

La propiedad como derecho social

Propiety as a social right

Koldo Casla*

Resumen

Este artículo analiza el valor añadido de un enfoque amplio de los derechos humanos con el fin de obtener un mayor equilibrio en la relación entre el derecho a la vivienda adecuada del arrendatario y el derecho a la propiedad del arrendador. En primer lugar, el artículo brevemente expone de qué forma los tratados de derechos humanos y los órganos internacionales sobre derechos económicos, sociales y culturales (DESC) han abordado, o decidido no abordar, el derecho a la propiedad. Segundo, introduce el derecho a la vivienda tal y como es proclamado en el derecho internacional de los derechos humanos. En tercer lugar, el artículo sostiene que la comunidad de derechos humanos, particularmente la dedicada a los DESC – entre los que se encuentra la vivienda – debería prestar más atención al derecho a la propiedad. Finalmente, el texto articula los comienzos de una propuesta para reinterpretar el derecho a la propiedad y su función social desde una óptica holística de los derechos humanos, óptica que debe tomar en serio el derecho a la vivienda y otros derechos socioeconómicos.

Palabras clave: Derechos económicos, sociales y culturales (DESC); Derecho internacional de los derechos humanos (DIDH); Derecho a la propiedad; Función social; Vivienda adecuada.

Abstract

This paper introduces the added value of a broad approach to human rights to balance the relationship between tenant's right to adequate housing and landlord's right to property. Firstly, it presents briefly how international human rights law treaties and monitoring bodies have dealt with, and chosen not to deal with, the right to property. Secondly, it introduces the right to adequate housing as proclaimed as a social right in international human rights law. Third, it argues that the human rights community, particularly those working on economic, social and cultural rights –such as housing –should engage with the right to property directly. Finally, the paper articulates the beginnings of a proposal to reinterpret property and its social function from a holistic approach to human rights, one that takes adequate housing and other socio-economic rights seriously when holding public authorities to account.

Keywords: Adequate housing, Economic, social and cultural rights (ESCR), International human rights law, Right to property.

* Profesor Titular (“Senior Lecturer”) de Derecho Internacional de los Derechos Humanos Universidad de Essex, Reino Unido.

Primera edición en español: Casla, K. (2023). *Función social de la propiedad, vivienda adecuada y derecho internacional de los derechos humanos*. *Lex Social: Revista De Derechos Sociales*, 13(2), 1–21.

<https://doi.org/10.46661/lexsocial.8138>.

Adaptado de Casla (2023a y 2023b).



1. Introducción

Este artículo analiza el valor añadido de un enfoque amplio de los derechos humanos con el fin de obtener un mayor equilibrio en la relación entre el derecho a la vivienda adecuada del arrendatario y el derecho a la propiedad del arrendador.

Como desarrollo en otros lugares,¹ los órganos internacionales de derechos humanos y la academia en el ámbito del Derecho Internacional de los Derechos Humanos (DIDH) todavía no han confrontado directamente el reto de definir el derecho a la propiedad en atención a todos los derechos reconocidos en el derecho internacional, incluyendo los derechos económicos, sociales y culturales (DESC).

Los DESC son las condiciones materiales de la libertad reconocidas como derechos humanos en tratados internacionales clave, particularmente el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966 (PIDESC). El PIDESC proclama, entre otros, el derecho al trabajo y los derechos en el ámbito laboral, el derecho a formar sindicatos y a unirse a ellos, el derecho a la seguridad social, el derecho a la protección y la asistencia de la familia, el derecho a un estándar adecuado de vida (incluyendo alimentación y vivienda), el derecho a la salud, el derecho a la educación, y el derecho a gozar de los beneficios del progreso científico y a participar en la vida cultural.

En la “policrisis” (Tooze, 2022) de nuestros tiempos (cambio climático, riesgos de salud pública, austeridad, aumento galopante de las desigualdades, polarización sociopolítica, etc.), es esencial abordar el derecho a la propiedad de frente, definiendo su contenido y forma en consonancia con los DESC reconocidos en el DIDH. La urgencia de hacerlo se hizo palpable en los primeros momentos de la pandemia de la Covid-19, cuando gobiernos de distintos colores políticos movilizaron recursos que no eran públicos, incluyendo hospitales y laboratorios privados, así como hoteles y otros establecimientos para albergar a personas sin hogar (Casla, 2020, 15). La pandemia fue, entre otras muchas cosas, un recordatorio de que los recursos privados tienen una función pública que desempeñar cuando la sociedad necesita de ellos.

El artículo se estructura de la siguiente forma. El segundo apartado expone sucintamente de qué forma el DIDH y los órganos internacionales de monitoreo de los DESC han abordado la propiedad, o más bien cómo han evitado conscientemente hacerlo. El tercer apartado presenta el derecho a la vivienda adecuada tal como es reconocido en el DIDH. El cuarto sostiene que la

¹ Este artículo es una adaptación de Casla (2023a y 2023b).

comunidad de derechos humanos, particularmente la comunidad dedicada a los DESC – entre los que se encuentra la vivienda – debería prestar más atención al derecho a la propiedad. El quinto apartado articula los comienzos de una propuesta para reinterpretar el derecho a la propiedad y su función social desde una óptica holística de los derechos humanos, óptica que debe tomar en serio el derecho a la vivienda y otros derechos socioeconómicos. El apartado seis concluye con una serie de reflexiones sobre algunas de las implicaciones para el derecho a la vivienda adecuada.

2. Propiedad en el derecho internacional de los derechos humanos: silencios y polisemia

Tal como desarrollo en un artículo publicado en *Human Rights Quarterly* (Casla, 2023a), documentos clave en DIDH bien guardan silencio o incurren en abiertas contradicciones cuando se trata de conceptualizar el derecho a la vivienda. El derecho a la vivienda es proclamado en el artículo 17 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos: “1. Toda persona tiene derecho a la propiedad, individual y colectivamente.

2. Nadie será privado arbitrariamente de su propiedad.” Sin embargo, ninguno de los dos tratados clave de 1966, el PIDESC y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), hablan de la propiedad como un derecho autónomo. Sólo mencionan la propiedad como una de las formas prohibidas de discriminación (artículo 2.2 PIDESC, y artículos 2.1, 24 y 26 PIDCP). Lo mismo sucede con la Convención Internacional para la Eliminación de la Discriminación Racial (artículo 5.d.v), la Convención para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (artículos 15.d y 16.1.h), la Convención de Derechos del Niño (artículo 2.1), la Convención de Derechos de Trabajadores Migrantes y sus Familiares (artículos 1.2, 7 y 15), y la Convención de Derechos de Personas con Discapacidad (artículo 12.5).

El derecho a la propiedad se encuentra también en los sistemas regionales de derechos humanos en África, las Américas y Europa. Sin embargo, hay notables diferencias entre ellos.

El artículo 1 del Primer Protocolo al Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH) proclama la propiedad como un derecho individual, privado y civil, otorgando protección tanto a personas naturales como jurídicas, esto es, empresas. Este derecho es uno de los más frecuentemente reivindicados en recursos interpuestos ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, tan sólo por detrás del derecho a un juicio justo y del derecho a la libertad y la

seguridad.² El protagonismo de la propiedad en el Convenio es una de las razones por las que se ha dicho que este tratado fue una expresión de la “revolución conservadora de los derechos humanos” tras la Segunda Guerra Mundial (Duranti, 2017, cap. 10).

