

El derecho subjetivo a la vivienda y la función social de la propiedad: viejas y (no tan) nuevas perspectivas.

Mesa redonda: función social de la propiedad y derecho a la vivienda. Perspectiva constitucional y tratados internacionales.

Congreso Nacional de Vivienda (5 de noviembre de 2025)

Juli Ponce Solé

Catedrático de Derecho Administrativo

Codirector de la Cátedra Barcelona de Estudios de Vivienda

Es crucial distinguir y evitar confusiones **entre las implicaciones ideológicas y de política legislativa de la función social de la propiedad y las implicaciones de mera técnica jurídica**, que son las que se abordan en este Congreso. **Como señala la [STC 89/1994](#)**, corresponde al legislador definir la función social de la propiedad urbana “con mayor o menor fortuna, según las distintas teorías económicas”, acierto que no le corresponde enjuiciar al Tribunal Constitucional, puesto “que también es un órgano jurisdiccional y debe operar, por tanto, no con arreglo a los criterios de oportunidad característicos de las decisiones políticas, sino de acuerdo con cánones normativos”.

Sobre las implicaciones de técnica jurídica, cabe distinguir que existen en la actualidad **una pluralidad de estatutos de la propiedad**, tanto **en función del tipo de bien como del tipo de propietario**, teniendo en cuenta que el art. 348 del Código Civil, elaborado en plena época liberal del *laissez faire, laissez passer*, **es un precepto de una norma con rango de ley, que debe ser aplicado en el marco de las leyes dictadas con posterioridad e interpretada de conformidad con la CE, en el marco de un Estado social y democrático de Derecho (art. 1 CE), de conformidad con el art. 5 LOPJ** (que señala, recordemos, que “La Constitución es la norma suprema del ordenamiento jurídico, y vincula a todos los Jueces y Tribunales, quienes interpretarán y aplicarán las leyes y los reglamentos según los preceptos y principios constitucionales, conforme a la interpretación de los mismos que resulte de las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional en todo tipo de procesos”).

En el **caso del bien vivienda**, en cuya función social se incluye legalmente la efectiva destinación de la mismo a residencia de las personas, **la legislación distingue**, en función del sujeto propietario, **entre los grandes tenedores que ejercen, en realidad, una actividad económica** y el resto, extrayendo un estatuto de la propiedad distinta, que ha sido declarado constitucionalmente aceptable por el TC ([STC 79/2024 y 26/2025](#)).

En el caso de la ciudad de **Barcelona**, [análisis objetivos de la realidad](#) muestran que las viviendas de alquiler habitual en manos de personas físicas o jurídicas con más de 10 viviendas en alquiler en 2021, **representarían el 36% del parque de viviendas de alquiler habitual de la ciudad**. Este porcentaje aumentaría hasta el 37% si tuviéramos en cuenta las viviendas que estarían en otras formas de alquiler (turísticos, cedidos, otros usos, etc.). En cuanto a la tipología de propietarios, los propietarios con 10 o más viviendas que son personas jurídicas pasan a ser predominantes, con el 77,3%.

[Civio ha realizado un estudio a nivel estatal](#), concluyendo que los grandes tenedores representan una minoría (aproximadamente el 1,08% del total). A pesar de la baja proporción, **los grandes tenedores controlan alrededor del 8,5% de la vivienda disponible en España**. Los grandes tenedores tienen una presencia significativa en regiones como Canarias (14,6% de vivienda disponible), Madrid (13,7%) y Cataluña (11,5%). **En España hay al menos 737 empresas privadas que son arrendadoras de 50 o más viviendas**. Estos megatenedores, **en su mayoría fondos de inversión extranjeros, acaparan más de 178.000 viviendas alquiladas**.

Por otro lado, **la vivienda es un derecho fundamental**, vinculado al art. 7 de la CDFUE, de acuerdo con la STJUE de 10 de septiembre de 2014 y **una razón imperiosa de interés general para la regulación urbanística delimitando el derecho de propiedad sobre la misma** ([STC 64/2025 sobre uso turístico de la vivienda, citando jurisprudencia del TJUE](#)).

