESC a España para suspender el desahucio

Una vez adoptada la medida provisional, el Comité DESC notificará esta decisión al Estado a través de la representación que tenga designada ante Naciones Unidas para estos efectos. Sin embargo, con esta notificación no queda garantizado que el órgano judicial ante el que se sustancia el posible desahucio sea igualmente notificado ya que el Protocolo no establece en ningún momento la obligación de esa comunicación por parte del Estado, aunque pueda parecer obvia y necesaria. Para asegurar que el órgano judicial toma conocimiento de la decisión del Comité se le debe comunicar expresamente por escrito a la mayor brevedad posible por parte de los interesados.

Comunicación al órgano judicial

Es recomendable redactar y dirigir al órgano judicial un breve escrito al que se adjunte copia de la resolución del Comité DESC, donde se explique sucintamente que se ha elevado una Comunicación en aplicación del Protocolo Facultativo y se ha resuelto favorablemente la petición de medidas provisionales. Como Anexo a esta Guía se incorpora un modelo de escrito dando traslado al Juzgado de la decisión del Comité DESC.

Más allá de la comunicación por Lexnet, otras actuaciones necesarias.

Dado que este tipo de procedimientos son excepcionales y poco conocidos, es posible que el órgano judicial no suspenda inmediatamente el lanzamiento. En ocasiones puede no dar contestación, en otras ocasiones puede dar traslado al resto de partes para que opinen sobre la posible suspensión y en otras puede rechazar la suspensión.

Por otra parte, la petición del Comité DESC tiene como destinatarios los poderes públicos con responsabilidades en la pérdida de la vivienda y la ausencia de alternativas, por lo que no deberían quedar al margen del problema llegados a este punto. De hecho, en el caso *Viviana López e hijos c. España*, una de las recomendaciones del dictamen concluyó precisamente en esta obligación de *“establecer un Protocolo para el cumplimiento de las solicitudes de medidas cautelares emitidas por el Comité, informando a todas las autoridades pertinentes de la necesidad de respetarlas para asegurar la integridad del procedimiento”*²⁶.

anterior

siguiente

índice

²⁶ Véase Dictamen de la Comunicación 37/2018, caso *Viviana López e hijos c. España*, (E/C.12/66/D/37/2018). Recomendación general f), pág. 16.

Para favorecer la implicación de todas las instancias llamadas a dar cumplimiento a la petición del Comité DESC puede ser conveniente tomar alguna o varias de las siguientes iniciativas:

1.- Comunicar la decisión del Comité DESC a las autoridades competentes en materia de vivienda dónde se hubiera solicitado vivienda alternativa sin éxito hasta ese momento, habitualmente Comunidad Autónoma y Ayuntamiento, con solicitud de actuación urgente.

2.- Comunicar la decisión del Comité ante el Ministerio de Justicia, a través de la Dirección General de Cooperación Jurídica Internacional²⁷, con solicitud de adopción de medidas para el cumplimiento de la medida provisional adoptada por el Comité DESC.

3.- Comunicar por escrito, y si fuera posible verbalmente, a la parte contraria la decisión del Comité DESC con explicación de todos los pasos que se están dando para evitar el desahucio.

4.- Además de dirigir un escrito al órgano judicial, puede ser positivo solicitar una entrevista personal al juzgado para explicar de manera extensa la situación límite para las personas en riesgo de desahucio y la falta de respuesta de las autoridades competentes. Tras explicar las circunstancias, indicar que se ha acudido al Protocolo Facultativo como último recurso para evitar un desalojo que genere personas sin hogar.

5.- En numerosas Comunidades Autónomas existen convenios de colaboración entre el poder judicial y los ayuntamientos para mejorar la coordinación con servicios sociales en situaciones de desahucio. Es habitual que en estos convenios de colaboración se haya establecido una comisión de seguimiento. Aunque sólo sea a efectos informativos y para que estas situaciones puedan ser tomadas en consideración en el futuro, es positivo dar parte ante estas instancias.

²⁷ En la actual estructura del Ministerio de Justicia, corresponde a la Dirección General de Cooperación Jurídica Internacional y Derechos Humanos, en virtud del Artículo 8.1 del Real Decreto 453/2020, de 10 de marzo, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de Justicia, y se modifica el Reglamento del Servicio Jurídico del Estado, aprobado por el Real Decreto 997/2003, de 25 de julio.

La suspensión del desahucio debería servir en todo caso para que las autoridades competentes actúen de forma intensa y coordinada para la búsqueda de soluciones que eviten prolongar indefinidamente la situación de suspensión en incertidumbre, y se garantice el dere-

anterior

siguiente

índice

cho a una vivienda adecuada de las personas afectadas, ya sea con acuerdo con la propiedad o con la provisión de una vivienda alternativa.

En caso de que fuera desatendida la medida provisional adoptada por el Comité DESC con resultado de desahucio sin vivienda alternativa para las personas afectadas, estaríamos ante una vulneración del Protocolo, en sí misma considerado por violentar las reglas de ordenación del proceso internacional (provocando un daño irreparable o de muy difícil reparación), así como del artículo 11 del PIDESC por la comisión de un desalojo forzoso incompatible con el Tratado. Además, dicha lesión será objeto de un pronunciamiento expreso por parte del Comité DESC dentro de su dictamen final de la comunicación presentada²⁸.

²⁸ Dictamen relativo a la Comunicación 37/2018, caso *Viviana López e hijos contra España* (E/C.12/66/D/37/2018) Página 14, Apartado 13.3 “Habiendo encontrado que la alternativa proporcionada a la autora no constituyó una vivienda adecuada, y en ausencia de otras explicaciones del Estado parte que expliquen por qué las medidas provisionales no pudieron ser respetadas, el Comité, de acuerdo con su jurisprudencia sobre la obligación de los Estados parte de cumplir de buena fe las medidas provisionales, considera que el Estado parte violó, en las circunstancias de este caso, el artículo 5 del Protocolo Facultativo.”

En el mismo sentido, ver S. S. R. c..España (E/C.12/66/D/51/2018) párr. 7.7.

4.4.- Dictamen

Es la decisión final del Comité DESC sobre una comunicación que ha superado la fase de admisibilidad y sobre el que las partes y el Estado han realizado las alegaciones oportunas y las alegaciones complementarias y aclaraciones a que haya habido lugar. Estas decisiones sobre el fondo reciben la denominación de “dictámenes” y en su contenido se pueden distinguir dos tipos de pronunciamiento:

- Declaración sobre la existencia o no de vulneración del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales por parte del Estado parte.
- Recomendación individual: declara o no la existencia de una vulneración de los artículos del PIDESC en el caso particular y, en su caso, ordena que el Estado adopte medidas de reparación individual.

Generalmente, en asuntos sobre desalojos forzosos de vivienda habitual, la recomendación del Comité solicita al Estado que provea de vivienda adecuada, conforme a sus ingresos, a los autores de la comunicación, que les compense económicamente por la vulneración sufrida (cuya determinación cuantitativa deberá fijarse posteriormente mediante una reclamación patrimonial) y además que compense, en su

anterior

siguiente

índice

caso, por los gastos razonables que les haya supuesto la tramitación de la comunicación (asimilándose este pronunciamiento a una condena en costas al Estado).

- Recomendación general: se trata de uno o varios mandatos de adopción de medidas legislativas y/o políticas públicas relacionadas con el cumplimiento del contenido del PIDESC para la garantía del derecho que se ha declarado vulnerado.

Finalmente, se otorga un plazo de seis meses para que el Estado informe por escrito al Comité sobre las medidas adoptadas para el cumplimiento del dictamen.

Ejemplo: contenido del Dictamen de 20-6-2017 sobre la Comunicación 5/2015:

Conclusión y recomendaciones

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.

19.- El Comité, actuando en virtud del artículo 9, párr. 1, del Protocolo Facultativo, dictamina que el Estado parte violó el derecho de los autores en virtud del artículo 11, párr. 1, leído individual y conjuntamente con los artículos 2, párr. 1, y 10, párr. 1, del Pacto. A la luz del dictamen en la presente comunicación, el Comité formula al Estado parte las recomendaciones que figuran a continuación.

Recomendaciones en relación con los autores

20.- El Estado parte tiene la obligación de proporcionar a los autores una reparación efectiva, en particular: a) en caso de que los autores no cuenten con una vivienda adecuada, evaluar la situación actual de los mismos y, en consulta genuina y efectiva con los autores, otorgarles vivienda pública u otra medida que les permita vivir en una vivienda adecuada, tomando en cuenta los criterios establecidos en el presente dictamen; b) otorgar a los autores una compensación económica por las violaciones sufridas; y c) reembolsar a los autores los costes legales en que razonablemente hubieran incurrido en la tramitación de esta comunicación.

anterior

siguiente

índice

Recomendaciones generales

21.- El Comité considera que las reparaciones recomendadas en el contexto de comunicaciones individuales pueden incluir garantías de no repetición y recuerda que el Estado parte tiene la obligación de prevenir violaciones similares en el futuro. El Comité considera que el Estado parte debe asegurarse de que su legislación y su aplicación sean conformes con las obligaciones establecidas en el Pacto. En particular, el Estado tiene la obligación de:

a) Adoptar medidas legislativas y/o administrativas pertinentes para garantizar que, en los procesos judiciales de desalojos de inquilinos, los demandados puedan oponerse o presentar un recurso con el fin de que el juez considere las consecuencias del desalojo y la compatibilidad de esta medida con el Pacto.

b) Adoptar las medidas necesarias para superar los problemas de falta de coordinación entre las decisiones judiciales y las acciones de los servicios sociales que pueden conducir a que una persona desalojada pueda quedar sin vivienda adecuada.

c) Adoptar las medidas necesarias para asegurarse de que los desalojos que afecten a personas sin recursos para procurarse una vivienda alternativa, sólo se ejecuten después de que haya habido una consulta ge-

nuina y efectiva con estas personas y de que el Estado parte haya realizado todos los pasos indispensables, hasta el máximo de sus recursos disponibles, para que las personas desalojadas tengan una vivienda alternativa, en especial en aquellos casos que involucran a familias, personas mayores, niños y/u otras personas en situación de vulnerabilidad.

d) Formular e implementar, en coordinación con las comunidades autónomas y hasta el máximo de los recursos disponibles, un plan comprensivo e integral para garantizar el derecho a la vivienda adecuada de personas con bajos ingresos, de conformidad con la observación general núm. 4. Este plan deberá incluir los recursos, las medidas, los plazos y los criterios de evaluación que permitirán en forma razonable y verificable garantizar el derecho a la vivienda de esas personas.

22.- De conformidad con el artículo 9, párr. 2, del Protocolo Facultativo y el artículo 18, párr. 1, del reglamento provisional en virtud del Protocolo Facultativo, el Estado parte debe presentar al Comité, en un plazo de seis meses, una respuesta por escrito, que incluya información sobre las medidas que haya tomado en vista del dictamen y de las recomendaciones del Comité. Se pide asimismo al Estado parte que publique el dictamen del Comité, y que lo distribuya ampliamente, en un formato accesible, a fin de que llegue a todos los sectores de la población.

anterior

siguiente

índice

Obligación de cumplimiento los dictámenes

A los efectos de esta Guía cabe señalar que los dictámenes son pronunciamientos autorizados en virtud de un tratado o un protocolo facultativo al mismo, por lo que en el cumplimiento de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, *“todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe”*, y constituir herramientas para *“reparar las vulneraciones de Derechos Humanos cometidas por los Estado parte y (...) no repetición para otras personas y familias en el futuro”²⁹* suponen por sí mismos una resolución vinculante de obligado cumplimiento.