A diferencia de los jueces en Estrasburgo, los órganos en el sistema interamericano y en el sistema africano han aplicado una interpretación amplia y flexible de la propiedad para proteger derechos culturales e intereses colectivos de minorías y de pueblos indígenas. En *Awás Tingni vs Nicaragua* (2001), la Corte Interamericana de Derechos Humanos recordó que en el proceso de redacción de la Convención Americana de Derechos Humanos de 1969 la palabra “privada” fue deliberadamente excluida del artículo 21, concerniente a la propiedad.³ Esta observación sirvió a la Corte Interamericana para extender la aplicación de aquel artículo a otras formas comunales y colectivas de propiedad, como las ejercidas por los pueblos tribales e indígenas.⁴ Así, la Corte vinculó el derecho a la propiedad con la supervivencia económica, la vida espiritual y la identidad cultural de los pueblos indígenas.⁵ En *Lhaka Honhat vs Argentina* (2020), la Corte identificó por primera vez una conexión explícita entre el derecho a la propiedad comunal y tradicional de los pueblos indígenas, por un lado, y los derechos a la alimentación y al agua, la identidad y diversidad cultural, y el derecho a un medioambiente sano, por otro lado.⁶

El derecho a la propiedad se encuentra en el artículo 14 de la Carta Africana de los Derechos Humanos y de los Pueblos de 1981. En *Endorois vs Kenia* (2010), la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos estableció que el artículo 14 de la Carta Africana protege los “derechos, intereses y beneficios” de los pueblos indígenas “en sus tierras tradicionales.”⁷ Asimismo, la Comisión Africana urge a los Estados africanos a “adoptar políticas y leyes para garantizar los derechos de las poblaciones y comunidades indígenas a poseer, controlar y gestionar

² TEDH, Table Violations by Article and by State https://www.echr.coe.int/Documents/Stats_violation_1959_2022_ENG.pdf La tabla se genera automáticamente utilizando metadatos de la base de datos HUDOC.

³ Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Comunidad Mayagna (Sumo) Awás Tingni vs Nicaragua*, Fondo, Reparaciones y Costas, 31 de agosto de 2001, párr. 145.

⁴ Id. párr. 148.

⁵ Id. párr. 149. Ver, también, Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Comunidad Indígena Yakye Axa vs Paraguay*, Fondo, Reparaciones y Costas, 17 de junio de 2005, párr. 123-131; Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Comunidad Indígena Sawhoyamaya vs Paraguay*, Fondo, Reparaciones y Costas, 29 de marzo de 2006, párr. 116-121.

⁶ Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Comunidades Indígenas Miembros de la Asociación Lhaka Honhat (Nuestra Tierra) vs Argentina*, Fondo, Reparaciones y Costas, 6 de febrero de 2020, párr. 92-98 y 202-254.

⁷ Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, *Centre for Minority Rights Development (Kenya) y Minority Rights Group International en nombre de Endorois Welfare Council vs Kenia*, Comunicación 276/2003 (2010), párr. 187.

sus tierras ancestrales en los bosques y en las áreas protegidas.”⁸ En línea con la jurisprudencia interamericana, para la Comisión Africana, el derecho a la propiedad otorga a los pueblos indígenas la “reivindicación de propiedad de la tierra ancestral bajo el derecho internacional, incluso en caso de ausencia de título jurídico oficial.”⁹

Además de las diferencias de interpretación entre los tres sistemas regionales, los órganos internacionales de derechos humanos dedicados a los DESC por lo general han evitado definir los contornos del derecho a la propiedad. Ni el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Comité DESC) ni las Relatorías Especiales han proporcionado un análisis sustantivo de este derecho. El reto de la propiedad fue implícitamente reconocido por el ex Experto Independiente sobre Deuda Externa y Derechos Humanos, Juan Pablo Bohoslavsky (2020), así como por el actual Relator Especial sobre Vivienda Adecuada, Balakrishnan Rajagopal, en relación con la Covid-19 (2020, párr 68(b), (c) y (g)). La Observación General 26 del Comité DESC, sobre Tierra y DESC (2022), comprensiblemente deja fuera cuestiones relativas a contextos urbanos, y temas relevantes para la propiedad pero no directamente vinculados con la tierra, como son la provisión privada de servicios públicos, la propiedad intelectual, las ejecuciones hipotecarias, o la privatización y exclusión de espacios públicos. El Comité DESC tiene por tanto amplio margen para desarrollar un entendimiento inclusivo de la relación y de la tensión entre el derecho a la propiedad y otros derechos socioeconómicos. Hasta el momento, el Comité ha desperdiciado varias ocasiones de hacerlo, como veremos en el siguiente apartado.

3. La vivienda adecuada en el derecho internacional de los derechos humanos, y la propiedad como inconveniente

El artículo 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos proclama en su primer apartado: “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 u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad.”

⁸ Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, *Resolución sobre Poblaciones/Comunidades Indígenas en África* - ACHPR/Res.334(EXT.OS/XIX)2016.

⁹ Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, *Endorois Welfare Council vs Kenia* (2010), párr. 207.

El derecho a la vivienda adecuada es, así, parte del derecho a un nivel adecuado de vida. Está reconocido en el artículo 11.1 PIDESC, así como en el artículo 27.4 de la Convención de Derechos del Niño, el artículo 5.e de la Convención Internacional contra la Discriminación Racial y el artículo 14 de la Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer. El derecho a la vivienda también está reconocido en una forma u otra en el 44% de las constituciones de todo el mundo (Oren y Alterman, 2022, 170).

La vivienda también encuentra su lugar en los sistemas regionales de derechos humanos. De acuerdo con el artículo 34.k de la Carta de la Organización de Estados Americanos, los Estados se comprometen a “dedicar sus máximos esfuerzos a la consecución de... vivienda adecuada para todos los sectores de la población.” Con el fin de lograr dicho objetivo de forma progresiva, “por vía legislativa u otros medios apropiados,” los Estados deben “adoptar providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica” (artículo 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos).

En Europa, el artículo 31 de la Carta Social Europea Revisada de 1996 reconoce el derecho a la vivienda adecuada. El Comité Europeo de Derechos Sociales hace seguimiento del cumplimiento por parte de los Estados de la Carta en sus diferentes versiones y con los protocolos adicionales. Entre otras cosas, el Comité ha establecido que la protección legal, social y económica de las familias da cobertura a la provisión adecuada de vivienda, que incluye la protección frente a desalojos contrarios a la ley, es decir, desalojos en los que las reglas legalmente establecidas no son respetadas, o donde los derechos de las personas concernidas no son debidamente protegidos.¹⁰

Pese a no estar explícitamente mencionado en la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos ha interpretado que el derecho a la vivienda adecuada está implícito en la Carta, puesto que el derecho puede ser inferido de la lectura combinada de otros derechos reconocidos explícitamente, como son la salud, la protección de la familia y el derecho a la propiedad.¹¹

La vivienda es más que cuatro paredes y un techo, mucho más que una mercancía. Como observó el Comité DESC de Naciones Unidas en la Observación General 4 (1991, párr. 7), la vivienda “debe considerarse más bien como el derecho a vivir en seguridad, paz y dignidad en

¹⁰ Comité Europeo de Derechos Sociales, *European Roma Rights Centre vs Grecia*, Reclamación Colectiva 15/2003, Decisión sobre el fondo, 8 de diciembre de 2004, párr. 24 y 51.

¹¹ Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, *Social and Economic Rights Action Center (SERAC) y Center for Economic and Social Rights (CESR) vs Nigeria*, Comunicación 155/96 (2002), párr. 60.

alguna parte.” En la misma Observación General 4 (1991, párr. 8), el Comité DESC identificó siete criterios para determinar la adecuación de la vivienda: a) seguridad jurídica de la tenencia, incluyendo protección frente a desalojos forzados, de aplicación con independencia del tipo de tenencia (propiedad, alquiler, asentamiento informal, etc.); b) disponibilidad de servicios, materiales, facilidades e infraestructura, lo que incluye acceso a recursos naturales y comunes, necesarios para la salud, seguridad, comodidad y nutrición; c) asequibilidad, incluyendo protección frente a niveles e incrementos no razonables de alquiler, para evitar que dichos niveles comprometan la capacidad individual de costear otras necesidades esenciales además de la habitacional; d) habitabilidad, en términos de protección frente al frío, humedades, calor excesivo, lluvia, viento y amenazas a la salud y seguridad personal; e) accesibilidad, prestando particular atención a las necesidades de grupos e individuos con mayor riesgo de sufrir daños, desventajas o discriminación; f) ubicación, de forma que la vivienda permita acceder al trabajo, servicios de salud, escuela, transporte y otros servicios, teniendo factores medioambientales también en consideración; y g) adecuación cultural, haciendo uso de materiales y herramientas que reconozcan y expresen apropiadamente la identidad cultural y diversidad de la población.