Asimismo, [la STC 79/2024, de 21 de mayo, FJ 3 B A ii señala que el art. 47 consagra un derecho](#) (“Los compromisos internacionales de España en materia de derechos humanos refrendan la existencia de un derecho a la vivienda, reconocido también en varios estatutos de autonomía y cuya efectividad es precisamente lo que se encomienda a todos los poderes públicos en el art. 47 CE), **sobre el que cabría considerar la necesidad de protegerlo a través del recurso de amparo**.

Ello conlleva **que la función social del derecho (no fundamental, art. 33 CE) a la propiedad en relación con la vivienda, implica que** la función social sea un “**elemento estructural** de la definición misma del derecho de propiedad privada...función social entendida no como mero límite externo a su definición y ejercicio, sino como parte integrante del derecho mismo” (STC 37/1987). Todo ello, teniendo en cuenta, art. 128. 1 CE que “Toda la riqueza del país en sus distintas formas y sea cual fuere su titularidad está subordinada al interés general”. O como señala el art. 14 de la **Constitución alemana**, “**la propiedad obliga**. Su uso debe servir al mismo tiempo al bien común”.

Entre las medidas que arbitra la ley estatal del derecho a la vivienda de 2023 **en línea con el Derecho de la UE y de países de su entorno** (y dejando ahora de lado las medidas coactivas y de fomento de las legislaciones autonómicas, todas ellas tratadas en mi contribución al [Tratado de Derecho de la Vivienda, publicado por el BOE en este 2025](#)), se pueden destacar: **el deber de destinar la misma al uso habitacional** (art. 1, art. 11), la actuación sobre la **vivienda vacía** como incumplimiento de la función social de la propiedad, **las reservas obligatorias legalmente para vivienda protegida** por parte del planeamiento urbanístico (incluyendo el suelo urbano consolidado, como ha señalado el TC en su sentencia 16/2021) o el estatuto de la propiedad en las **Zonas de Mercado Residencial Tensionado**.

Todas estas medidas se emplean en países europeos de nuestro entorno, han sido consideradas conformes con el Derecho de la Unión Europea, el CEDH y la CE, gusten más o menos, de acuerdo con las SSTC 79/2024 y 26/2025, que **se han alineado con la jurisprudencia del TEDH y decisiones de tribunales europeos** (sobre límites de precios de alquiler, Consejo de Estado francés de 10 de mayo de 2022, nº 454450 y del Tribunal Constitucional alemán de 18 de julio de 2019, 1 BvL 1/18, 1 BvL 4/18, 1 BvR 1595/18.).

Si bien no se justifica cualquier delimitación del derecho de propiedad **se aplica sin ninguna dificultad por el TC el principio de proporcionalidad**, que, como es sabido, consta de sus tres filtros de idoneidad, necesidad y proporcionalidad *strictu sensu*, con márgenes de apreciación amplios que corresponden al legislador democrático, no a los tribunales.

En la [STC 26/2025](#), en concreto, se señala como la delimitación del derecho de propiedad en las Zonas de Mercado Residencial Tensionado “entra dentro de una esfera que permite un **amplio margen de apreciación al Estado**, y su aplicación, a

menudo, puede ser causa de reducciones significativas en la cantidad de renta a cobrar, aunque no pueden producirse resultados manifiestamente irrazonables [SSTEDH de 15 de septiembre de 2009, asunto Amato Gauci c. Malta, § 62; y de 30 de julio de 2015, asunto Zammit y Attard Cassar c. Malta, § 62]. Ese canon se respeta aquí, estando la regulación española que se enjuicia, como ha quedado expuesto, muy lejos de la que resultó censurada en las SSTEDH de 19 de junio de 2006, asunto Hutten Czapska c. Polonia, § 225, o de 28 de enero de 2014, asunto Bittó y otros c. Eslovaquia, § 115.”

Lo que se les impide a los propietarios afectados por la ley es “exigir rentas por encima de ciertos límites, que se fijan en atención a la realidad de cada mercado de vivienda, debiendo tenerse en cuenta **que la especulación sobre la misma no está protegida por el art. 33 CE y además es contraria al art. 47 CE**, existiendo un mandato constitucional dirigido a los poderes públicos para su evitación (por todas, STC 141/2014, de 11 de septiembre)”. En definitiva, “se aplica una limitación de precios en la renta que no puede considerarse injustificada ni excesivamente gravosa y por lo tanto no vulnera el art. 33 CE”, afectándose “**una expectativa de beneficio económico que no conforma el contenido esencial del derecho de propiedad** y existe una “relación razonable” o “equilibrio justo” entre los medios empleados y la finalidad pretendida, sometiendo a los propietarios de viviendas previstos en los dos párrafos del art. 17.7 LAU a una carga que no puede ser considerada desproporcionada o excesiva”.