En este sentido, el Tribunal Supremo tiene establecido que aunque los órganos de salvaguarda de Naciones Unidas no son órganos propiamente jurisdiccionales, sus dictámenes son producto de un *procedimiento expresamente regulado, con garantías y con plena participación de España*, de lo que se sigue que *su carácter vinculante/obligatorio para el Estado no puede negarse*³⁰.

²⁹ Olea S. y Comas-Mata, C. (2021) *“La Efectividad de los dictámenes de los órganos de seguimiento de tratados de derechos humanos en el ordenamiento jurídico español; examen particular de la discapacidad”*, Nuevas Fronteras del Derecho a la Discapacidad, Volumen II Serie Derecho y Discapacidad Pág. 221. Ed. Thomson Reuters- ARANZADI.

³⁰ Tribunal Supremo en sentencia de 17 de julio de 2018, rec. 1002/2017, caso González Carreño, en relación a un dictamen emitido por otro órgano de salvaguarda de Derechos Humanos, el Comité de la Convención sobre eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW).

El mismo Preámbulo del Protocolo Facultativo enuncia el compromiso de *cada uno de los Estados Partes en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos reconocidos en el Pacto*³¹.

Específicamente, la redacción del artículo 9.2 del Protocolo Facultativo se refiere a esta obligación:

El Estado Parte dará la debida consideración al dictamen del Comité, así como a sus recomendaciones, si las hubiere, y enviará al Comité, en un plazo de seis meses, una respuesta por escrito que incluya información sobre toda medida que haya adoptado a la luz del dictamen y las recomendaciones del Comité.

Sentada la vinculación del Estado firmante al dictamen, y a la declaración de la vulneración de un derecho humano, el Estado goza de un margen de discrecionalidad variable en cuanto a las medidas concretas a adoptar en su cumplimiento. A este respecto, en la actualidad existe un in-

³¹ Preámbulo del Protocolo Facultativo del PIDESC.

tenso debate abierto sobre el alcance y la fuerza vinculante de lo dispuesto en los dictámenes, con resoluciones judiciales y opiniones doctrinales dispares. La complejidad jurídica de todo ello es notable y de hecho, Tribunal Supremo y Tribunal Constitucional, cuándo tienen ocasión, vienen manteniendo posiciones de diverso tenor y en constante evolución³².

En lo que interesa a esta Guía, los diferentes niveles de obligación pueden clasificarse según el siguiente esquema:

Tipos de decisiones del Comité DESC en el procedimiento de comunicaciones del Protocolo Facultativo:

- 1.- Medidas provisionales: se adoptan por el Comité DESC para evitar un daño irreparable mientras se examina una comunicación. Su naturaleza procedimental, como garantía del proceso en sí mismo, determina su completa fuerza vinculante. No cabe discutir la estricta obligación de respeto que comporta para el Estado so pena

³² Olea Ferreras, Sonia. “La confusa doctrina del Tribunal Supremo español sobre la aplicación de los Dictámenes de Comités de Tratados Internacionales de Derechos Humanos firmados por España.” Blog de la Fundación Hay Derecho, 3 de junio de 2020: <https://www.hayderecho.com/2020/06/03/la-confusa-doctrina-del-tribunal-supremo-espanol-sobre-la-aplicacion-de-los-dictamenes-de-comites-de-tratados-internacionales-de-derechos-humanos-firmados-por-espana/>

de quebrar el proceso en sí mismo. Los propios dictámenes han declarado que no respetar una medida cautelar constituye *per se* una violación del Protocolo.

- 2.- Declaración de vulneración de un artículo del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Se trata del “fallo” o decisión final del Comité tras examinar lo alegado por todas las partes. Constituye la verdad sobre el caso dentro del sistema internacional de protección de Derechos Humanos y es el presupuesto a partir del que nacen las obligaciones específicas que pueden detallarse en el dictamen.

- 3.- Recomendaciones individuales de reparación por la violación sufrida por los autores. Se trata de la consecuencia jurídica lógica a la declaración de la vulneración de un derecho humano: la obligación de reparación del daño causado. En el caso de pérdida de vivienda suele señalarse la obligación de provisión inmediata de una vivienda adecuada en el sentido definido por el PIDESC (véase Observación General nº 4) para las persona, así como una obligación de compensación económica por el daño que ha supuesto la vulneración del derecho a la vivienda, sin cuantificar. También se incluye una petición de compensación

económica por los gastos de defensa legal que haya supuesto la comunicación a los autores, de manera semejante a una imposición de costas. El Estado conserva cierto margen de definición de la compensación económica y del pago de los costes legales, al ser un elemento que debe concretarse a posteriori.

- 4.- Recomendaciones generales para evitar vulneraciones similares en el futuro. Dentro del dictamen se incorporan mandatos de políticas públicas y/o reformas legislativas de carácter más o menos amplio que garanticen determinados aspectos del derecho a una vivienda adecuada para toda la población, dentro de un plan de acción progresivo que se implemente en un plazo razonable. Su obligatoriedad es evidente, aunque el Estado posee un margen discrecional amplio para determinar el modo de cumplimiento, que variará en función de la recomendación misma. Contiene una *obligación de hacer* genérica, es decir, que el Estado dé los pasos razonablemente necesarios para alcanzar los objetivos que se señalan, que forman parte de una *obligación de resultado* que enlaza directamente con el cumplimiento y satisfacción del PIDESC. Responden a la lógica de no repetición inherente a todo el sistema de protección de derechos humanos.

- 5.- Deber de dar cuenta al Comité de las medidas adoptadas en cumplimiento del dictamen y de dar difusión adecuada entre la población. Se trata de una cláusula final en los dictámenes coherente con el deber asumido por el Comité DESC de supervisar, examinar y ayudar al Estado al mejor cumplimiento del PIDESC. Por su parte, la obligación de difusión del dictamen responde a la necesidad de promoción de una cultura de los Derechos Humanos entre las personas y la sociedad en su conjunto, que además de ser titular de los mismos tiene el derecho de exigir su protección y garantía.

Procedimiento de seguimiento (*follow-up*) posterior a un Dictamen

Al cabo de seis meses y una vez recibido el escrito del Estado por el que se informa de las medidas adoptadas para el cumplimiento del dictamen, el Comité DESC tiene la posibilidad de abrir un proceso de seguimiento (en inglés *follow-up procedure*) para solicitar mayores informaciones sobre el debido cumplimiento del dictamen.

El “seguimiento” es una posibilidad prevista en el artículo 9.3 del Protocolo Facultativo y desarrollada en el artículo 18 del Reglamento³³.

³³ Artículo 18 del Reglamento del PF-PIDESC.

A nivel interno, dentro de la actual estructura del Ministerio de Justicia, corresponde a la Dirección General de Cooperación Jurídica Internacional y Derechos Humanos, el seguimiento del cumplimiento de los dictámenes así como *“la mejor promoción de los Derechos Humanos mediante la propuesta de medidas que tengan en cuenta los dictámenes de los órganos internacionales competentes en materia de salvaguarda de los Derechos Humanos.”*³⁴

El Defensor del Pueblo español, como Institución Nacional de Derechos Humanos, también puede jugar un papel relevante en este

4.- El Comité podrá pedir al Estado parte que, en los informes que presente posteriormente con arreglo a los artículos 16 y 17 del Pacto, incluya información sobre cualquier medida adoptada en respuesta a su dictamen, a sus recomendaciones o a la decisión por la que haya puesto fin al examen de una comunicación una vez que se haya llegado a una solución amistosa.

5.- El Comité designará, para el seguimiento del dictamen de conformidad con el artículo 9 del Protocolo Facultativo, un relator o un grupo de trabajo que deberán verificar las medidas adoptadas por los Estados partes para dar efecto a los dictámenes o a las recomendaciones del Comité o a las decisiones de este por las que se ponga fin al examen de una comunicación una vez que se haya llegado a una solución amistosa.

6.- El relator o el grupo de trabajo podrán establecer los contactos y adoptar las medidas que consideren pertinentes para el desempeño de sus funciones, y recomendarán al Comité las medidas complementarias que sean necesarias.

34 Artículo 8.1 del Real Decreto 453/2020, de 10 de marzo, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de Justicia, y se modifica el Reglamento del Servicio Jurídico del Estado, aprobado por el Real Decreto 997/2003, de 25 de julio.

seguimiento y, de hecho, ha participado en el monitoreo posterior al Dictamen de la Comunicación 5/2015, de 20 de junio de 2017, en colaboración con el propio Comité DESC.

El Grupo de Monitoreo en España para el cumplimiento del Dictamen

A partir del Dictamen del Comité DESC de 20-6-2017, una serie de entidades sociales conformaron el llamado “Grupo de Monitoreo de la Sociedad Civil” para dar seguimiento a su correcto cumplimiento, aprovechando el plazo de seis meses que el propio Comité DESC ofrecía a España para presentar un plan de cumplimiento³⁵, del que forma parte la Fundación del Consejo General de la Abogacía Española.

35 Estas entidades, en la actualidad son: Amnistía Internacional, Cáritas Española, FEANTSA, Plataforma de Afectados por la Hipoteca (PAH), Fundación del Consejo General de la Abogacía Española, Arquitectura Sin Fronteras (ASF), Observatori DESC, Federación Regional de Asociaciones Vecinales de Madrid (FRAVM), Federación de Asociaciones Vecinales de Barcelona (FAVB), Sindicato de Inquilinos, Centro de Asesoría y Estudios Sociales (CAES) y Provienda.

anterior

siguiente

índice



Desayuno informativo del Grupo de Monitoreo en noviembre de 2017

La tarea de seguimiento o “monitoreo” de los dictámenes del Comité DESC resulta fundamental para lograr avances en su efectividad. Una vez obtenida la declaración de que se ha producido una vulneración del PIDESC, con las consiguientes recomendaciones individuales y generales, su cumplimiento en tiempo y forma no es automático ni mucho menos pues a menudo requieren de coordinación entre diversas instancias gubernamentales, autonómicas o municipales con diferentes sensibilidades y España no cuenta todavía con instrumentos internos de implementación y rendición de cuentas con respecto a resoluciones del Comité DESC u otros órganos de salvaguarda de Derechos Humanos.

Además, es frecuente que algunos sujetos obligados por las decisiones de órganos supranacionales de salvaguarda de Derechos Humanos planteen posteriormente objeciones a las medidas dispuestas en el dictamen o intenten restar valor las mismas. Por ejemplo, aunque los dictámenes deben ser publicitados en medios de amplia difusión general, y de hecho el Defensor del Pueblo ha solicitado en varias ocasiones que se utilice el Boletín Oficial del Estado, de momento el Ministerio de Justicia tan solo ha recogido estas decisiones en un subapartado de su página web institucional, lo que es una forma de restar trascendencia a los mismos.