Quienes residan en países que hayan ratificado el Protocolo Facultativo al PIDESC, como es el caso de Argentina, pueden interponer peticiones individuales ante el Comité DESC por violación de derechos socioeconómicos contenidos en el Pacto tras haber agotado los recursos internos en el país. La vivienda es, con diferencia, el derecho más frecuentemente alegado en quejas individuales ante el Comité DESC. Hasta finales de 2022, 86 de los 103 casos resueltos versaban sobre vivienda, y el 90% de los casos concernían a España (GI-ESCR, 2023, 23-24). Hasta el momento, tan sólo hay un caso originado en Argentina, comunicación que el Comité declaró no admisible.¹²

La propiedad sólo está presente de forma implícita en la jurisprudencia del Comité DESC, porque el Comité hasta el momento no ha abordado el tema de forma directa. El Comité DESC ha sostenido una interpretación expansiva del derecho a la vivienda no sólo frente al Estado sino también horizontalmente ante actores privados. En *IDG vs España* (2015), el Comité DESC reclamó una mejor protección de los derechos procesales de los propietarios en caso de ejecución hipotecaria.¹³ En *Ben Djazia y Bellili vs España* (2017), el Comité estableció que debe haber una

¹² CDESC, *Luciano Daniel Juárez vs Argentina*, Comunicación 149/2019, Decisión de 15 de octubre de 2020, ONU Doc. E/C.12/68/D/149/2019.

¹³ CDESC, *IDG vs España*, Comunicación 2/2014, Decisión sobre el fondo de 17 de junio de 2015, ONU Doc. E/C.12/55/D/2/2014, párr. 13.6.

evaluación independiente de la proporcionalidad de los desalojos caso por caso en el mercado privado de alquiler.¹⁴ En *López Albán vs España* (2019), tras señalar que los Estados están legitimados para adoptar medidas para proteger a los propietarios frente a situaciones de ocupación ilegal,¹⁵ el Comité extendió el principio de proporcionalidad a las ocupaciones ilegales, señalando que “el análisis de la proporcionalidad de un desalojo... no sólo implica el examen de las consecuencias de la medida sobre las personas desalojadas, sino también la necesidad del propietario de recuperar la posesión de la propiedad. Será inevitable distinguir entre las propiedades de individuos que requieren la propiedad como vivienda o para que les brinde su renta vital, y propiedades de entidades financieras.”¹⁶ Este mismo principio fue posteriormente reiterado en otros casos, como *Naser vs España* (2022),¹⁷ *Hernández Cortés y Rodríguez Bermúdez vs España* (2022),¹⁸ e *Infante Díaz vs España* (2023).¹⁹ En *Walters vs Bélgica* (2021), el Comité reconoció, de acuerdo con el artículo 5.1 PIDESC, que el hecho de que la propiedad no esté reconocida en el Pacto no es razón para restringir este derecho o derogarlo; para inmediatamente después tratar de cuadrar el círculo diciendo que “los Estados partes vulnerarían su obligación de proteger los derechos enunciados en el Pacto en caso de no prevenir o contrarrestar la actuación de una empresa que dé lugar a la conculcación de esos derechos o que quepa prever que tenga ese resultado.”²⁰ En otras palabras, independientemente de que el derecho a la propiedad exista en derecho interno e internacional, el único derecho que merece atención para el Comité es la vivienda.

En general, los órganos internacionales sobre DESC han guardado silencio sobre la propiedad, tratándola básicamente como un inconveniente a la hora de construir otros derechos socioeconómicos. En varios casos, el Comité DESC y otros órganos internacionales dedicados al seguimiento de estos derechos han desperdiciado oportunidades para clarificar el significado del derecho a la propiedad, su relación e interdependencia con otros derechos humanos, y cómo lidiar

¹⁴ CDESC, *Ben Djazia y Bellili vs España*, Comunicación 5/2015, Decisión sobre el fondo de 20 de junio de 2017, ONU Doc. E/C.12/61/D/5/2015, párr. 15.1.

¹⁵ CDESC, *López Albán vs España*, Comunicación 37/2018, Decisión sobre el fondo de 11 de octubre de 2019, ONU Doc. E/C.12/66/D/37/2018, párr. 10.1.

¹⁶ Id. párr.11.5.

¹⁷ CDESC, *Naser vs España*, Comunicación 127/2019, Decisión sobre el fondo de 28 de febrero de 2022, UN Doc. E/C.12/71/D/127/2019, párr. 8.3.

¹⁸ CDESC, *Hernández Cortés y Rodríguez Bermúdez vs España*, Comunicación 26/2018, Decisión sobre el fondo de 10 de octubre de 2022, UN Doc. E/C.12/72/D/26/2018, párr. 8.3.

¹⁹ CDESC, *Infante Díaz vs España*, Comunicación 134/2019, Decisión sobre el fondo de 27 febrero de 2023, UN Doc. E/C.12/73/D/134/2019, párr. 7.8.

²⁰ CDESC, *Walters (L.J.W.) vs Bélgica*, Comunicación 61/2018, Decisión sobre el fondo de 23 de noviembre de 2021, ONU Doc. E/C.12/70/D/61/2018, párr. 11.5.

con situaciones donde la propiedad inevitablemente entra en conflicto con los DESC. En la siguiente sección desarrollaré por qué creo que es importante que investigadores y activistas de derechos humanos agarren este toro por los cuernos.

4. Cinco razones por las que la comunidad de derechos humanos debería hablar más sobre propiedad

Los órganos internacionales de derechos humanos dedicados a los DESC, por lo general, han pasado por encima de la cuestión espinosa de la propiedad. Pienso que esta actitud es un error de estrategia y de concepto. Como elaboraré después en el apartado 5, creo que es necesario reinterpretar la propiedad, no como un derecho exclusivo, absoluto e individualista, como el conservadurismo libertario desearía, sino como un derecho social con una función social inherente.

La comunidad de derechos humanos y los órganos internacionales de monitoreo han soslayado la pregunta, posiblemente porque las situaciones relativas a otros derechos son consideradas como más urgentes, y también debido al papel de la propiedad privada en el sostenimiento del colonialismo y el neoliberalismo. Si bien no niego la validez de estas críticas, respondería que es precisamente por ellas por las que debemos desarrollar una concepción de la propiedad como institución compuesta de derechos y de obligaciones. Para ello es necesario abordar injusticias históricas, asumir responsabilidades por daños pasados y continuados, y hacer lo posible para actuar con actitud de buena vecindad tanto local como planetariamente (en cuanto al medioambiente, véanse Akkermans, 2021, y Dyal-Chand, 2022).

