



INICIATIVA CONVENCIONAL CONSTITUYENTE N°129-4

Iniciativa convencional constituyente presentada por Rodrigo Álvarez, Claudia Castro, Eduardo Cretton, Marcela Cubillos, Constanza Hube, Ruth Hurtado, Harry Jürgensen, Felipe Mena, Alfredo Moreno, Ricardo Neumann, Pollyana Rivera, Pablo Toloza, María Cecilia Ubilla y, Arturo Zúñiga, que **“CONSAGRA EL DERECHO DE ACCESO A LA VIVIENDA”**.

Fecha de ingreso: 10 de enero de 2022, 19:11 hrs.
Sistematización y clasificación: Derecho de acceso a la vivienda.
Comisión: A la Comisión sobre Derechos Fundamentales.
Cuenta: Sesión 49ª; 18-1-2022.

Trámites Reglamentarios

ADMISIBILIDAD (art.83)	:	<input type="radio"/>
INFORME DE LA COMISIÓN TEMÁTICA (art.93)	:	<input type="radio"/>
LECTURA EN EL PLENO (art.94)	:	<input type="radio"/>
INFORME DE REEMPLAZO (art.94, inciso tercero)	:	<input type="radio"/>

PROPUESTA CONSTITUCIONAL PARA CONSAGRAR EL DERECHO DE ACCESO A LA VIVIENDA EN LA PROPUESTA DE NUEVA CONSTITUCIÓN

I. FUNDAMENTOS

La Constitución vigente no contempla este derecho, aunque el Estado sí se hace cargo del acceso a la vivienda a través de distintas políticas habitacionales. Lo anterior da cuenta que no por su consagración constitucional, el derecho y su ejercicio y exigibilidad se hace efectivo.

El derecho de acceso a la vivienda se inserta en el marco de los derechos económicos, sociales y culturales o derechos de segunda generación. Como ocurre con todo derecho fundamental, este tipo de derechos emanan y tienen por objeto de protección la igual dignidad de todas las personas, posibilitando un ejercicio material de los derechos de primera generación (libertades clásicas) y una auténtica igualdad de oportunidades.

Los derechos económicos, sociales y culturales suponen prestaciones materiales para su goce y ejercicio, las que se otorgan y son exigibles, de acuerdo con las condiciones fijadas por la ley, la cual dispone el marco de las condiciones, democráticamente resueltas, y el marco de los recursos disponibles. Su configuración entonces corresponde al legislador, ya que la deliberación política es la llamada a articular la multiplicidad de demandas sociales con la disponibilidad de recursos fiscales. Se trata entonces de derechos de logro progresivo, de avance gradual y respecto de los cuales opera el principio de no retroceso.

Por su parte, y teniendo en consideración el principio de servicialidad del Estado y el bien común, resulta esencial que estos derechos admitan una provisión mixta, esto es que tanto el Estado como los particulares puedan participar en la provisión de estos bienes públicos respetando las regulaciones aplicables al efecto.

Respecto a este derecho en particular, se observa que 80 de 194 Constituciones estudiadas¹ consideran, con distintos énfasis, el derecho a la vivienda.

Desde la perspectiva de combinar adecuadamente la política constitucional con la política pública que debe dictarse al efecto y que sirven de fundamento a esta propuesta, deben considerarse ciertos elementos:

1. Que el derecho sea al **acceso** a la vivienda. Es importante que la Constitución promueva las condiciones para el acceso, más que a vivienda en propiedad. En

¹ Por ejemplo, estas redacciones que son interesantes para tener en cuenta:

- a) Chile 2018 (borrador). El derecho a vivir en una vivienda dotada de las condiciones materiales y del acceso a los servicios básicos, según se establezca en la ley.
- b) Eslovenia 1991. Artículo 78. Vivienda adecuada.
El Estado creará oportunidades para que los ciudadanos obtengan una vivienda adecuada.
- c) Etiopía 1994. En la medida en que los recursos del país lo permitan, las políticas tendrán por objeto proporcionar a todos los etíopes acceso a la salud pública y la educación, al agua potable, a la vivienda, a la alimentación y a la seguridad social.
- d) Panamá 1972. Artículo 117. El Estado establecerá una política nacional de vivienda destinada a proporcionar el goce de este derecho social a toda la población, especialmente a los sectores de menor ingreso.