Es importante comprender que las decisiones judiciales o de organismos internacionales que contravienen prácticas extendidas, más aún en el contexto de conflictos sociales de gran trascendencia como es la vivienda, pueden encontrar fuertes resistencias a múltiples niveles para su aplicación posterior. El trabajo de seguimiento o monitoreo de los dictámenes por parte de actores institucionales y de la sociedad civil resulta decisivo para exigir una adecuada rendición de cuentas y favorecer un cumplimiento progresivo de aquellos, que finalmente son materializaciones concretas de lo establecido en el Tratado internacional de que se trate.

anterior

siguiente

índice

Reclamación patrimonial al Estado como consecuencia del incumplimiento de un Dictamen

El destino “natural” de un Dictamen es su cumplimiento por parte del Estado. Las recomendaciones individuales contienen unas obligaciones inmediatas de reparación para las víctimas de la vulneración.

Como se ha dicho, en nuestro país no existe en la actualidad un cauce procedimental claro para exigir el cumplimiento de los dictámenes por parte de los autores en caso de incumplimiento.

El Comité DESC ya resaltó en el examen periódico de España del año 2018, la falta de un procedimiento específico y llamó a que se “establezca un mecanismo nacional eficaz para la aplicación y el seguimiento de las recomendaciones y los dictámenes del Comité.”³⁶

Por su parte, el Tribunal Supremo se ha referido indirectamente a este déficit en su sentencia ya mencionada de 17 de julio de 2018, caso *González Carreño*, señalando para aquel supuesto que la ausencia de cauce específico y autónomo para exigir judicialmente el cumplimiento de un dictamen de CEDAW conculcaba expresamente el derecho a la tutela judicial efectiva³⁷. En su Fundamento Jurídico 7º declaraba lo siguiente:

“Cuarta.- El Derecho Internacional y las obligaciones internacionales contraídas por España son Derecho que el Estado, como Estado democrático de Derecho, debe respetar y aplicar efectivamente de manera que los derechos y libertades que la Constitución y los tratados internacionales celebrados por España proclaman, sean reales y concretos.

Por ello, ante la inexistencia de un procedimiento específico de ejecución de los dictámenes del Comité de la CEDAW, que es en sí mismo un incumplimiento de un mandato legal y constitucional por parte España, el que la recurrente pueda disponer de un cauce adecuado y eficaz para hacer valer el reconocimiento de la vulneración de sus derechos fundamentales ante los órganos judiciales españoles atañe directamente al respeto y observancia por los poderes públicos españoles de los derechos fundamentales de la recurrente y, particularmente, aquellos que ya hemos citado.”

No obstante, en el ámbito de los dictámenes del Comité DESC aun no se cuenta con precedentes judiciales como el señalado respecto de CEDAW por lo que el recurso a la reclamación patrimonial al Estado en caso de incumplimiento debe entenderse como una vía todavía incipiente.

³⁶ Véase documento de Observaciones Finales de 29 de marzo de 2018 (E/C.12/ESP/CO/6).

³⁷ Sentencia del Tribunal Supremo de 17-7-2018, nº recurso 1002/2017. F.J. 8º.



Herramientas en el ámbito del Consejo de Europa

[anterior](#)

[siguiente](#)

[Índice](#)

5 Herramientas en el ámbito del Consejo de Europa

Introducción

El Consejo de Europa es una organización de estados creada en 1949 por los representantes de Bélgica, Dinamarca, Francia, Holanda, Irlanda, Italia, Luxemburgo, Noruega, Reino Unido y Suecia, dentro de la lógica de cooperación europea posterior a la Segunda Guerra Mundial. En su estatuto fundacional se declaran el respeto y la protección de los Derechos Humanos como condición necesaria para la preservación de la paz.

España se convirtió en el décimo noveno miembro de la Organización el 24 de noviembre de 1977. En la actualidad el Consejo está formado por 47 miembros en los que se incluyen los 28 estados miembros de la Unión Europea y constituye una organización internacional de pleno derecho.

Para cumplir con los objetivos de promoción de los derechos humanos, la democracia y el Estado de derecho, el Consejo de Europa ha creado organismos especializados para contribuir al cumplimiento de diversos acuerdos y adoptar prácticas de mejora en diversos ámbitos relacionados con el funcionamiento democrático de los estados parte. Es el caso del Grupo de Estados contra la Corrupción (GRECO), Comité de Prevención de la Tortura, el Comité de la Convención Marco para la Protección de las Minorías Nacionales, la Comisión de Venecia, la Comisión Europea para la Eficacia de la Justicia (CEPEJ), el Grupo de seguimiento de la Convención anti trata de seres humanos (GRETA) o el Comisario de Derechos Humanos.

[anterior](#)

[siguiente](#)

[índice](#)

El Convenio Europeo de Derechos Humanos y el Tribunal de Estrasburgo

En 1950 los estados miembros del Consejo de Europa redactaron y aprobaron la Convención Europea de Derechos Humanos, o “Convenio de Roma”, cuya vigilancia se encomendó al Tribunal Europeo de Derechos Humanos con sede en Estrasburgo, creado en 1959.

En virtud del Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH) se reconocen derechos y libertades fundamentales, esencialmente asociadas a derechos civiles y políticos, tales como el derecho a la vida, la prohibición de torturas o tratos degradantes, la libertad de expresión, el derecho a un juicio justo o la libertad de conciencia.

5.1.- El artículo 8 del Convenio Europeo de Derechos Humanos (inviolabilidad del domicilio) y el derecho a la vivienda

En su artículo 8, el Convenio Europeo de Derechos Humanos reconoce la inviolabilidad del domicilio y la prohibición de injerencias arbitrarias en el mismo por parte de las autoridades, con una redacción amplia y vinculada al funcionamiento de una sociedad democrática, configurándose no solo como un derecho de resistencia frente a la intervención de terceros, sino como una obligación de los poderes públicos de preservar ese espacio de intimidad en aras al libre desarrollo de la personalidad.

Artículo 8.

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

anterior

siguiente

índice

El artículo 8 del CEDH se corresponde con el 18.2 de nuestra Constitución³⁸ aunque la redacción y el contenido de aquel, según ha in-

38 Artículo 18.2 CE: “El domicilio es inviolable. Ninguna entrada o registro podrá hacerse en él sin consentimiento del titular o resolución judicial, salvo en caso de flagrante delito.” El Tribunal Constitucional siempre ha dejado claro que el domicilio en un concepto independiente de la titularidad del inmueble, así en su sentencia 22/1984, de 17 de febrero, lo definió como “un espacio en el cual el individuo vive sin estar sujeto necesariamente a los usos y convenciones sociales y ejerce su libertad más íntima” y en la sentencia 69/1999, de 26 de abril, asevera que “el derecho fundamental no puede confundirse con la protección de la propiedad de los inmuebles ni de otras titularidades reales u obligaciones relativas a dichos bienes que puedan otorgar una facultad de exclusión de los terceros” (F.J. 2º).

terpretado el Tribunal de Estrasburgo, es más amplio y las garantías asociadas más exigentes. Por ejemplo, en casos de desalojo, las exigencias acerca de las finalidades legítimas no se agotan con el mero cumplimiento de la ley, sino que el artículo 8.2 del CEDH impone que el acto de expulsión del domicilio constituya una medida necesaria para la salvaguarda de intereses generales determinados, más allá del objetivo formal del cumplimiento de la legalidad.

La interpretación del TEDH sobre el artículo 8 incluye garantías procesales y cautelas necesarias como la ponderación de intereses antes de tomar la decisión de autorizar un desalojo domiciliario a través del llamado “juicio de proporcionalidad”.

Por otro lado, las obligaciones positivas de protección del espacio domiciliario también entran dentro del marco del artículo 8 del Convenio de Roma. En la sentencia de 9-12-1994, caso *López Ostra contra España* –ilustrativa de esa concepción amplia de la protección domiciliaria– se declaró vulnerado el artículo 8 por la falta de adopción por parte del Estado de medidas de protección frente a los perjuicios ocasionados por la instalación de una planta depuradora al lado de su vivienda, en el municipio de Lorca (Murcia), ordenando una compensación económica por el daño sufrido. Dentro de su decisión, vinculando salud ambiental y vulneración de la inviolabilidad del domicilio, el TEDH señaló que: “No es necesario mencionar, sin em-

bargo, que los daños graves al medio ambiente pueden afectar al bienestar de una persona y privarla del disfrute de su domicilio de tal modo que su vida privada y familiar se vea perjudicada, sin por ello poner en grave peligro la salud de la interesada. Tanto si se aborda la cuestión desde el punto de vista de una obligación positiva del Estado —adoptar medidas razonables y adecuadas para proteger los derechos del individuo en virtud del párrafo 1 del art. 8—, tal como desea la actora para su caso, como si se hace desde el punto de vista de la «injerencia de una autoridad pública», que de acuerdo con el párrafo 2 debe justificarse, los principios aplicables son bastante similares. En ambos casos es necesario prestar atención al justo equilibrio que debe establecerse entre los intereses concurrentes del individuo y de la sociedad en su conjunto, disfrutando el Estado en todo caso de un cierto margen de apreciación. Asimismo, e incluso en el caso de las obligaciones positivas derivadas del párrafo 1, los objetivos enumerados en el párrafo 2 pueden desempeñar un cierto papel en la búsqueda del equilibrio deseado (ver en especial las sentencias Rees contra el Reino Unido del 17 de octubre de 1986, serie A, núm. 106, págs. 15-37, y Powell y Rayner contra el Reino Unido del 21 de febrero de 1990, serie A, núm. 172, págs. 18-41).” (López Ostra c. España, STEDH de 9-12-1994, párrafos 51 y 52)³⁹.

³⁹ Para un caso de contaminación acústica, *Moreno Gómez v. España*, STEDH de 16 octubre de 2006.

En este sentido, aunque el derecho a la vivienda no se recoge expresamente en el Convenio Europeo de Derechos Humanos, se ha dicho que el TEDH aborda los derechos relacionados con la vivienda de forma *oblicua*⁴⁰, en contraste con el abordaje *frontal* que realizan el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas o el Comité de Derechos Sociales del Consejo de Europa. Por ejemplo, la invocación del artículo 8 permite impugnar decisiones de desalojo que impliquen entrada en domicilio cuándo ésta no se produzca con las debidas garantías, en especial el llamado “juicio de proporcionalidad” en el sentido que le otorga el TEDH, así como aquellas actuaciones que agreden el disfrute domiciliario como elemento necesario para el libre desarrollo de la personalidad.

El artículo 8, por tanto, puede ser muy útil en defensa del derecho a la vivienda desde diversas perspectivas como la privacidad, la protección de la familia, el desarrollo libre de la personalidad, el derecho a la salud, la salud ambiental, etc. A los efectos de esta guía, no obstante, nos centraremos en las garantías exigidas por el Convenio Europeo de Derechos Humanos en relación con casos de desalojo sin vivienda alternativa.

⁴⁰ Padraic, Kenna. “El derecho a la vivienda en Europa: deberes positivos y derechos exigibles (según la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos)”. 2009 Revista de Derecho Político de la Universidad de Educación a Distancia (UNED), pág. 499.