Procedo a proporcionar cinco razones por las que la comunidad de derechos humanos debería hablar más sobre propiedad. En primer lugar, porque propiedad y propiedad privada no son sinónimos. Es importante reconocer la diferencia entre propiedad comunal y propiedad privada. Con orígenes en el viejo Derecho romano, la diferencia vital entre ambas es que en la vivienda comunal nadie tiene el derecho a excluir a otros del acceso al recurso en cuestión (Epstein, 2023). Como he señalado anteriormente, los sistemas africano e interamericano han dado muestra de la forma en que, desde la óptica del DIDH, la propiedad va más allá de la propiedad privada. Asimismo, ya en 1990, la Asamblea General de las Naciones Unidas reconoció que la propiedad privada es una forma de propiedad, pero no la única. Lo hizo en la Resolución 45/98, adoptada sin necesidad de voto, sobre “el respeto del derecho de toda persona a la propiedad individual y

colectiva y su contribución al desarrollo económico y social de los Estados Miembros.”²¹ La resolución en cuestión reconoció que, además de la propiedad privada, existe la propiedad “comunal, la social y la estatal,” reclamó medidas adicionales a nivel estatal para proteger y preservar “la propiedad económicamente productiva, incluida la propiedad asociada con la agricultura, el comercio y la industria,” y urgió a los Estados a reconocer el derecho a la propiedad a nivel constitucional y legal.²²

Podría contestarse que la propiedad comunal, la propiedad social y la propiedad pública son menos controvertidas que la privada desde la perspectiva de los DESC. Incluso así, es importante puntualizar y dejar constancia de la naturaleza amplia del concepto de propiedad. Además (y esta es la segunda razón por la que creo que es importante que la comunidad de derechos humanos se tome la propiedad en serio) muchos grupos históricamente han sido discriminados y se les ha negado el acceso a la propiedad, incluyendo a la propiedad privada. Estos grupos son, fundamentalmente, las minorías étnicas y nacionales, las comunidades indígenas, los pueblos sometidos a dominio colonial, las mujeres y las personas con discapacidad. Así se puede explicar por qué, pese a no reconocer la propiedad como un derecho como tal, tal como señalé anteriormente, los instrumentos principales de derechos humanos se fijan en la propiedad como uno de los motivos prohibidos de discriminación. Históricamente, la propiedad ha hecho las veces de clivaje político, tanto en la política nacional (donde los terratenientes eran los únicos autorizados a votar) como en la política global (dado que el expolio de recursos fue el canal conductor del imperialismo y el colonialismo). La comunidad de derechos humanos debería aceptar el reto de redefinir la propiedad para abordar el gran cisma entre quienes poseen y quienes no poseen.

El tercer mensaje clave es el siguiente: La propiedad y la acumulación de capital son dos fenómenos distintos. En otras palabras, la propiedad no es necesariamente propiedad privada sobre los medios de producción, que, como sabemos desde Marx y Weber, es uno de los rasgos distintos del capitalismo (Milanovic, 2019, 12). El derecho a la propiedad es, puede ser, el derecho a la protección de bienes a los que las personas otorgamos valor. Esta protección no tiene por qué ser absoluta, como veremos en el apartado 5.

²¹ Asamblea General de Naciones Unidas, *El respeto del derecho de toda persona a la propiedad individual y colectiva y su contribución al desarrollo económico y social de los Estados Miembros*, 14 de diciembre de 1990, ONU Doc. A/RES/45/98.

²² Id. párr. 1, 3 and 4.

En cuarto lugar, pienso que las personas dedicadas a la investigación y al activismo sobre DESC deberían hablar más sobre propiedad porque, en una economía de mercado, dar satisfacción a los DESC requiere de propiedad privada, incluyendo propiedad económicamente productiva. Un sistema tributario justo es una herramienta fundamental para la movilización de los recursos necesarios para materializar los DESC, y la fiscalidad exige el uso de recursos privados activados por la ambición del beneficio económico. Volveré sobre este punto en el apartado 5.

La quinta razón está íntimamente relacionada con la anterior. El derecho a la vivienda adecuada no es el derecho a recibir una vivienda, del mismo modo que el derecho a la seguridad social no es el derecho a recibir una prestación económica independiente de los ingresos y de las circunstancias personales de uno. Los DESC declaran ciertos estándares de bienestar material, identifican a los titulares de deberes, y establecen la expectativa general de que aquellos estándares deben progresar con el paso del tiempo (principio de realización progresiva, reconocido en el artículo 2.1 PIDESC). Todas las personas tienen derecho a esos estándares, y las autoridades públicas deben implementar políticas para asegurarse de que así sea. Para algunas personas, sin embargo, el Estado deberá intervenir con medidas concretas, por ejemplo, con prestaciones de seguridad social específicas para personas con discapacidad, o con la provisión de vivienda social para quienes no pueden acceder a una vivienda en el mercado privado. A otras personas, sin embargo, los recursos privados (ingresos y riqueza) pueden proporcionarles una base suficientemente robusta para alcanzar un nivel adecuado de vida, incluso cuando puedan seguir haciendo uso de servicios universales como la educación o la salud pública. Para esas personas la propiedad privada será el “activo de resiliencia” (Fox O’Mahony y Roark, 2023) por el cual accedan al disfrute de derechos socioeconómicos salvo que o hasta que requieran de mayor ayuda por parte del Estado.

5. Función social: la propiedad como derecho social

Acuñado por León Duguit a comienzos del siglo XX (1912), la idea de la función social de la propiedad se basa en el reconocimiento de que los individuos no son sujetos aislados, sino que la interdependencia entre las personas es una realidad social, donde la solidaridad tiene un papel que desempeñar (Foster y Bonilla, 2011, 1005). No existe una teoría trascendente y una definición universal de la función social. Puesto que es *social*, los parámetros son contingentes y deben ser determinados en el marco de un proceso abierto y participativo en una comunidad política. Definir los límites de la función social requerirá equilibrar los valores e intereses individuales y colectivos,

pero en cualquier caso lo que una sociedad pueda exigir de un propietario deberá estar anclado en un contexto cultural determinado y en condiciones sociales, económicas y políticas concretas (Davidson, 2011, 1057-1058).

La idea de la función social ha sido reconocida a nivel constitucional principalmente en Latinoamérica y en Europa (Foster y Bonilla, 2011, 1008). Sin embargo, por el momento no ha llegado a influir decididamente sobre los sistemas regionales de derechos humanos en ambos continentes. Tan sólo hay una referencia a la función social en el digesto en línea de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: en *Chiriboga vs Ecuador* (2008), la Corte Interamericana observó que, debido a su función social, el Estado puede limitar o restringir el derecho a la propiedad en nombre del bienestar general, y de derechos colectivos o de derechos individuales de otras personas.²³ Ni el buscador de jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos ni la guía autorizada del Tribunal sobre el artículo 1 del Protocolo 1 CEDH sugieren que la función social haya formado parte explícitamente del razonamiento interpretativo en Estrasburgo.²⁴

Si bien los órganos regionales de derechos humanos no han sido particularmente proactivos en la aplicación de la función social de la propiedad, el concepto no es ajeno al derecho internacional. Ya en 1969, la Asamblea General de las Naciones Unidas adoptó una resolución en la que reconocía que el progreso y el desarrollo social requieren “el establecimiento, de conformidad con los derechos humanos y las libertades fundamentales así como con los principios de justicia y de función social de la propiedad, de modos de propiedad de la tierra y de los medios de producción que excluyan cualesquiera formas de explotación del hombre, garanticen igual derecho a la propiedad para todos y creen entre los hombres condiciones que lleven a una auténtica igualdad.”²⁵ Más recientemente, en la Observación General 17 (2006, párr. 35), sobre el derecho a obtener beneficios de producciones científicas o literarias de las que uno es autor, el Comité DESC estableció que la propiedad intelectual tiene una función social, de resultas de la cual los Estados deben prevenir y evitar altos costes de las medicinas, materiales educativos y medios de producción alimentaria. Asimismo, en su informe sobre la financiarización de la vivienda, la entonces Relatora Especial sobre la Vivienda Adecuada, Leilani Farha, reclamó a los Estados

²³ Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Salvador Chiriboga vs Ecuador*, Objeciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, 6 de mayo de 2008, párr. 60; Digesto Themis Corte Interamericana de Derechos Humanos: https://www.corteidh.or.cr/cf/themis/digesto/digesto.cfm#_ftn_8_4270.