Si bien se puede afirmar que las medidas adoptadas en la ley estatal de vivienda y en otras leyes autonómicas agravan los problemas de vivienda, lo cierto es que esta **afirmación extrajurídica** está lejos de ser demostrada, existiendo estudios empíricos que afirman lo contrario (que tal política no reduce el tamaño del mercado de alquiler y que contribuye a la contención de precios en el caso catalán), y que existen factores vinculados al problema de la vivienda. Así, podemos destacar aquí, por ejemplo: (a) **el abuso y el ejercicio antisocial del derecho de propiedad** (ej. fraudes en supuestos de arrendamientos de temporada, que no lo son en realidad y que se emplean para evitar la aplicación de la ley, art. 7 Código Civil), (b) la **ausencia de suficiente inversión pública** en España, por la existencia de **impuestos inadecuados** y sólo reinvertidos en un pequeño porcentaje en vivienda y (c) la, correlativa, **inexistencia de parques públicos de vivienda suficientes**, a diferencia de los países europeos de nuestro entorno, que sí explican, con datos empíricos, el problema de vivienda.

Si se quiere evitar una hipotética *sobrecarga* de la función social de la propiedad en España, la alternativa no es evitar la delimitación de este derecho, sino combinar ésta con otras medidas que exigen intervención pública y uso de fondos públicos suficientes.

En este contexto, los [tribunales europeos](#), y en su misma línea el TC, han protegido el derecho a la vivienda a través de una razonable (“fair balance” para el TEDH) delimitación del derecho de propiedad, que debe dejar un amplio margen político al legislador democrático de turno. Todo ello partiendo de la base de que “la inacción de las autoridades, que el Gobierno atribuye a la escasez de viviendas disponibles, carece de justificación válida según su jurisprudencia. Reitera que, de acuerdo con su jurisprudencia consolidada, una autoridad estatal no puede utilizar la falta de fondos u otros recursos como pretexto para incumplir”, STEDH de 2015 [TCHOKONTIO HAPPI c. FRANCE](#), en relación con la ley DALO francesa.

Ello queda visible claramente en el caso español en los, **pocos todavía, en espera de su extensión**, casos autonómicos (País Vasco, Navarra, Valencia) en que el derecho a la vivienda incluye por ley una obligación clara de resultado. Así, judicialmente destaca el [caso valenciano](#), donde la STSJ de Valencia 3055/2022 señala que la efectividad del derecho «genera la obligación jurídica de la administración autonómica valenciana, de poner a disposición del solicitante la ocupación estable de un alojamiento dotacional, de una vivienda protegida [...]».

Pero, como avanzamos, la financiación pública de la vivienda social (entendida como vivienda pública) en España ha sido muy baja históricamente y se sitúa muy por debajo de la media de la UE: un 0,14% del PIB o 34 euros por habitante del 2017 al 2021 frente al 0,54 del PIB y los 160 anuales de media en la UE (por no hablar de los 334 euros por habitante de Irlanda, seguida de Dinamarca (318), Francia (274) y Finlandia (246)). Es más, en los últimos años la inversión pública en España ha sufrido incluso decrecimientos.

Por todo ello, desde instancias como los ombudsmen o la OCDE se ha insistido en la importancia de las llamadas [preasignaciones presupuestarias, ya empleadas en España en la lucha contra el cambio climático](#), como mecanismo jurídico técnico de garantía de financiación pública de vivienda social, mediante, por ejemplo, la dedicación estable de un porcentaje del PIB a esta finalidad, para alcanzar la media europea, ahora muy lejana, que pueden complementarse con

tributos [más adecuados a los milmillonarios en el contexto actual de desigualdad aguda.](#)

Asimismo, **quedan por explorar otras medidas que no implican gasto público y se basan en aportaciones conductuales y los denominado acicates o *nudges***, ya empleadas en países de nuestro entorno, como Francia, para la movilización de vivienda vacía, por ejemplo, y que, sin duda, podríamos usar en España, [como la Càtedra Barcelona de Estudios de Vivienda ha propuesto con un mecanismo específico al respecto.](#)