5.2.- El juicio de proporcionalidad

La figura del juicio de proporcionalidad ape- la a la necesidad de ponderar los intereses y el sacrificio relativo de diversos derechos que pueden entrar en juego al momento de auto- rizar una injerencia en el domicilio para el des- alojo de sus habitantes.

A través de sentencias como *McCann contra Reino Unido*, STEDH de 13 de mayo de 2008, *Rousk contra Suecia*, STEDH de 25 de octubre de 2013, el Tribunal de Estrasburgo ha afirma- do que “*la pérdida de la casa es una de las for- mas más extremas de injerencia en el derecho al respeto del hogar*”, así como que “*cualquier persona en riesgo de una injerencia de esta magnitud debería, en principio, poder someter la proporcionalidad de la medida ante un tribu- nal independiente a la luz de los principios rele- vantes del artículo 8 de la Convención, sin per- juicio de que, en virtud de derecho interno, su derecho de ocupación haya llegado a su fin.*”⁴¹

Por lo tanto, la protección jurídica del artículo 8 del CEDH exige contar con un momento proce- sal en el que, impugnada la decisión de desalojo, se tomen en consideración los fines pretendidos con el mismo y las circunstancias alegadas por

⁴¹ En idéntico sentido, STEDH de 18 de septiembre de 2012, *Buckland contra Reino Unido*. STEDH de 22 de octubre de 2009, *Paulić contra Croacia*.

anterior

siguiente

índice

las partes para poder efectuar el llamado “juicio de proporcionalidad”. En este sentido, STEDH de 27 de mayo de 2008 *Connors contra Reino Unido*: “la existencia de las garantías procesales a disposición de los individuos es especialmente importante cuando se trata de determinar si el Estado demandado respetó los límites de su margen de apreciación a la hora de establecer el marco normativo. En particular, el Tribunal debe examinar si las medidas de injerencia fueron adoptadas a través de un proceso de toma de decisión justo y suficientemente respetuoso con los intereses de los individuos protegidos por el artículo 8 ...” (STEDH de 27 de mayo de 2004, *Connors contra Reino Unido*, párrafo 83).

Aplicación a desalojo de vivienda pública que se ocupa por largo tiempo sin título legal suficiente.

“44.- Sin embargo, en sus decisiones en el presente asunto, las autoridades nacionales se limitaron a concluir que, según la legislación nacional aplicable, los demandantes no tenían derecho a ocupar los apartamentos. Los tribunales nacionales, por lo tanto, no hicieron más que constatar que no existía base legal que justificara la ocupación de los inmuebles por parte de los demandantes, pero no entraron a analizar en profundidad la proporcionalidad de las medidas adoptadas en contra de los de-

mandantes, y más concretamente su desalojo de apartamentos en los que llevaban residiendo largos periodos de tiempo.

45.- Por lo tanto, los tribunales nacionales no proporcionaron garantías procesales adecuadas a los demandantes, puesto que no examinaron las alegaciones formuladas por los demandantes mencionadas supra. En estas circunstancias, el proceso de toma de decisiones que culminó en la adopción de medidas de injerencia no fue justo ni respetó los intereses garantizados a los demandantes en virtud del artículo 8.” STEDH de 10 de julio de 2014, *Lemo y otros contra Croacia*.

Aplicación a desalojos colectivos de asentamientos irregulares.

“124.- El Tribunal estima que no está en discusión que las casas de la mayoría de los demandantes no reúnen requisitos básicos sanitarios y de construcción, lo que conlleva afectar a la seguridad y a la salud. Considera, sin embargo, que en ausencia de prueba sobre un estudio serio por parte de las autoridades de métodos alternativos para gestionar estos riesgos, la afirmación del Gobierno de que el desalojo de los demandantes es una solución apropiada se debilita y no puede justificar por sí misma la orden de desalojo.

125.- De hecho, las autoridades búlgaras han reconocido, como se puede ver en sus programas y declaraciones sobre la inclusión de los “roma” y los problemas de vivienda, así como en proyectos en otras partes de Sofía o en otras zonas del país, que existe una amplia gama de opciones diferentes a considerar respecto a los asentamientos ilegales “roma”. Entre ellos está legalizar las construcciones en lo que sea posible, llevar agua corriente y alcantarillado y proveer asistencia para encontrar vivienda alternativa cuándo el desalojo sea necesario (ver párrafos 60-63, 65, 69, 70, 73-83 y 95). Mientras que estas opciones son muy relevantes para conseguir un desarrollo urbano adecuado y eliminar los peligros de seguridad y salud, el Gobierno no ha mostrado que se hayan tomado en consideración en el caso que nos ocupa.

126.- En adición, merece la pena destacar que antes de emitir la orden de desalojo impugnada las autoridades no consideraron el riesgo de generar personas sin hogar. Intentaron ejecutar la orden en 2005 y 2006 a pesar de las consecuencias y, aunque firmaron un acuerdo que contenía una suposición de asegurar techo alternativo, posteriormente se desdijeron y declararon que el riesgo de que los demandantes se convirtieran en sin techo era “irrelevante” (ver párrafos 27-42). El Tribunal entiende,

sin embargo, que en las específicas circunstancias del presente caso, en particular por la larga historia de presencia imperturbada de los demandantes, sus familias y su comunidad, el principio de proporcionalidad requiere una especial consideración a las consecuencias de su desalojo y el riesgo de convertirse en personas sin hogar.” STEDH de 24 de abril de 2012, Yordanova y otros contra Bulgaria.

5.3.- La recepción de la doctrina del TEDH en materia de injerencia en domicilio por parte del TJUE, el TC, el TS

Recepción de la jurisprudencia del TEDH por parte del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, sentencia de 10 de septiembre de 2014, asunto C-34/13, Kušionová y SMART Capital, a.s.

“63.- En efecto, la pérdida de la vivienda familiar no sólo puede lesionar gravemente el derecho de los consumidores (sentencia Aziz, EU:C:2013:164, apartado 61), sino que también pone a la familia del consumidor en una situación particularmente delicada (véase en ese sentido el auto del Presidente del Tribunal de Justicia Sánchez Morcillo y Abril García, EU:C:2014:1388, apartado 11).

anterior

siguiente

índice

64.- *En este sentido, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha estimado que la pérdida de una vivienda es una de las más graves lesiones del derecho al respeto del domicilio y que toda persona que corra el riesgo de ser víctima de ella debe en principio poder obtener el examen de la proporcionalidad de dicha medida (véanse las sentencias del TEDH, McCann c. Reino Unido, demanda nº 19009/04, apartado 50, y Rousk c. Suecia, demanda nº 27183/04, apartado 137).*

65.- *En el Derecho de la Unión, el derecho a la vivienda es un derecho fundamental garantizado por el artículo 7 de la Carta que el tribunal remitente debe tomar en consideración al aplicar la Directiva 93/13.*

66.- *En relación, especialmente, con las consecuencias que genera el desahucio del consumidor y de su familia de la vivienda que es su residencia principal, el Tribunal de Justicia ya ha destacado la importancia de que el juez nacional competente disponga de medidas cautelares que puedan suspender o contrarrestar un procedimiento ilícito de ejecución hipotecaria cuando la concesión de dichas medidas se manifieste necesaria para garantizar la efectividad de la protección pretendida por la Directiva 93/13 (véase en ese sentido la sentencia Aziz, EU:C:2013:164, apartado 59).⁴²*

⁴² STJUE de 10 de septiembre de 2014 (asunto C-34/13, Kušionová y SMART Capital, a.s.)

Recepción de la jurisprudencia del TEDH por parte del Tribunal Constitucional:

Aplicación a caso de autorización de entrada en domicilio para derribo. Voto Particular de los Excmos. Magistrados del Tribunal Constitucional Don Fernando Valdés Dal-Ré y Doña Adela Asua Batarrita en la STC nº188/2013, de 4 de noviembre:

“(…) que, considerando que la pérdida del hogar es una forma extrema de intervención en el derecho recogido en el art. 8 CEDH, cualquier persona en riesgo de sufrirla debe tener la garantía de que la medida será proporcionada y razonable, y de que esa proporcionalidad y razonabilidad las valorará un tribunal independiente”.

Aplicación a caso de desalojo de personas vulnerables en proceso de ejecución de título judicial, STC 113/2021, de 31 de mayo de 2021. Recurso de amparo 3533-2018, F.J.3º.

“A estos efectos, el Tribunal cree procedente destacar que, de conformidad con la jurisprudencia constitucional respecto de la función tuitiva de los órganos judiciales en materias que puedan afectar a menores (así, STC 178/2020, de 14 de diciembre, FJ 3), tampoco las limitaciones legales de oposición previstas en determinadas normas procesales pueden imponerse con un formalismo rigorista.

anterior

siguiente

índice

Un listado cerrado o tasado de oposición previsto en una norma procesal, que responde a unos fines legítimos muy concretos, no exime del deber de motivación reforzada que incumbe al órgano judicial cuando puede estar afectada la protección de los menores, de las personas con discapacidad y de las familias dispensada por la Constitución y los instrumentos normativos del derecho regional e internacional de derechos humanos suscritos por España.

Por tanto, en el presente caso, el Tribunal concluye que en las circunstancias concurrentes una respuesta como la dada por los órganos judiciales a la demandante de amparo, que se limita a constatar la inexistencia legal de una causa de oposición a la ejecución, que se fundamentaba en determinados aspectos sobrevenidos al procedimiento declarativo y se basaba en garantías constitucionales, como son las reconocidas en los arts. 39 y 49 CE y en derechos fundamentales reconocidos en instrumentos internacionales, vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE)."⁴³

⁴³ En idéntico sentido, STC 161/2021, de 4 de octubre de 2021.

Aplicación a entrada en domicilio para desalojo de vivienda pública ocupada sin título por mujer con niños a cargo en situación de vulnerabilidad y aplicación de la Convención de Derechos del Niño de 1989. Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Tercera, en sentencia de 23 de noviembre de 2017:

“Procede, asimismo, poner de relieve que, conforme a la consolidada doctrina del Tribunal Constitucional, expuesta en las sentencias 50/1995, de 23 de febrero, 69/1999, de 26 de abril y 188/2013, de 4 de noviembre, la resolución judicial por la que se autoriza la entrada en un domicilio debe estar debidamente motivada y, consecuentemente, debe cumplir la función de garantía de la inviolabilidad del domicilio que le corresponde, de modo que pueda comprobarse que se ha autorizado la entrada tras efectuar una ponderación de los distintos derechos e intereses que pueden verse afectados y adoptando las cautelas precisas para que la limitación del derecho fundamental que la misma implica se efectúe del modo menos restrictivo posible.

Asimismo, refiere el Tribunal Constitucional en las citadas sentencias que «el órgano jurisdiccional debe velar por la proporcionalidad de la medida interesada, de modo tal que la entrada en el domicilio sea absolutamente indispensable para la ejecución del

anterior

siguiente

índice

acto administrativo. Pues será justamente en este juicio de proporcionalidad —al que expresamente remiten nuestras Sentencias 50/1995 y 69/1999, como canon de enjuiciamiento de la licitud de la autorización judicial de entrada en el domicilio—, en el de haberse respetado, no se producirá la vulneración del derecho fundamental». “

(...)