²⁴ HUDOC ECHR: [https://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=caselaw/HUDOC&c=](https://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=caselaw/HUDOC&c=;); CONSEJO DE EUROPA Y TEDH, *Guide on Article 1 of Protocol No. 1 to the European Convention on Human Rights: Protection of property* (Actualizado el 31 de agosto de 2022), https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_1_Protocol_1_ENG.pdf

²⁵ Asamblea General de Naciones Unidas, *Resolución 2542 (XXIV), Declaración sobre el Progreso y Desarrollo Social*, 11 de diciembre de 1969, art. 6.

garantizar que las inversiones públicas y privadas en vivienda reconozcan su función social así como las obligaciones de derechos humanos de los Estados mismos (2017, párr. 77). Ya en 2011, la Relatora Especial sobre Vivienda, Raquel Rolnik recomendó al Gobierno de Argentina que “adecuara los principios generales que forman parte del contenido actual del derecho a la propiedad privada regulados en el Código Civil de modo tal de que se incluya el concepto de la función social de la propiedad” (2011, párr. 59).

En la tradición de la Teoría Progresista de la Propiedad, la propiedad, la propiedad privada, no es un fenómeno natural sino una institución social que confiere poder y que está compuesta de reglas. En palabras de Moore, “no hay nada natural en la demarcación de líneas en la tierra, su transcripción en mapas y planos, y su documentación y protección a través de leyes” (2023, 171). La institución de la propiedad tiene funciones individuales y sociales. Los recursos sobre los que se ostenta la propiedad son por definición finitos y escasos, y puedan dar lugar a una pluralidad de reivindicaciones tanto individuales como colectivas. La propiedad reclama regulación a la luz de la diversidad de valores que está llamada a servir, incluyendo la justicia distributiva, la prosperidad (“*flourishing*”) y la protección de la seguridad física (Underkuffler, 2016, 13-14; Alexander 2019, 320; Walsh, 2021, cap. 2). Como tal, la función social puede contribuir a remodelar el derecho humano a la propiedad con una teoría de la propiedad orientada a la autonomía personal, particularmente para quienes se encuentran en los márgenes de la sociedad (Dagan, 2021, 126). Se trataría de una teoría basada en la responsabilidad con el fin de establecer, como señala Gerhart, “de qué forma deben tratarse los individuos los unos a los otros para formar parte de una comunidad auténtica” (2014, ix).

La función social de la propiedad es importante para todos los derechos humanos, pero particularmente para los DESC, por al menos cuatro razones.²⁶ El argumento se articula en el lenguaje del DIDH, pero es un argumento coherente con el planteamiento de la Teoría Progresista de la Propiedad. La propuesta se basa en el principio fundamental de que garantizar un estándar adecuado de vida para todas las personas es el primer objetivo, cediendo a la propiedad un “estatus sistémico relativamente modesto”, en palabras de Van der Walt, en el marco del sistema de protección de derechos (2014, 42).

En primer lugar, partiendo de la responsabilidad del Estado y de la rendición de cuentas de los poderes públicos, la función social de la propiedad puede proporcionar la base de un enfoque

²⁶ Esta sección resume la propuesta contenida en Casla (2023a, 189-203).

holístico de los derechos humanos. Por ejemplo, en *Lhaka Honhat vs Argentina* (2020), como vimos anteriormente, la Corte Interamericana de Derechos Humanos destacó la interdependencia entre la propiedad comunal, el derecho a un medioambiente sano, el derecho a un nivel de vida adecuado y el derecho a participar en la vida cultural.²⁷ Este es un buen ejemplo de un enfoque holístico de los derechos humanos. La función social de la propiedad puede ayudar a los órganos independientes de derechos humanos a avanzar en esta línea de razonamiento en el espíritu de la interdependencia e interrelación de los derechos humanos. Por ejemplo, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos podría ser más valiente y consistente en la aplicación del principio de la “base común” (“*common ground*”), principio hermenéutico articulado por primera vez en *Demir y Baykara vs Turquía* (2008) para aplicar el Convenio Europeo de Derechos Humanos prestando la debida atención al marco normativo completo de obligaciones nacionales e internacionales de derechos humanos.²⁸ Este marco normativo e interpretativo completo debería incluir la Carta Social Europa, ratificada por los 46 Estados Miembros del Consejo de Europa al menos en su formulación original de 1961, así como el PIDESC, que ha sido ratificado por todos los países europeos con excepción de Andorra.²⁹

En segundo lugar, de la función social de la propiedad se deriva la proposición de que los bienes y servicios de titularidad privada deberían formar parte del “máximo de los recursos” disponibles para los Estados a la hora de dar cumplimiento a los DESC (lenguaje del Artículo 2.1 PIDESC). Contribuir a realizar los DESC debería ser una de las funciones sociales de la propiedad, incluyendo la propiedad privada. En este sentido, el pago de los impuestos no sería simplemente un objetivo legítimo que pueda justificar “la reglamentación del uso de los bienes,” como dispone el artículo 1 del Protocolo 1 del CEDH. Como observa el Comité DESC en su Observación General 24, una política fiscal progresiva es uno de los medios a través de los cuales el Estado moviliza recursos para cumplir con su obligación de realizar progresivamente los derechos humanos (2017, párr. 23). En consecuencia, el Comité reclama a los Estados que adopten una política tributaria “eficaz, progresiva y socialmente equitativa” o “justa” (Observaciones Finales Reino Unido, 2016, párr. 17, y Guatemala, 2016, párr. 17). En otras palabras, la función social altera la función de los impuestos desde una forma moderadamente aceptable de interferencia a una herramienta indispensable para hacer realidad los DESC. El deber de los Estados de realizar los DESC proclamados en el derecho internacional y nacional debería ser uno de los objetivos más

²⁷ Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Lhaka Honhat vs Argentina*, 2020, párr. 92-98 y 202-254.

²⁸ TEDH, *Demir y Baykara vs Turquía*, 34503/97 [GC], sentencia de 12 de noviembre de 2008, párr. 76.

²⁹ Véase este argumento desarrollado en Casla (2022, 264-270).

importantes a la hora de justificar la limitación del derecho a la propiedad en nombre del interés general.

La tercera razón por la que la función social de la propiedad y los derechos humanos pueden ser mutuamente enriquecedores es porque, juntos, pueden contribuir decididamente a atajar formas interseccionales y estructurales de desigualdad (O’Cinneide, 2020). En otras palabras, la función social puede contribuir a poner el foco sobre las desigualdades materiales y estructurales entre aquellos que tienen propiedad y quienes carecen de ella. Esta interacción resultaría en un entendimiento más profundo y en un mejor reconocimiento de los efectos cumulativos y diversos de la discriminación y la desigualdad de base identitaria (sexo, etnicidad, discapacidad, etc.) y material (ingresos y riqueza). Al mismo tiempo, tomarse los DESC en serio demanda prestar atención a la situación y a las necesidades múltiples de los grupos particularmente vulnerables, los cuales deben ser priorizados en el desarrollo de políticas públicas. Este enfoque tendría implicaciones sobre la interpretación de los confines de la propiedad. En esta línea, por ejemplo, la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos ha expresado que el test del interés público requiere un nivel más alto en el caso de transgresión de tierra indígena que cuando se trata de propiedad privada.³⁰

Finalmente, y vinculado con el punto anterior, la sinergia entre función social y derechos humanos contribuiría a identificar el contenido esencial del derecho a la vivienda. Uno de los elementos para discernir si una limitación de derechos es proporcional es analizar si la esencia misma del derecho está en riesgo.³¹ En aplicación de dicho criterio podemos deducir que un nivel básico del derecho a la propiedad privada debería ser preservado y garantizado en toda circunstancia, mientras que la propiedad privada más allá de dicho nivel podría ser sometida a un mayor escrutinio en atención a los principios de necesidad, proporcionalidad e interés general. La interpretación de la propiedad privada a la luz de otros derechos humanos, y la interpretación de los derechos humanos a la luz de la función social de la propiedad, ayudaría a los órganos internacionales a especificar el contenido esencial o mínimo de los derechos. El artículo 23 de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre de 1948 podría ser un punto de partida útil para identificar ese contenido mínimo o esencial: “la propiedad privada correspondiente a las necesidades esenciales de una vida decorosa (“*decent living*”), que contribuya a mantener la dignidad de la persona y del hogar.”