Esta información está disponible en el Comparador de Constituciones del Mundo de la Biblioteca del Congreso y *Constitute Project*.

efecto hoy son diversas las políticas públicas que promueven el acceso bajo figuras jurídicas distintas, como el arriendo.

2. Que el cómo se va a llevar a cabo el cumplimiento de esa prestación sea definido a través de la legislación y la normativa. El texto debe señalar que la determinación del derecho a la vivienda corresponderá exclusivamente al legislador, toda vez que el dinamismo de la demanda habitacional y las soluciones a brindar al efecto no se condicen con la rigidez que caracteriza a los textos constitucionales. Lo anterior es además deferente con la democracia y las decisiones que responsablemente debe tomar el Poder Legislativo y el Ejecutivo².
3. Tipo de vivienda. Por las mismas consideraciones anteriores y aún con mayor flexibilidad normativa, las características generales de la vivienda, para entender que satisface el derecho, deben ser determinados por la política pública y no por la Constitución. Hay muchos elementos que se pueden considerar, como, por ejemplo, que esté bien localizada, que su entorno cuente con una buena disponibilidad de servicios, con seguridad de tenencia, asequible, habitable, entre otros. Es necesario que se configure un marco normativo concreto, para entregar certeza jurídica a la comunidad. Sin embargo, ello no implica que deban consagrarse esos conceptos o características en la propuesta de nueva Constitución, debiendo evitarse calificaciones como “digna”, “justa” e incluso “adecuada”, pues siempre existe el riesgo de que las políticas públicas para satisfacer el derecho sean insuficientes y generan frustración.
4. Expectativas. Un derecho no asegura que toda la población cuente con una vivienda adecuada. Por lo general, se observa que mejoras en el PIB per cápita se relacionan mejor con un mayor porcentaje de la población que vive en una vivienda adecuada.
5. Evitar la judicialización del derecho a la vivienda. Los jueces han de velar por que se cumpla con las disposiciones legales, reglamentarias o de otro tipo que materialicen el acceso a la vivienda. El Poder Judicial no debe ser la instancia que defina qué es una vivienda digna y cómo se accede a esta. Esto constituye una diferencia con los derechos de primera generación, los que se reclaman en Chile vía recurso de protección, entregando a los tribunales la posibilidad de interpretarlos y aplicarlos directamente, sin necesidad de una ley que regule el derecho, y de haberla, sin que los tribunales queden plenamente sometidos a ella. En el caso de los derechos de primera generación, lo que se reclama es una intromisión indebida o un tratamiento injusto por parte del Estado. Así, la calificación y evaluación de la pertinencia o impertinencia de dicha intromisión es un asunto judicial, aplicando directamente la Constitución. Por ende, el juez, impelido por un recurso de protección, deberá pronunciarse al respecto.

En cambio, los derechos de segunda generación son de configuración legal. Su reconocimiento constitucional importa un mandato vinculante al legislador para pormenorizar y concretar su protección, respetando siempre su núcleo esencial. Así, es el legislador quién, en razón de la necesaria deliberación política que suponen las prestaciones sociales exigen, determina las obligaciones precisas

² Véase la propuesta Con Control de Cambio, disponible en <https://concontroldecambios.cl/>

que emanan de ellos. El juez aplica y hace exigible estos derechos de acuerdo a la configuración que ha otorgado el legislador.

Adicionalmente, existen deberes sociales del Estado que, sin ser derechos económicos sociales y culturales, también suponen la entrega de prestaciones materiales. Estos deberes no son directamente justiciables, sino que sirven de criterios inspiradores, interpretativos y evaluadores de la acción del Estado.