“ Los artículos 11 y 12 de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, en consonancia con el mandato establecido en los artículos 9.2 y 39 de la Constitución española de 1978, establece la obligación que se impone a todos los poderes públicos de proteger a los menores de edad ante cualquier situación de riesgo y de garantizar su desarrollo personal en condiciones adecuadas para procurar su integración social y familiar.

La Convención sobre los Derechos del Niño de 20 de noviembre 1989, impone a todos los poderes públicos la obligación de velar por el desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social de los niños menores de edad, constituye un imperativo jurídico.

También debe referirse que el artículo 8 del Convenio Europeo de Derechos Humanos reconoce el derecho al respeto a la vida pri-

vada y familiar, que engloba el derecho a la inviolabilidad del domicilio; disposición que ha sido interpretada por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el sentido de garantizar el derecho de protección jurídica de los menores.

Procede, asimismo, poner de relieve que, conforme a la consolidada doctrina del Tribunal Constitucional, expuesta en las sentencias 50/1995, de 23 de febrero, 69/1999, de 26 de abril y 188/2013, de 4 de noviembre, la resolución judicial por la que se autoriza la entrada en un domicilio debe estar debidamente motivada y, consecuentemente, debe cumplir la función de garantía de la inviolabilidad del domicilio que le corresponde, de modo que pueda comprobarse que se ha autorizado la entrada tras efectuar una ponderación de los distintos derechos e intereses que pueden verse afectados y adoptando las cautelas precisas para que la limitación del derecho fundamental que la misma implica se efectúe del modo menos restrictivo posible.

Asimismo, refiere el Tribunal Constitucional en las citadas sentencias que «el órgano jurisdiccional debe velar por la proporcionalidad de la medida interesada, de modo tal que la entrada en el domicilio sea absolutamente indispensable para la ejecución del acto administrativo. Pues será justamente

anterior

siguiente

índice

en este juicio de proporcionalidad —al que expresamente remiten nuestras Sentencias 50/1995 y 69/1999, como canon de enjuiciamiento de la licitud de la autorización judicial de entrada en el domicilio—, en el de haberse respetado, no se producirá la vulneración del derecho fundamental”.

(...)

Cabe subrayar que, en el supuesto que enjuiciamos en este recurso de casación, era insoslayable la ponderación, por parte del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 12 de Madrid y por la Sección Octava de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de los derechos e intereses de los menores afectados, porque previamente se había planteado por la recurrente ante los órganos judiciales que dicha vivienda era el hogar familiar, donde convivía con su pareja y sus tres hijos, y en condiciones de extrema vulnerabilidad, debido a su situación económica, invocando la protección que debía otorgarse a sus hijos menores de edad, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 11 y 12 de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de marzo, de Protección Jurídica del Menor, y el artículo 27 de la Convención sobre los Derechos del Niño de 20 de noviembre de 1989.

Por ello, apreciamos que esta resolución judicial contiene una fundamentación inadecuada, por insuficiente, pues no ha efectuado un juicio sobre la proporcionalidad de la medida adoptada, que incide en la esfera de protección de los derechos e intereses legítimos de los menores, que están abocados a desalojar la vivienda.(...)

De esta disposición procesal, interpretada a la luz de la doctrina del Tribunal Constitucional y de la del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, se desprende que el juez de lo contencioso-administrativo, al autorizar la entrada en un domicilio particular para proceder a su desalojo en el que residen menores de edad, debe tomar en consideración la aplicación del principio de proporcionalidad, y, en consecuencia, adoptar las cautelas adecuadas y precisas para asegurar y garantizar una protección integral y efectiva de los derechos e intereses de los menores.”

Aplicación en caso de desalojo de vivienda pública ocupada sin título legal suficiente por madre con hijos. Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso, Secc. 3ª, de 23-11-2020, rec. casación 4507/2019, F.J. 5º III:

“Conviene, por tanto, remarcar que el hecho de que en la vivienda que hubiere de ser desalojada forzosamente habitaren

anterior

siguiente

índice

personas especialmente vulnerables como las referidas no constituye un impedimento absoluto para que pueda ser autorizada la entrada en el domicilio. Pero también que, en tal caso y de acuerdo con lo dicho, el juez habrá de comprobar, antes de autorizar la entrada en domicilio para el desalojo forzoso, que la Administración ha previsto la adopción de las medidas precautorias adecuadas y suficientes para que el desalojo cause el menor impacto posible a aquellos ocupantes que se encontraren en situación de especial vulnerabilidad.

Naturalmente, la casuística es variada y, por ello, en la aplicación de estos criterios generales de ponderación habrá de atender el juez, en cada supuesto, a las circunstancias concurrentes en el momento en que deba de pronunciarse sobre la solicitud, teniendo presente que deben ser las Administraciones competentes las que, en función de la normativa aplicable y de los medios y recursos disponibles, procedan a articular las medidas de protección adecuadas, sin que el juez pueda imponer la adopción de una concreta medida como condición para autorizar el lanzamiento, —ni mucho menos aun— imponer a la Administración la asignación a los ocupantes ilegales de una vivienda de determinadas características o que se encuentre en determinado entorno.

Pero, eso sí, el juez debe comprobar que la Administración adopta realmente las medidas de protección suficientes para no dejar desamparadas a las personas especialmente vulnerables que vayan a ser desalojadas forzosamente de la vivienda que ilegalmente ocupaban. Esta comprobación adquiere singular importancia cuando entre los ocupantes ilegales de la vivienda haya menores de edad, dado que la normativa nacional e internacional obliga a tomar en consideración el interés superior del menor.”

Recepción de la figura del “juicio de proporcionalidad” en la legislación española.

En el Real Decreto-Ley 11/2020, según las sucesivas redacciones que ha tenido a lo largo del período de pandemia, se han previsto cauces procesales cercanos al “juicio de proporcionalidad” de la doctrina del TEDH y los desarrollos del Tribunal Constitucional y Tribunal Supremo. En los nuevos incidentes de suspensión por vulnerabilidad de las personas en riesgos de desahucio (artículo 1 y 1bis del RD-Ley 11/2020) toma protagonismo la decisión ponderada del órgano judicial una vez escuchadas las partes, oídos los servicios sociales y consideradas las respuestas de las administraciones públicas, que reviste por ello forma de auto. Aunque no sea una recepción completa, se avanza hacia la idea de “juicio de proporcionalidad” rompien-

anterior

siguiente

índice

do con los automatismos de normas anteriores (artículo 1 de la Ley 1/2013, artículo 441.5 LEC).

Al momento de publicar esta Guía se encuentra en proyecto una Ley Estatal de Vivienda que contempla, en el borrador conocido, modificaciones a la Ley de Enjuiciamiento Civil para establecer “incidentes de suspensión” de desahucios de arrendamiento para personas en situación de vulnerabilidad dónde el órgano judicial debe tomar una decisión motivada una vez consideradas las circunstancias del caso y a la luz del informe de servicios sociales sobre la situación de vulnerabilidad.

5.4.- Aplicación práctica en casos de desahucio sin vivienda alternativa

Como se puede apreciar, la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos exige la observancia de garantías legales y valoración del caso concreto que no se prestan a automatismos. También hemos visto que según la recepción que viene teniendo en el Tribunal Constitucional y en el Tribunal Supremo, el juicio de proporcionalidad se vuelve especialmente relevante en los desahucios en que exista riesgo de afectar a personas en situación de vulnerabilidad y de manera destacada cuándo hay presencia de niños, niñas y adolescentes. Además, el papel de la administración en cumplimiento de sus obligaciones de protección (en parte derivadas de Tratados Internacionales como la Convención de

Derechos del Niño o Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad) forma parte del conjunto de circunstancias a tomar en consideración.

Desde una perspectiva práctica, en aquellos casos de desahucio sin haber previsto vivienda alternativa y tratándose de personas en situación de vulnerabilidad, es necesario exponer las circunstancias concretas de tales personas ante el órgano judicial y plantear la necesidad de un previo juicio de proporcionalidad antes de tomar la decisión de autorizar el desalojo.

El momento procesal para oponer estas circunstancias variará dependiendo del procedimiento de que se trate, pues de hecho ya existen algunas previsiones para ello (artículo 1 del RD-Ley 11/2020, o artículo 441.5 LEC), siendo recomendable advertirlas cuánto antes y señalar el posible riesgo concreto de pérdida de la vivienda habitual. En caso de que no exista cauce procesal disponible, o en caso de circunstancias sobrevenidas una vez precluido el plazo para alegaciones al respecto, siempre que se justifique, cabe oponerlas para su oportuna consideración y revisión de la idoneidad del desahucio.

“Un listado cerrado o tasado de oposición previsto en una norma procesal, que responda a unos fines legítimos muy concretos, no exime del deber de motivación reforzada que incumbe al órgano judicial cuando puede es-

anterior

siguiente

índice

tar afectada la protección de los menores, de las personas con discapacidad y de las familias dispensada por la Constitución y los instrumentos normativos del derecho regional e internacional de derechos humanos suscritos por España.” (STC 113/2021, de 31 de mayo).

A modo de sugerencia práctica para abogados y abogadas ante casos de desahucio de personas vulnerables sin vivienda alternativa, cabe enumerar algunos elementos a considerar para contrastar el encaje del procedimiento con las exigencias del artículo 8.2 del Convenio Europeo de Derechos Humanos en relación al debido “juicio de proporcionalidad”.

Elementos a considerar en el juicio de proporcionalidad previo al desalojo de personas en situación de vulnerabilidad

- 1.- Legalidad ordinaria del procedimiento y razones jurídicas esgrimidas.
- 2.- Presencia de personas en situación de vulnerabilidad, tales como: niños, niñas, adolescentes, mayores, personas con algún grado de discapacidad, mujeres con hijos a cargo, víctimas de violencia de género, dependientes, personas enfermas, etc.

- 3.- Informe de servicios sociales y recomendaciones en él contenidas.
- 4.- Alternativas ofrecidas por las administraciones públicas competentes, tanto comunidad autónoma como ayuntamiento.
- 5.- Circunstancias que han motivado la demanda de desahucio y antecedentes en materia de vivienda de las personas afectadas.
- 6.- Situación en qué quedarán las personas afectadas en caso de llevarse a cabo el desahucio.
- 7.- Motivos alegados en el interés de recuperar la posesión de la vivienda, especialmente tratándose de propietarios institucionales (administraciones públicas, empresas dedicadas a la explotación de inmuebles, entidades del tercer sector, etc.).
- 8.- Posibilidades de encontrar alternativa en el corto y en el medio plazo.
- 9.- Posibilidades de acuerdo.
- 10.- Cualquier otra circunstancia especial que deba ser tomada en consideración.

anterior

siguiente

índice

Sobre estos elementos y cualesquiera otros de importancia deberá argumentar la decisión del órgano judicial para, de manera motivada, resolver acordando o suspendiendo el desahucio.

5.5.- Medidas cautelares de suspensión de desalojo ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos

En virtud del artículo 39 de su Reglamento, el Tribunal D puede dictar medidas provisionales de obligado cumplimiento para el Estado implicado ante una petición en circunstancias excepcionales que comporten un riesgo de daño irreparable. Esa consideración de daño irreparable tiene que ver habitualmente con amenazas sobre la propia vida (artículo 2 CEDH) o tratos inhumanos o degradantes (artículo 3 CEDH).