³⁰ Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, *Endorois Welfare Council vs Kenia* (2010), párr. 212.

³¹ Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, *Zimbabwe Lawyers for Human Rights y Associated Newspapers of Zimbabwe vs Zimbabwe*, Comunicación 284/03, 2009, párr. 176.

6. La vivienda adecuada a través de la función social de la propiedad en el derecho internacional de los derechos humanos

La función social puede proporcionar la base para lograr un mejor equilibrio entre la propiedad (privada) y la vivienda adecuada.

El derecho a la propiedad no sirve de atajo para llegar al derecho a la vivienda. En otras palabras, además de regular la propiedad en base a la función social, los Estados deben en todo caso respetar, proteger y realizar el derecho a la vivienda en línea con el derecho internacional (ver sección 3).

Asimismo, la función social invita a los poderes públicos, a los tribunales y a los órganos independientes de monitoreo a adoptar una perspectiva más amplia de los derechos humanos, tratando los bienes privados como recursos potencialmente disponibles para realizar los derechos humanos, buscando la interseccionalidad en las desigualdades materiales, y centrándose en el contenido esencial de la propiedad (ver sección 5).

Dicho esto, la función social no requeriría necesariamente de una transformación radical de toda la jurisprudencia internacional sobre propiedad. Varias posiciones ya adoptadas por órganos internacionales de derechos humanos, incluyendo casos citados en las páginas previas, son perfectamente compatibles con la idea de la función social. Esto incluye también al Tribunal Europeo de Derechos Humanos, y ello a pesar de su conocido enfoque conservador en lo relativo a la propiedad en comparación con sus homólogos interamericano y africano. Por ejemplo, la función social respaldaría la idea de que, a no ser que el Estado proporcione una razón convincente para justificar el desalojo de terreno público, el derecho a la protección del domicilio (“*right to the protection of the home*”) puede prevalecer sobre la propiedad pública (*Yordanova y Otros vs Bulgaria*, 2012).³² Esto es así porque la pérdida del lugar de residencia es una de las formas más extremas de interferencia con el derecho a la protección del domicilio (*McCann vs Reino Unido*, 2008).³³ El estándar del objetivo legítimo sería más fácilmente alcanzable cuando el Estado trata de hacer uso del suelo con un fin social, como es proteger derechos y libertades, evitar desórdenes o promover el bienestar general de la población, particularmente de personas en una situación de

³² TEDH, *Yordanova y Otros vs Bulgaria*, 25446/06, 24 de abril de 2012, párr. 118(v).

³³ TEDH, *McCann vs Reino Unido*, 19009/04, 13 de mayo de 2008, párr. 50.

vulnerabilidad (*Ghailan y Otros vs España*, 2021).³⁴ Los controles de alquiler en el mercado privado no son necesariamente contrarios al derecho a la propiedad (*Mellacher y Otros vs Austria*, 1989),³⁵ y en el caso de que el juez nacional considere que la renta es demasiado baja, sería suficiente con actualizarla sin necesidad de recurrir a un desalojo (*Portanier vs Malta*, 2019; *Bartolo Parnis y Otros vs Malta*, 2021).³⁶ El derecho a la protección del domicilio, parte del derecho a la vida privada y familiar, puede prevalecer sobre el derecho de otra persona a la propiedad cuando el comprador debería haber sido consciente de los potenciales riesgos en el momento de la compra de un inmueble a bajo coste en subasta pública (*Rousk vs Suecia*, 2013).³⁷

Los jueces nacionales también han proporcionado valiosos ejemplos de interpretación del derecho a la propiedad en línea con la función social. El Tribunal Constitucional sudafricano resolvió en el caso *City of Johannesburg Metropolitan Municipality v. Blue Moonlight Properties 39 (Pty) Ltd and Another* (2011) que el arrendador privado podía ser obligado a esperar un plazo más largo de tiempo para ejecutar una garantía hipotecaria mediante desalojo cuando la compra tuvo fines comerciales, no residenciales, y cuando el arrendador tuvo conocimiento de que la propiedad estaba siendo ocupada, incluso cuando lo fuera ilegalmente.³⁸ En *Shoprite Checkers (Pty) Limited v Member of the Executive Council for Economic Development, Environmental Affairs And Tourism, Eastern Cape and Others* (2015), el Tribunal Constitucional articuló con claridad la trascendencia constitucional de la función social, u obligación social en este caso, a través del enfoque de la carta de derechos:

“Los valores fundamentales de dignidad, igualdad y libertad reclaman una concepción de la propiedad que permita, por un lado, el desarrollo personal de los individuos titulares de propiedad y, por otro lado, el reconocimiento de que la propiedad va acompañada de una obligación social de no dañar el bien general. La función general que debe servir la propiedad es la realización personal del individuo como miembro de la sociedad. La función de la realización personal en este sentido no es fundamentalmente avanzar en la maximización de la riqueza económica o la satisfacción de preferencias individuales, sino la posibilidad de vivir una vida con dignidad reconociendo la dignidad de los demás. Allá donde la propiedad está vinculada al ejercicio,

³⁴ TEDH, *Ghailan y Otros vs España*, 36366/14, 23 de marzo de 2021, párr. 60 y 78.

³⁵ TEDH, *Mellacher y Otros vs Austria*, 10522/83, 11011/84, 11070/84, 19 de diciembre de 1989, párr. 47-48.

³⁶ TEDH, *Portanier vs Malta*, 55747/16, 27 de agosto de 2019, párr. 48; TEDH, *Bartolo Parnis y Otros vs Malta*, 49378/18, 7 de octubre de 2021, párr. 63.

³⁷ TEDH, *Rousk vs Suecia*, 27183/04, 25 de julio de 2013, párr. 141.

³⁸ *City of Johannesburg Metropolitan Municipality v. Blue Moonlight Properties 39 (Pty) Ltd and Another* 2011 (2) SA 104 (CC), at 20 párr. 40 (S. Afr.); WILSON, S., “Litigating housing rights in Johannesburg's inner city: 2004-2008”, *South African Journal on Human Rights*, 2011, 27(1).

protección y realización de derechos individuales reconocidos en la carta de derechos, el nivel de protección de la misma será mayor que cuando dicho vínculo no exista.”³⁹

En el caso de España, particularmente a partir de 2013 varias comunidades autónomas (regiones) reformaron su normativa sobre vivienda para incluir incentivos o medidas punitivas dirigidas a quienes mantuvieran viviendas deliberadamente vacías por un largo período de tiempo. La legislación autonómica estableció que la propiedad de inmuebles debía prestar la función social de satisfacer una necesidad habitacional, por lo que las viviendas vacías fuera del mercado privado de alquiler no cumplían con el contenido esencial de la propiedad legalmente establecido. Teniendo en cuenta el principio rector constitucional del derecho a la vivienda, y con referencia a jurisprudencia de Estrasburgo sobre el artículo 1 del Protocolo 1 del CEDH, el Tribunal Constitucional español concluyó que dicha función social era compatible con el derecho a la propiedad privada.⁴⁰ El Tribunal Constitucional reconoció que el uso de la vivienda como inversión por parte de personas jurídicas puede entrar en conflicto con el derecho a la vivienda de personas naturales arrendatarias, y concluyó que dicho conflicto puede justificar la imposición de distintas cargas sobre arrendadores corporativos y privados, así como proporcionar distintos grados de protección a sus respectivos derechos de propiedad.⁴¹ La Ley del Derecho a la Vivienda adoptada en 2023 hace propia esta distinción entre pequeños y grandes tenedores.⁴²