6. Como sucede con otros derechos sociales, es importante que la consagración del derecho considere la disponibilidad de recursos fiscales o el presupuesto del Estado que es donde el Poder Ejecutivo y el Legislativo democráticamente fijan las prioridades y el destino y uso de los recursos públicos. En este sentido, el Estado debe manifestar una especial preocupación por quienes no pueden financiar su propia vivienda, focalizando los recursos públicos, siempre escasos, en esta población.
7. Se debe tomar en cuenta que el derecho a la vivienda ya estaría considerado en tratados internacionales que Chile ha ratificado. Tales como el artículo 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 establece *“el derecho a un estándar de vida adecuado”*. También, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Pidesc) de 1966, ratificado por Chile en 1969, indica que *“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”*. Y en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre de 1969 se señala que *“toda persona tiene derecho a que su salud sea preservada por medidas sanitarias y sociales, relativas a la alimentación, el vestido, la vivienda y la asistencia médica, correspondientes al nivel que permitan los recursos públicos y los de la comunidad”*.
8. Reconocer la contribución de la sociedad civil. El Estado será responsable de promover las condiciones necesarias y de establecer las normas aplicables para hacer efectivo el acceso a la vivienda, sea que éste se otorgue a través de instituciones públicas o privadas.
9. Las personas tienen el derecho de gozar los beneficios de su propiedad, sin más limitaciones que las que la ley establece. Este punto es relevante, ya que diversos grupos buscan fortalecer el rol de la función social del suelo y la propiedad, lo cual podría generar detrimentos para diversos usos asociados a la inversión inmobiliaria.


Por tanto, considerando los fundamentos, elementos y experiencias antes expuestas, en el acápite siguiente se propone la siguiente propuesta de norma constitucional para la regulación del derecho de acceso a la vivienda en la propuesta de nueva Constitución, con el siguiente articulado.

II. PROPUESTA CONSTITUCIONAL QUE CONTIENE EL ARTICULADO PARA CONSAGRAR EL DERECHO DE ACCESO A LA VIVIENDA EN LA PROPUESTA DE NUEVA CONSTITUCIÓN, CON EL SIGUIENTE ARTICULADO:

“Artículo XX. La Constitución reconoce y asegura a todas las personas:


“número XX. El derecho al acceso a la vivienda, según se establezca en la ley. El Estado deberá contribuir a crear las condiciones para que las personas puedan ejercer este derecho, ya sea que éste se otorgue a través de instituciones públicas o privadas.

La determinación de todo lo relativo a las prestaciones que se podrán exigir en virtud de este derecho y a la forma en que ellas se financiarán, corresponderá exclusivamente al legislador.”.



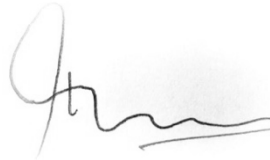
8783 133-9
R. A. L. VAREZ

Rodrigo Álvarez




11 632 215-3

Claudia Castro

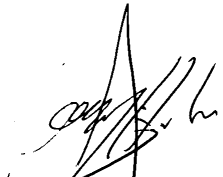


Edo. Crettom

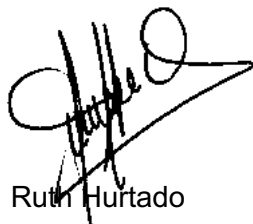


6770 931-8
M. CUBILLOS

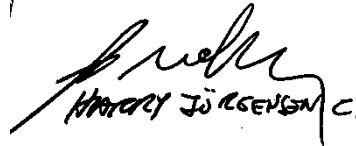
M. Cubillos



Constanza Hube

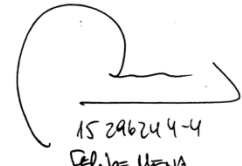


Ruth Hurtado



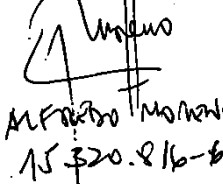
H. JÜRGENSEN C.

H. Jürgensen



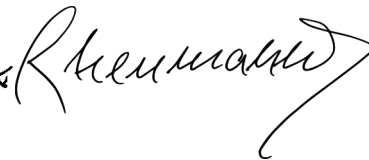
15 24624 4-4
F. MENA

F. Mena

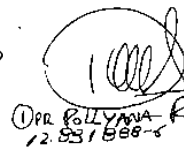


15 320.816-6

Alfredo Moreno



R. Neumann



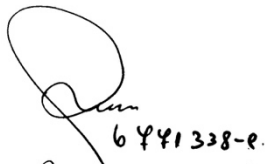
OPR BILLYMA RIVERA
12.831 888-5

P. Rivera



Pablo Toloza Fernandez
11.751 341-3

P. Toloza



6 441 338-0
C. UBILLA

C. Ubilla



15 383 311-7
A. ZÚÑIGA

A. Zúñiga