Solo en casos altamente excepcionales se han adoptado medidas cautelares por amenaza sobre la inviolabilidad del domicilio (artículo 8 CEDH). De hecho, en relación a España se conocen un escaso número de concesiones de medidas cautelares.

Precedentes de medidas cautelares en caso de desalojo en España:

1.- Desalojo de vivienda ocupada por madre soltera a cargo de hijos, sin título legal, del Instituto de la Vivienda de Madrid (IVIMA), en 2012. A.M.B. contra España.

- 2.- Desalojo para derribo de vivienda autoconstruida en Cañada Real Galiana, Madrid, en 2013. Raji y otros contra España.
- 3.- Desalojo colectivo de viviendas ocupadas sin título propiedad de SAREB, en 2013, en Salt (Girona). Ceesay Ceesay y otros contra España.

En todos ellos se logró una suspensión de la orden de desalojo judicial, abriéndose la puerta a negociaciones y evitando el daño irreparable al no haberse previsto vivienda alternativa.

5.6.- El Comité de Derechos Sociales del Consejo de Europa

En 1961 el Consejo de Europa aprobó la Carta Social Europea, o “Convenio de Turín”, cuya supervisión se encomendó al Comité de Derechos Sociales del Consejo de Europa.

El Comité Europeo de Derechos Sociales (en lo sucesivo, “el Comité”) determina si los países han cumplido las obligaciones contraídas bajo la Carta. Sus quince Miembros independientes e imparciales son elegidos por el Comité de Ministros del Consejo de Europa para un período de seis años, renovable una vez. El Comité determina si la legislación y la práctica en los Estados parte cumplen con lo establecido en la Carta.

La Carta Social Europea es considerada como el “*Pacto Europeo de Democracia Social*”, un

anterior

siguiente

índice

tratado básico de derechos sociales del Consejo de Europa, y cuenta como instancia máxima de garantía con el Comité Europeo de Derechos Sociales (CEDS). Constituye el complemento “natural” del Convenio Europeo de Derechos Humanos, cuyo “guardián” es el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH)⁴⁴.

En su artículo 31 se reconoce el derecho a la vivienda y se establece la obligación de adoptar medidas para su efectividad según la siguiente redacción:

Artículo 31. Derecho a la vivienda.

Para garantizar el ejercicio efectivo del derecho a la vivienda, las Partes se comprometen a adoptar medidas destinadas:

- 1. a favorecer el acceso a la vivienda de una calidad suficiente;*
- 2. a prevenir y paliar la situación de carencia de hogar con vistas a eliminar progresivamente dicha situación;*
- 3. a hacer asequible el precio de las viviendas a las personas que no dispongan de recursos suficientes.*

⁴⁴ Jimena Quesada, L. “El Último Bastión en la Defensa de los Derechos Sociales: la Carta Social Europea.” Revista Jurídica de la Universidad Autónoma de Madrid, nº 29, 2014-I, pp. 171-189.

Los Estados deben adoptar las medidas legislativas y prácticas necesarias para alcanzar el objetivo de proteger con efectividad del derecho. Gozan de margen de discrecionalidad en la elección de los pasos a dar hacia ese objetivo, en particular acerca del equilibrio entre el interés general y el interés de grupos específicos así como las prioridades y recursos que se deban tomar.

Aunque el artículo 31 en relación a la vivienda no impone a los Estados una obligación inmediata de resultados, la interpretación del Comité Europeo de Derechos Sociales sí establece una serie de obligaciones de hacer para la consecución progresiva del derecho, entre las que se encuentran:

- a) adoptar los medios jurídicos, financieros y operativos necesarios para garantizar un progreso constante hacia el logro de los objetivos establecidos por la carta;*
- b) mantener estadísticas significativas sobre necesidades, recursos y resultados;*
- c) realizar revisiones periódicas del impacto de las estrategias adoptadas;*
- d) establecer un calendario y no diferir indefinidamente el plazo para lograr los objetivos de cada etapa;*

anterior

siguiente

índice

e) *prestar mucha atención al impacto de las políticas adoptadas en cada uno de las categorías de personas afectadas, en particular las más vulnerables.*⁴⁵

Además, el artículo 31 debe considerarse a la luz de la Convención Europea de Derechos Humanos y del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas, lo que establece una conexión interpretativa con el sistema de protección de Derechos Humanos de Naciones Unidas.

Sistema de informes

Los estados parte en el Tratado tienen la obligación de elaborar informes periódicos sobre el cumplimiento de su articulado, y en su virtud, el Comité de Derechos Sociales del Consejo de Europa emite informes, denominados “Conclusiones”, a la vista de la información disponible. Estas conclusiones

Procedimiento de reclamaciones colectivas

Desde julio de 2021 está en vigor en España la Carta Social Europea Revisada con inclusión del sistema de reclamaciones colectivas ante el Comité de Derechos Sociales del Consejo

⁴⁵ Digesto de Jurisprudencia del Comité Europeo de Derechos Sociales del año 2018. pp. 225.

de Europa⁴⁶. Se trata de la posibilidad de que determinadas organizaciones (no individuos o grupos) legitimadas ante el Comité planteen la vulneración de determinados artículos de la Carta por parte de un Estado.

A la fecha de elaboración de esta Guía aún no se ha planteado ninguna reclamación colectiva desde España en aplicación del sistema previsto en la Carta Social Europea Revisada.

Qué organizaciones están legitimadas

Organizaciones de empresarios y de trabajadores supranacionales de ámbito europeo y aquellas representativas en cada país.

Organizaciones No Gubernamentales (ONGs) según el listado que periódicamente establece el propio Comité Europeo de Derechos Sociales.

Decisión sobre el fondo

La decisión que toma el Comité de Derechos Sociales del Consejo de Europa tiene efectos vinculantes sobre el caso concreto de que se trate, pero además, tiene efectos interpretativos de la Carta Social Europea que vinculan a todos los Estados. De esta manera, sus resolu-

⁴⁶ Art. 1 del Protocolo Adicional a la Carta Social Europea en el que se establece un sistema de reclamaciones colectivas. BOE núm. 153, de 28 de junio de 2021, páginas 77132 a 77135 (4 págs.).

ciones sobre reclamaciones colectivas tienen potencial de aplicación por los tribunales internos siempre que se invoquen junto con el cumplimiento de artículos de la Carta Social⁴⁷.

Por ejemplo, en la reclamación colectiva nº 27/2004, planteada por el European Roma Rights Centre (EERC) contra Italia, decisión de 7 de diciembre de 2005, el Comité estimó la reclamación declarando vulnerado el artículo 31 de la Carta Social Europea en conexión con el principio de no discriminación – artículo E⁴⁸.

41. El Comité observa con respecto al Artículo 31.2 que los Estados Partes deben asegurarse de que los desalojos estén justificados y se lleven a cabo en condiciones que respeten la dignidad de las personas afectadas, y que haya alojamiento alternativo disponible (ver Conclusiones 2003, Artículo 31 §2, Francia, página 225, Italia, página 345, Eslovenia, página 557 y Suecia, página 653). La ley

⁴⁷ En este sentido, véase SALCEDO BELTRÁN, C.: “La aplicabilidad directa de la Carta Social Europea por los órganos judiciales”, Trabajo y Derecho nº 13, 2016, pp. 27-52.

⁴⁸ Artículo E de la Carta. “No discriminación. Se garantizará el disfrute de los derechos reconocidos en la presente Carta sin discriminación alguna basada, en particular, en la raza, el color, el sexo, la lengua, la religión, las opiniones políticas o de otra naturaleza, la extracción u origen social, la salud, la pertenencia a una minoría nacional, el nacimiento o cualquier otra circunstancia.”

también debe establecer procedimientos de desalojo, especificando cuándo no pueden llevarse a cabo (por ejemplo, durante la noche o durante el invierno), prever recursos legales y ofrecer asistencia jurídica a quienes la necesiten para obtener reparación de los tribunales. También se debe proporcionar una compensación por los desalojos ilegales.

“ 45. El Comité recuerda que el artículo 31.1 garantiza el acceso a una vivienda adecuada. Según el Artículo 31.3, corresponde a los Estados Partes adoptar las medidas apropiadas para la construcción de viviendas, en particular viviendas sociales (ver Conclusiones 2003, Artículo 31§3, Francia, p. 232, Italia, p. 348, Eslovenia, p. 561 y Suecia, pág. 655). Además, deben garantizar el acceso a la vivienda social para los grupos desfavorecidos, incluida la igualdad de acceso para los nacionales de otras Partes de la Carta que residan legalmente o trabajen regularmente en su territorio.”

En consecuencia, las determinaciones sobre cumplimiento del derecho a la vivienda emanadas de las resoluciones del Comité de Derechos Sociales del Consejo de Europa (conclusiones y decisiones), cobran mayor interés a partir de la entrada en vigor de la Carta Social Europea Revisada, también en casos de supuestos particulares de desalojo sin vivienda alternativa para personas en situación de vulnerabilidad.

anterior

siguiente

índice

Anexos

anterior

siguiente

Índice



6 Anexos



- Guía genérica del Alto Comisionado de Derechos Humanos para comunicaciones individuales.
- Modelo básico del Alto Comisionado para los Derechos Humanos de comunicación al Comité DESC.
- Modelo de traslado al órgano judicial de la adopción de medidas provisionales por parte del Comité DESC.
- Instrucción sobre medidas cautelares del TEDH.

Recursos web

- Página del Comité DESC <https://juris.ohchr.org/en/search/results?Bodies=9&sortOrder=Date>
- Página del Tribunal Europeo de Derechos Humanos https://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=applicants/spa&c#n1365511916164_pointer

Direcciones útiles:

- Dirección General de Cooperación Jurídica Internacional y Derechos Humanos
Calle San Bernardo 62. 28071 Madrid (Madrid)
91 390 22 28 / 91 390 22 95.

anterior

siguiente

índice

ANEXO 1

GUÍA PARA PRESENTAR UNA COMUNICACIÓN INDIVIDUAL A LOS ÓRGANOS DE TRATADOS DE LA ONU

1. Comités que pueden recibir comunicaciones individuales

Por favor, identifique **sólo un Órgano de Tratados** ("Comité") al que presente su comunicación. Los Órganos de Tratados que pueden recibir comunicaciones individuales son: el Comité de Derechos Humanos (CCPR), el Comité contra la Tortura (CAT), el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (CESCR), el Comité de los Derechos del Niño (CRC), el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (CEDAW), el Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (CRPD), el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial (CERD) y el Comité contra las Desapariciones Forzadas (CED).

2. Estado parte interesado

Asegúrese de que el Estado parte en cuestión ha reconocido la competencia del Comité para recibir comunicaciones individuales ratificando el Protocolo Facultativo del tratado de derechos humanos pertinente o haciendo una declaración en virtud del artículo del tratado correspondiente que establece los procedimientos de comunicaciones individuales. Para comprobar si un Estado ha hecho tal reconocimiento, consulte <https://treaties.un.org/Pages/Treaties.aspx?id=4&subid=A&lang=en>.