Las sentencias constitucionales de España y Sudáfrica tienen en común que el propósito de la inversión, comercial o residencial, y la identidad del inversor, persona jurídica o personal natural, son criterios justificados para tratar la propiedad de forma distinta. Como señalé anteriormente en el apartado 3, esta es la misma distinción que marcó el Comité DESC en *López Albán vs España* (2019), donde el Comité dijo que “el análisis de la proporcionalidad de un desalojo... no sólo implica el examen de las consecuencias de la medida sobre las personas desalojadas, sino también la necesidad del propietario de recuperar la posesión de la propiedad.”⁴³ El Comité DESC debería considerar adoptar y desarrollar el concepto de la función social de la propiedad, incluso cuando este derecho no está reconocido directamente en el PIDESC. Este principio le ayudaría a sustentar normativamente el despliegue de derechos y obligaciones en el mercado privado de vivienda, y

³⁹ *Shoprite Checkers (Pty) Limited v Member of the Executive Council for Economic Development, Environmental Affairs And Tourism, Eastern Cape and Others* (CCT 216/14) [2015] ZACC 23; 2015 (6) SA 125 (CC); 2015 (9) BCLR 1052 (CC) (30 June 2015) para 50.

⁴⁰ Tribunal Constitucional: STC 16/2018, de 22 de febrero de 2018, FJ 17.

⁴¹ Tribunal Constitucional: STC 16/2018, de 22 de febrero de 2018, FJ 10.

⁴² Ley 12/2023, de 24 de mayo, por el derecho a la vivienda (BOE No. 124), Artículo 3(2)(k).

⁴³ CDESC, *López Albán vs España*, 2019, párr.11.5.

posiblemente también en relación con otros derechos socioeconómicos. Si bien los ingresos derivados del alquiler privado pueden ser esenciales para muchas personas arrendadoras, probablemente no lo sean caso por caso para la mayor parte de arrendadores corporativos. Consecuentemente, el derecho de los derechos humanos no debería proporcionar el mismo nivel de protección en un caso y en el otro.

Conclusiones

Este artículo es un intento de arrebatar la propiedad de las manos de conservadores y libertarios. He presentado un alegato a favor del derecho social a la propiedad, un derecho que debe coexistir con otros derechos reconocidos en derecho nacional e internacional, coexistencia que los Estados deben garantizar.

Una interpretación de la vivienda en línea con su función social y en coherencia con otros derechos socioeconómicos puede ayudar a una mejor apreciación del marco normativo completo de derechos humanos, con una interpretación amplia de estos derechos, de la igualdad, y de la regulación y movilización de recursos privados con fines públicos.

Este enfoque tendría consecuencias claras en el área de vivienda, por ejemplo, en relación con el control de alquileres, el test de proporcionalidad de los desalojos, y la validez y necesidad de tratar a los grandes y pequeños tenedores de forma distinta en el mercado privado de alquiler.

Uno de los argumentos desarrollados por Duguit a comienzos del siglo XX fue que la propiedad privada no puede permanecer improductiva, sino que debe activar y movilizar su valor para servir a la sociedad en su conjunto. En el contexto de la financiarización de la vivienda en el siglo XXI, la propiedad sobre la vivienda debería ser tratada como propiedad sobre un bien que existe para servir una función social que es al menos tan importante como su función privada: además de satisfacer el legítimo interés privado de un inversor, la vivienda existe para que la gente tenga un lugar donde vivir, crecer y prosperar.

Referencias

Akkermans, B. (2021). Sustainable Ownership – new obligations towards achieving a sustainable society. *European Property Law Journal*, 10(2-3), 277-303.

<https://doi.org/10.1515/eplj-2021-0014>

Alexander, G. S. (2018). *Property and human flourishing*. Oxford University Press.

- Casla, K. (2020). Rights and responsibilities: Protecting and fulfilling economic and social rights in times of public health emergency. En *Law and Human Rights : Essex Dialogues. A Project of the School of Law and Human Rights Centre* (pp. 11-17). University of Essex.
- Casla, K. (2022). Unpredictable and damaging? A human rights case for the proportionality assessment of evictions in the private rental sector. *European Human Rights Law Review*, 2022(3), 253-272.
- Casla, K. (2023a). The Right to Property Taking Economic, Social, and Cultural Rights Seriously. *Human Rights Quarterly*, 45(2), 171-204. <https://dx.doi.org/10.1353/hrq.2023.0010>
- Casla, K. (2023b). Función social de la propiedad, vivienda adecuada y derecho internacional de los derechos humanos. *Lex Social*, 13(2), 1-21. <https://doi.org/10.46661/lexsocial.8138>
- Dagan, H. (2021). *A liberal theory of property*. Cambridge University Press.
- Davidson, N. M. (2011). Sketches for a Hamilton Vernacular as a Social Function of Property. *Fordham Law Review*, 80(3), 1053-1070.
- Duguit, L. (1920). *Les transformations générales du droit privé depuis le Code Napoléon*. Librairie Félix Alcan.
- Duranti, M. (2017). *The conservative human rights revolution: European identity, transnational politics, and the origins of the European convention*. Oxford University Press.
- Dyal Chand, R. (2022). Sharing the climate. *Columbia Law Review*, 122(3), 581-648.
- Epstein, R. A. (2023). The plasticity of property: legal transitions between property rights regimes for different resources. En E. Nordtveit (Ed.), *The Changing Role of Property Law* (pp. 14-53). Edward Elgar Publishing.
- Foster, S. y Bonilla, D. (2011). The social function of property: a comparative law perspective. *Fordham Law Review*, 80, 101-113.
- Fox O'Mahony, L. y Roark, M. L. (2023). Property as an asset of resilience: Rethinking ownership, communities and exclusion through the register of resilience. *International Journal for the Semiotics of Law-Revue internationale de Sémiotique juridique*, 36(4), 1477-1507. <https://doi.org/10.1007/s11196-023-10000-7>
- Gerhart, P. M. (2014). *Property law and social morality*. Cambridge University Press.
- Global Initiative for Economic Social and Cultural Rights. (2023). *2022 Yearbook of The Committee on Economic, Social and Cultural Rights*. GI-ESCR.
- Milanovic, B. (2019). *Capitalism, alone: The future of the system that rules the world*. Harvard University Press.
- Moore, R. (2023). *Property: The Myth that Built the World*. Faber & Faber.
- O'Conneide, C. (2020). The Potential and Pitfalls of Intersectionality in the Context of Social Rights Adjudication. En S. Atrey y P. Dunne (Eds.), *Intersectionality and human rights law* (pp. 59-82). Bloomsbury Publishing.
- Oren, M. L. y Alterman, R. (2022). The right to adequate housing around the globe: Analysis and evaluation of national constitutions. En S. Agrawal (Ed.), *Rights and the city: Problems, progress and practice*. Forthcoming University of Alberta Press.
- Tooze, A. (28 de octubre de 2022). Welcome to the world of the polycrisis. *Financial Times*. <https://www.ft.com/content/498398e7-11b1-494b-9cd3-6d669dc3de33>

Underkuffler, L. S. (2015). A theoretical approach: the lens of progressive property. En S. Bright y S. Blandy (Eds.), *Researching Property Law* (pp. 11-23). Hart Publishing.

Van der Walt, A. J. (2014). The modest systemic status of property rights. *Journal of Law, Property and Society*, (1), 15-106.

Walsh, R. (2021). *Property rights and social justice: progressive property in action*. Cambridge University Press.