Asegúrese de que los hechos que dan origen de la presunta violación se produjeron después del reconocimiento por el Estado Parte de la competencia del Comité para recibir comunicaciones individuales (después de la ratificación del Estado del Protocolo Facultativo pertinente o de la realización de la declaración correspondiente), o de que dicha violación continuó después de esa fecha.

3-7. Persona denunciante y víctima

La persona denunciante es la persona que presenta la comunicación al Comité, normalmente alegando una violación de sus propios derechos. En estos casos, la persona denunciante es al mismo tiempo la víctima. La mayoría de los Comités se refieren a la persona denunciante como "autor" en sus decisiones finales. Una persona denunciante también puede actuar en nombre de otra persona que no pueda presentar la denuncia por razones justificadas (por ejemplo, por estar muerta, desaparecida o detenida en régimen de incomunicación), siempre

anterior

siguiente

índice

que la persona denunciante sea familiar de la víctima o pueda justificar de otro modo un interés legítimo.

8-9. Representante

La persona denunciante puede estar representada, ya sea legalmente (por abogada/o) o no legalmente (organización de derechos humanos, por ejemplo). No es necesario que un/a abogado prepare el caso, aunque el asesoramiento jurídico puede mejorar la calidad de las presentaciones. Las personas denunciantes deben ser conscientes de que las Naciones Unidas no proporcionan asistencia jurídica en el marco de estos procedimientos.

10. Anonimato del nombre de la persona denunciante/víctima

La comunicación no debe ser anónima. La identidad de la persona denunciante y la víctima, así como sus datos de contacto, deben facilitarse a los Comités y, por lo general, son necesarios para que el Estado Parte pueda responder a las alegaciones. No se aceptarán comunicaciones anónimas. Sin embargo, la persona denunciante puede solicitar que no se revele su identidad en la decisión final del Comité. Las decisiones finales adoptadas por los Comités son públicas. Por lo tanto, si las personas denunciantes no desean que su identidad sea revelada en las decisiones finales, deben indicarlo lo antes posible. Debido al alto nivel de publicidad que suelen recibir las decisiones (incluida la difusión a través de Internet, que hace prácticamente imposible corregir y/o eliminar los datos), puede no ser posible que las Naciones Unidas satisfagan las solicitudes de anonimato presentadas después de la publicación de las decisiones finales.

11. Uso de otros mecanismos internacionales

Si el mismo caso ha sido sometido a otro órgano de tratado o a un mecanismo regional, como el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos o la Comisión o Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, la mayoría de los Comités no pueden examinar la comunicación. Sin embargo, el Comité de Derechos Humanos puede examinarla siempre que no esté pendiente de examen ante la otra instancia de solución internacional y que el Estado Parte involucrado no se haya opuesto a ello en el momento de la ratificación o de la adhesión.

anterior

siguiente

índice

Esta norma no se aplica a las comunicaciones individuales presentadas al Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial.

12. Medidas cautelares y de protección

Las **medidas cautelares** o provisionales pueden adoptarse en casos urgentes para solicitar que el Estado en cuestión adopte medidas para evitar un daño irreparable a la presunta víctima mientras el caso está pendiente de examen por el Comité. "Daño irreparable" se refiere a un daño que, por su naturaleza, no puede ser susceptible de reparación. La persona denunciante que solicita las medidas provisionales debe demostrar que el riesgo es real y que, en caso de materializarse, el daño sería irreparable. También debe demostrar que el riesgo es personal (y no simplemente basado en un contexto general). Las medidas cautelares incluyen típicamente, por ejemplo, la suspensión de la ejecución de una sentencia de muerte o de la deportación a un país en el que el autor corre el riesgo de sufrir tortura o malos tratos.

La persona denunciante puede pedir al Comité que solicite medidas cautelares o provisionales en cualquier momento antes de la adopción de una decisión final o de un "dictamen". Cualquier solicitud de este tipo debe llegar a la Secretaría lo antes posible, antes de que pueda materializarse la acción que la persona denunciante pretende evitar.

La persona denunciante también puede, en cualquier momento del proceso, solicitar la adopción de **medidas de protección** para proteger contra represalias a las personas implicadas en la comunicación, incluidos abogados, testigos y familiares. El riesgo debe estar relacionado con la presentación de la comunicación. Esta solicitud puede presentarse incluso en el marco del procedimiento de seguimiento de dictámenes.

13. Hechos, incluido el agotamiento de los recursos internos

La persona denunciante debe presentar los principales hechos del caso en orden cronológico, incluyendo los recursos solicitados a nivel interno y las decisiones adoptadas por las autoridades nacionales. La persona denunciante debe haber agotado primero todos los recursos pertinentes disponibles en el Estado Parte antes de presentar una comunicación ante el Comité. Esto suele incluir la tramitación de la denuncia a través del sistema judicial nacional hasta la instancia más alta, a menos que la persona denunciante pueda justificar que dichos recursos se dilataron indebidamente o son ineficaces por otros motivos, o que no

anterior

siguiente

índice

se encuentran a su disposición. Se deben proporcionar razones detalladas por las cuales la persona denunciante considera que no debe aplicarse la norma general. Las meras dudas sobre la eficacia de un recurso no eximen de cumplir con la obligación de agotarlo. Por favor, no incluya sus reclamaciones o quejas en esta parte, ya que esto debe incluirse en el apartado 14 más abajo.

Es importante presentar la comunicación lo antes posible una vez agotados los recursos internos. Los retrasos en hacerlo pueden dificultar que el Estado parte responda adecuadamente y que el Comité evalúe los hechos a fondo. En algunos casos, la presentación después de un período prolongado puede dar lugar a que el caso se considere un abuso del derecho a presentar una comunicación y, por lo tanto, sea inadmisibile.

Los plazos para presentar una comunicación desde el agotamiento de los recursos internos varían según el Comité

- CERD: 6 meses;
- CDESCR, CRC: 1 año;
- CCPR: 5 años

No hay un plazo fijo para presentar una comunicación ante los demás Comités.

14. Denuncia

La persona denunciante debe exponer por qué considera que los hechos descritos constituyen una violación de sus derechos en virtud del tratado en cuestión. Se recomienda citar artículos específicos del tratado correspondiente, en particular si la persona denunciante está representada legalmente. La persona denunciante debe especificar los derechos establecidos en el tratado que supuestamente han sido violados y en qué medida el Estado parte, a través de los hechos descritos, habría violado dichos derechos. También es aconsejable indicar las reparaciones específicas que la persona denunciante desearía obtener del Estado parte, en caso de que el Comité concluya que los hechos que tiene ante sí revelan una violación del tratado.

La falta de fundamentación suficiente de los hechos y alegaciones puede dar lugar al rechazo del registro de una comunicación.

anterior

siguiente

índice

15 – 17. Presentación de comunicaciones

La comunicación debe ser por escrito, legible, preferiblemente mecanografiada, y firmada. Las comunicaciones enviadas electrónicamente deben tener una firma electrónica o ser firmadas manualmente, escaneadas y adjuntadas a un correo electrónico dirigido a la Sección de Peticiones y Acciones Urgentes de ACNUDH (petitions@ohchr.org). También deberá enviarse una versión en WORD sin firmar. **No se tramitará ninguna comunicación en papel, a menos que se justifique la imposibilidad de presentar la comunicación por vía electrónica.**

Sólo se aceptarán las comunicaciones presentadas en uno de los idiomas de trabajo de la Secretaría (**español, francés, inglés y ruso**). Si los anexos no están en una de estas lenguas, deberá presentarse un resumen en traducción no oficial. **Sólo deben presentarse copias, no originales. No se devolverá ningún documento.**

Los anexos deben incluir cualquier decisión adoptada a nivel nacional o internacional, así como otros documentos oficiales pertinentes, como informes médicos.

Si la denuncia no es clara o carece de información esencial para ser tramitada según estos procedimientos o la descripción de los hechos no es clara, la Sección de Peticiones y Acciones Urgentes (PUAS) puede ponerse en contacto con la persona denunciante para solicitarle detalles adicionales o que vuelva a presentar la denuncia. Las personas denunciantes deben ser diligentes en su correspondencia con la PUAS y la información solicitada se debe enviar tan pronto como sea posible. Si la información no se recibe en un plazo de dos años a partir de la fecha de la solicitud, se cerrará el expediente.

anterior

siguiente

índice



HAUT-COMMISSARIAT AUX DROITS DE L'HOMME • OFFICE OF THE HIGH COMMISSIONER FOR HUMAN RIGHTS
 PALAIS DES NATIONS • 1211 GENEVA 10, SWITZERLAND
 www.ohchr.org • FAX: +41 22 917 9022 • E-MAIL: petitions@ohchr.org

Comunicación al Comité de Derechos Económicos sociales y Culturales en virtud del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales

1. Autore/as de la comunicación

Indicar nombre, nacionalidad, lugar y fecha de nacimiento de todas las personas afectadas mayores de edad en nombre de las cuales se presenta la comunicación. Todas las personas en nombre de las cuales se presenta la comunicación deben firmarla.

2. Otras personas afectadas

Incluir a menores o personas sin capacidad para prestar su consentimiento: indicar nombre, nacionalidad y lugar y fecha de nacimiento.

3. Estado parte al que concierne la comunicación

4. Los Hechos denunciados

Exponer una cronología de los hechos, a contar al menos desde que empezó a habitar en la vivienda, o con anterioridad si los hechos fueran relevantes, aportando tantas fechas y detalles como sea posible. Por favor, explique quién es el propietario de la vivienda o la persona que solicita su lanzamiento.

5. El agotamiento de recursos internos

Exponer en qué modo ha puesto al conocimiento de las autoridades judiciales y administrativas competentes tanto su situación de vulnerabilidad como el modo en que el lanzamiento afectaría su derecho a la vivienda, por ejemplo, mediante recursos, escritos u otras presentaciones. Incluya qué pasos ha tomado para solicitar vivienda pública. De no haber seguido alguno de estos pasos, explique las razones por las que no lo ha hecho y describa los motivos por los cuales considera que las autoridades conocen de su situación de vulnerabilidad. Proporcionar copia de todas las decisiones adoptadas en su caso por las autoridades judiciales y administrativas competentes.

6. La denuncia

Derechos afectados: Exponer en qué modo se han visto afectados, o se verán afectados de forma inminente, sus derechos bajo el Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Especificar a qué derechos hacen referencia, indicando a qué artículos de la Convención corresponden.

Alternativas habitacionales: Explicar qué alternativas tiene en su entorno en términos de vivienda, tales como viviendas de familiares o de alegados, y si estas constituyen o no viviendas adecuadas y por qué. Explicar también qué alternativas le han sido ofrecidas por la administración pública y si estas constituyen o no viviendas adecuadas para usted(es) y por qué.

Vulnerabilidad: Explicar si existen circunstancias específicas que hacen que se encuentren en una situación de particular vulnerabilidad o debilidad a tener en cuenta.