Wilson, S. (2011). Litigating Housing Rights in Johannesburg's Inner City: 2004—2008. *South African Journal on Human Rights*, 27(1), 127-151.
<https://doi.org/10.1080/19962126.2011.11865008>

Casos, observaciones y resoluciones

Asamblea General de Naciones Unidas, *Resolución 2542 (XXIV), Declaración sobre el Progreso y Desarrollo Social*, 11 de diciembre de 1969.

Asamblea General de Naciones Unidas, *El respeto del derecho de toda persona a la propiedad individual y colectiva y su contribución al desarrollo económico y social de los Estados Miembros*, 14 de diciembre de 1990, ONU Doc. A/RES/45/98.

Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, *Social and Economic Rights Action Center (SERAC) y Center for Economic and Social Rights (CESR) vs Nigeria*, Comunicación 155/96 (2002).

Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, *Zimbabwe Lawyers for Human Rights y Associated Newspapers of Zimbabwe vs Zimbabwe*, Comunicación 284/03 (2009).

Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, *Centre for Minority Rights Development (Kenya) y Minority Rights Group International en nombre de Endorois Welfare Council vs Kenia*, Comunicación 276/2003 (2010).

Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, *Resolución sobre Poblaciones/Comunidades Indígenas en África - ACHPR/Res.334(EXT.OS/XIX)* 2016.

Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, *Observación General 4: Derecho a la Vivienda Adecuada*, ONU Doc. E/1992/23 (1991).

Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, *Observación General 17: El derecho a beneficiarse de la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autor*, 2006, ONU Doc. E/C.12/GC/17.

Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, *IDG vs España*, Comunicación 2/2014, Decisión sobre el fondo de 17 de junio de 2015, ONU Doc. E/C.12/55/D/2/2014.

Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, *Observaciones Finales: Reino Unido*, ONU Doc. E/C.12/GBR/CO/6, 2016.

Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, *Ben Djazia y Bellili vs España*, Comunicación 5/2015, Decisión sobre el fondo de 20 de junio de 2017, ONU Doc. E/C.12/61/D/5/2015.

Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, *Observación General 24: Obligaciones del Estado bajo el PIDESC en el contexto de actividades empresariales*, ONU Doc. E/C.12/GC/24, 2017.

- Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, *López Albán vs España*, Comunicación 37/2018, Decisión sobre el fondo de 11 de octubre de 2019, ONU Doc. E/C.12/66/D/37/2018.
- Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, *Observación General 25: Ciencia y Derechos Económicos, Sociales y Culturales*, 2020, ONU Doc. E/C.12/GC/25.
- Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, *Luciano Daniel Juárez vs Argentina*, Comunicación 149/2019, Decisión de 15 de octubre de 2020, Doc. ONU: E/C.12/68/D/149/2019.
- Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, *Walters (L.J.W.) vs Bélgica*, Comunicación 61/2018, Decisión sobre el fondo de 23 de noviembre de 2021, ONU Doc. E/C.12/70/D/61/2018.
- Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, *Observación General 26 sobre Tierra y Derechos Económicos, Sociales y Culturales*, ONU Doc. E/C.12/GC/26, 2022.
- Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, *Observaciones Finales: Guatemala*, ONU Doc. E/C.12/GTM/CO/4, 2022.
- Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, *Naser vs España*, Comunicación 127/2019, Decisión sobre el fondo de 28 de febrero de 2022, UN Doc. E/C.12/71/D/127/2019.
- Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, *Hernández Cortés y Rodríguez Bermúdez vs España*, Comunicación 26/2018, Decisión sobre el fondo de 10 de octubre de 2022, UN Doc. E/C.12/72/D/26/2018.
- Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, *Infante Díaz vs España*, Comunicación 134/2019, Decisión sobre el fondo de 27 febrero de 2023, UN Doc. E/C.12/73/D/134/2019.
- Comité Europeo de Derechos Sociales, *European Roma Rights Centre vs Grecia*, Reclamación Colectiva 15/2003, Decisión sobre el fondo, 8 de diciembre de 2004.
- Consejo De Europa y Tribunal Europeo De Derechos Humanos, *Guide on Article 1 of Protocol No. 1 to the European Convention on Human Rights: Protection of property* (Actualizado el 31 de agosto de 2022), https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_1_Protocol_1_ENG.pdf
- Corte Interamericana de Derechos Humanos: Digesto Themis https://www.corteidh.or.cr/cf/themis/digesto/digesto.cfm#_ftn_8_4270.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs Nicaragua*, Fondo, Reparaciones y Costas, 31 de agosto de 2001.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Comunidad Indígena Yakye Axa vs Paraguay*, Fondo, Reparaciones y Costas, 17 de junio de 2005.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Comunidad Indígena Sawhoyamaya vs Paraguay*, Fondo, Reparaciones y Costas, 29 de marzo de 2006.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Salvador Chiriboga vs Ecuador*, Objeciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, 6 de mayo de 2008.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Comunidades Indígenas Miembros de la Asociación Lhaka Honhat (Nuestra Tierra) vs Argentina*, Fondo, Reparaciones y Costas, 6 de febrero de 2020.

Experto Independiente sobre los efectos de la deuda externa y otras obligaciones financieras internacionales relacionadas con los derechos humanos, *COVID-19: Urgent appeal for a human rights response to the economic recession*, 2020.

Ley (España) 12/2023, de 24 de mayo, por el derecho a la vivienda (BOE No. 124).

Relator Especial sobre la Vivienda Adecuada, *Informe Misión Argentina*, ONU Doc. A/HRC/19/53/Add.1, 2011.

Relator Especial sobre la Vivienda Adecuada, *Informe sobre financiarización de la vivienda*, ONU Doc. A/HRC/34/51, 2017.

Relator Especial sobre la vivienda adecuada, *La COVID-19 y el derecho a una vivienda adecuada: impactos y medidas futuras*, ONU Doc. A/75/148, 2020.

Tribunal Constitucional (España), STC 16/2018, de 22 de febrero de 2018.

Tribunal Constitucional (Sudáfrica), *City of Johannesburg Metropolitan Municipality v. Blue Moonlight Properties 39 (Pty) Ltd and Another* 2011 (2) SA 104 (CC) 40.

Tribunal Constitucional (Sudáfrica), *Shoprite Checkers (Pty) Limited v Member of the Executive Council for Economic Development, Environmental Affairs And Tourism, Eastern Cape and Others* (CCT 216/14) [2015] ZACC 23; 2015 (6) SA 125 (CC); 2015 (9) BCLR 1052 (CC) (2015).

Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Table Violations by Article and by State*. https://www.echr.coe.int/Documents/Stats_violation_1959_2022_ENG.pdf

Tribunal Europeo de Derechos Humanos: HUDOC <https://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=caselaw/HUDOC&c=:>

Tribunal Europeo Derechos Humanos, *Mellacher y Otros vs Austria*, 10522/83, 11011/84, 11070/84, 19 de diciembre de 1989.

Tribunal Europeo Derechos Humanos, *McCann vs Reino Unido*, 19009/04, 13 de mayo de 2008.

Tribunal Europeo Derechos Humanos, *Demir y Baykara vs Turquía*, 34503/97 [GC], sentencia de 12 de noviembre de 2008.

Tribunal Europeo Derechos Humanos, *Yordanova y Otros vs Bulgaria*, 25446/06, 24 de abril de 2012.

Tribunal Europeo Derechos Humanos, *Rousk vs Suecia*, 27183/04, 25 de julio de 2013.

Tribunal Europeo Derechos Humanos, *Portanier vs Malta*, 55747/16, 27 de agosto de 2019.

Tribunal Europeo Derechos Humanos, *Ghailan y Otros vs España*, 36366/14, 23 de marzo de 2021.

Tribunal Europeo Derechos Humanos, *Bartolo Parnis y Otros vs Malta*, 49378/18, 7 de octubre de 2021.