Recursos económicos: Exponer los recursos de que dispone cada miembro mayor de edad de la unidad familiar y en qué medida estos recursos pueden contribuir a encontrar

ANEXO 2

anterior

siguiente

índice



HAUT-COMMISSARIAT AUX DROITS DE L'HOMME • OFFICE OF THE HIGH COMMISSIONER FOR HUMAN RIGHTS
PALAIS DES NATIONS • 1211 GENEVA 10, SWITZERLAND
www.ohchr.org • FAX: +41 22 917 9022 • E-MAIL: petitions@ohchr.org

una vivienda alternativa. Precisar la fuente de estos recursos, ya sea un contrato de trabajo, subsidios y/o otras ayudas económicas que perciba.

7. Medidas provisionales

Explicar si usted(es) solicita(n) que se adopten medidas cautelares para evitar un daño irreparable, explicando el daño irreparable que resultaría del lanzamiento, y las razones por las cuales considera que tal riesgo exista.

8. Fecha, lugar y firma (Firma de todo/as lo/as autore/as mayores de edad)

9. Dirección para el envío de la comunicación

Por favor, envíese la comunicación a:

Petitions Team
Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights United Nations
Office at Geneva
1211 Geneva 10, Suiza

Correo electrónico: petitions@ohchr.org

Nota: todos los hechos y alegaciones enumerados deben ser apoyados con copia de toda la documentación disponible que los certifiquen. **Nunca enviar originales.**

Nota: El procedimiento de comunicaciones de acuerdo con el Protocolo Facultativo es un procedimiento por escrito. Todas las alegaciones deben constar por escrito, en este mismo documento, dirigido al Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. La información aportada por otros medios (llamadas telefónicas o emails aislados) no podrá ser considerada como parte de la comunicación.

Nota: les rogamos tengan en cuenta que la Secretaría requiere de un mínimo de dos días laborables para tramitar toda solicitud de medidas cautelares. Se recomienda, de ser posible, que envíen sus comunicaciones con un mínimo de cuatro días de plazo antes del lanzamiento.

anterior

siguiente

índice

Procedimiento ... /

AL JUZGADO DE Nº ... DE

“URGENTE – ADOPCIÓN DE MEDIDA PROVISIONAL POR EL COMITÉ DESC DE NACIONES UNIDAS”

D. / Dña., Procurador de los Tribunales y de D. / Dña., con DNI / NIE, según consta acreditado en estas actuaciones, ante este Juzgado comparezco y como mejor proceda en Derecho,

DIGO:

PRIMERO.- Que se ha señalado el lanzamiento de la vivienda habitual de mis representados sin contar con alternativa habitacional, para el próximo día a las horas.

SEGUNDO.- Que he solicitado la aplicación de los mecanismos internacionales de protección del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ante la Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas, por riesgo de vulneración del art 11.1 del Pacto Internacional.

En virtud de esta solicitud, el Alto Comisionado ha acordado *medidas provisionales* que incluyen petición de suspensión cautelar del lanzamiento a España, como parte del Tratado, de acuerdo con los artículos 5 y 10 del Protocolo Facultativo.

Se adjunta resolución del Alto Comisionado como documento nº 1.

TERCERO.- El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (BOE de 30/4/1977), entró en vigor el 27/7/1977, y su Protocolo Facultativo que establece los procedimientos internacionales (BOE de 25/2/2013), entró en vigor el 5/5/2013.

ANEXO 3

anterior

siguiente

índice

FUNDAMENTOS DE DERECHO

1.- Constitución Española:

Art 10.2 (...) "Las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España."

Art 96. "Los tratados internacionales válidamente celebrados, una vez publicados en España, formarán parte del ordenamiento interno";

2.- Ley 25/2014, de 27 de noviembre, de Tratados y otros Acuerdos Internacionales:

Artículo 29. Observancia. "Todos los poderes públicos, órganos y organismos del Estado deberán respetar las obligaciones de los tratados internacionales en vigor en los que España sea parte y velar por el adecuado cumplimiento de dichos tratados."

*Artículo 31. Prevalencia. "Las normas jurídicas contenidas en los tratados internacionales válidamente celebrados y publicados oficialmente **prevalecerán sobre cualquier otra norma del ordenamiento interno en caso de conflicto con ellas**, salvo las normas de rango constitucional."*

3.- Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales

" Artículo 5. 1.- Tras haber recibido una comunicación y antes de pronunciarse sobre su fondo, en cualquier momento el Comité podrá dirigir al Estado Parte interesado, a los fines de su examen urgente, una solicitud para que adopte las medidas provisionales que sean necesarias en circunstancias excepcionales a fin de evitar posibles daños irreparables a la víctima o las víctimas de la supuesta violación."

Y por todo ello,

AL JUZGADO SOLICITO que tenga por presentado el presente escrito con sus documentos adjuntos, y en su virtud, ordene la suspensión provisional del lanzamiento para el próximo día

OTROSI DIGO que para la adecuada comprensión del procedimiento internacional de referencia y los agentes intervinientes en el mismo en representación del Estado, interesa se libre atento oficio dirigido a la Abogacía del Estado de la Subdirección General de Constitucional y Derechos Humanos del Ministerio de Justicia (teléfono 913904511, y correo electrónico aedhumanos@mjusticia.es y

anterior

siguiente

índice

aetconstitucional@mjusticia.es) sita en la calle San Bernardo 45 de Madrid, con el fin de que sea facilitada a este Juzgado las comunicaciones de que dispongan con la Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas sobre el procedimiento de referencia ante este organismo, y a la Representación española en Naciones Unidas (sede de Ginebra) con igual objeto a través del fax (+41 0) 22 731 53 70, teléfono (+41 0) 22 909 28 30 o mail rep.ginebraoi@maec.es.

AL JUZGADO SOLICITO Que tenga por hechas las manifestaciones anteriores y acuerde en base a lo expuesto.

OTROSI DIGO SEGUNDO, que con traslado de este escrito y la decisión del Comité DESC que se acompaña, se requiera a la Comunidad Autónoma de, por tener la Comunidad competencia exclusiva en materia de vivienda por habilitación expresa del artículo 148.1.3 de la Constitución, Consejería con competencia en vivienda, para que informe sobre la disponibilidad de vivienda alternativa teniendo en cuenta mis ingresos, así como que se requiera al Ayuntamiento de, para que informe en los mismos términos sobre disponibilidad de vivienda alternativa.

En, a fecha

anterior

siguiente

índice



SOLICITUD DE MEDIDAS PROVISIONALES¹

(Artículo 39 del reglamento del Tribunal)

En virtud del artículo 39 de su reglamento, el Tribunal puede dictar medidas provisionales de obligado cumplimiento para el Estado implicado. Las medidas provisionales se aplican sólo en circunstancias excepcionales.

El Tribunal únicamente puede dictar una medida provisional contra un Estado miembro cuando, tras haber examinado toda la información relevante, considere que el solicitante corre un riesgo real de daño grave e irreparable si la medida no se aplicara.

Los solicitantes o sus representantes legales² que soliciten medidas provisionales en virtud del artículo 39 del reglamento del Tribunal deberán cumplir con los requisitos que se detallan a continuación.

I. Información requerida

Toda solicitud dirigida al Tribunal debe estar motivada. El solicitante debe, en especial, detallar los motivos en los que se basan sus temores, la naturaleza de los riesgos alegados y las disposiciones del Convenio que considere violadas.

No basta con una mera referencia al contenido de otros documentos o al procedimiento interno. Es imprescindible que las solicitudes se acompañen de todos los documentos acreditativos necesarios, en particular, las decisiones dictadas por las jurisdicciones, comisiones u otros órganos internos, así como cualquier otro material que sustente las alegaciones del solicitante.

En general el Tribunal no se pondrá en contacto con los solicitantes de medidas provisionales cuya solicitud esté incompleta. En principio, no se pronunciará sobre las solicitudes que no incluyan la información necesaria para tomar una decisión.

Si el caso está pendiente ante el Tribunal, se debe indicar el número de demanda.

En casos de expulsión o extradición, es necesario indicar la fecha y la hora previstas para la expulsión, la dirección del solicitante o su lugar de detención y la referencia oficial de su expediente. Debe informarse al Tribunal lo antes posible de cualquier cambio en esta información (fecha y hora de la expulsión, dirección, etc.).

El Tribunal puede optar por examinar al mismo tiempo la admisibilidad del caso y la solicitud de medidas provisionales.

¹ Publicada por el presidente del Tribunal en virtud del artículo 32 del reglamento el 5 de marzo de 2003 y modificada el 16 de octubre de 2009 y el 7 de julio de 2011.

² Es imprescindible que se faciliten los datos completos de contacto.

II. Solicitudes realizadas por correo o fax³

Las solicitudes de medidas provisionales en virtud del artículo 39 deben enviarse por correo o fax. El Tribunal no aceptará las solicitudes enviadas por correo electrónico. La solicitud debe realizarse en uno de los idiomas oficiales de las partes contratantes, cuando sea posible. Todas las solicitudes deben contener la siguiente información en negrita en la primera página :

«Rule 39 – Urgent

Persona de contacto (nombre y datos de contacto): ...

[En casos de expulsión o extradición]

Fecha y hora de expulsión y destino: ...»

III. Remitir las solicitudes con suficiente antelación

Las solicitudes de medidas provisionales deben remitirse lo antes posible una vez dictada la decisión interna definitiva, para que el Tribunal y su secretaría tengan tiempo suficiente para examinar el asunto. Es posible que el Tribunal no pueda tratar las solicitudes referentes a casos de expulsión recibidas menos de un día laborable antes de la fecha prevista para la ejecución de la medida de expulsión⁴.

Si la decisión interna definitiva es inminente y hay riesgo de que su ejecución sea inmediata, especialmente en casos de expulsión o extradición, los solicitantes y sus representantes pueden enviar la solicitud de medidas provisionales sin esperar que recaiga dicha decisión, indicando claramente la fecha en la que se dictará especificando que la solicitud depende del carácter negativo de la decisión interna.

IV. Medidas internas con efecto suspensivo

El Tribunal no es una instancia de apelación de los tribunales internos. En casos de extradición o expulsión, los demandantes deben interponer los recursos internos susceptibles de suspender la expulsión antes de solicitar medidas provisionales al Tribunal. En los casos en los que aún sea posible interponer un recurso interno con efecto suspensivo, el Tribunal no aplicará el artículo 39 del reglamento para impedir la expulsión.

V. Conducta a seguir tras la solicitud de medida provisional

Los solicitantes de medidas provisionales en virtud del artículo 39 del reglamento deben responder a la correspondencia remitida por la secretaría del Tribunal. En particular, si la solicitud es rechazada, deben indicar al Tribunal si desean seguir adelante con la demanda. Si se aplica la medida provisional, deben informar al Tribunal regularmente y sin demora del estado de cualquier procedimiento interno en curso. De no ser así, el caso podrá archivar.

³ En función del nivel de urgencia, es aconsejable que las solicitudes de medidas provisionales no se envíen por correo ordinario.

⁴ Para consultar la lista de días festivos en los que la secretaría del Tribunal permanece cerrada, visite la página web del Tribunal : <http://www.echr.coe.int/contact/fr>

anterior

siguiente

índice


[anterior](#)


[índice](#)



 Paseo de Recoletos, 13. 28004 Madrid

 +34 91 523 25 93

 @Abogacia_es

 abogacia.es