

Andrés Boix Palop. Profesor Titular de Derecho Administrativo Universitat de València - Estudi General

Publicación:

Revista Aranzadi de Urbanismo y Edificación num. 44/2020 parte Jurisprudencia. Comentarios.

Editorial Aranzadi, S.A.U., Cizur Menor. 2020.

Resumen

«En los últimos años, la crisis económica, su afeción al mercado de la vivienda, así como ciertos cambios en las mayorías políticas a escala autonómica producidos tras las elecciones de 2015 han provocado la aparición de nuevas legislaciones autonómicas en diversas CCAA. Todas ellas han incorporado instrumentos jurídicos para tratar de garantizar los derechos de los antiguos propietarios que han perdido su vivienda por impagos de su crédito hipotecario así como han tratado de incorporar diversos instrumentos para forzar la introducción en el mercado del stock de viviendas desocupadas, esencialmente de aquellas en manos de grandes tenedores y entidades de crédito. Al hacerlo, han reinterpretado de forma ambiciosa los títulos competenciales autonómicos en la materia, encontrando la oposición del Estado respecto de no pocas de estas medidas. Todo ello ha dado lugar a interesantes conflictos resueltos en última instancia por el Tribunal Constitucional que han derivado en una actualización de la doctrina sobre cuál es el margen efectivo de actuación de los poderes autonómicos en esta materia. En este trabajo se va a analizar este conflicto respecto de una de sus manifestaciones: la derivada de la aprobación de la Ley valenciana por la función social de la vivienda 2/2017 y el análisis de constitucionalidad de la misma que hizo el Tribunal Constitucional en su Sentencia 80/2018.»

Abstract: «In recent years, the economic crisis, its impact on the housing market, as well as certain changes in the political majorities at regional level after the 2015 elections have led to the emergence of new legislation from various autonomous communities. All of them have incorporated legal instruments that try to guarantee the rights of former homeowners who have lost their home due to defaults on their mortgages. Also, they have tried to incorporate a number of instruments to promote the introduction into the market of the current stock of unoccupied homes, essentially of those in the hands of big owners and credit institutions. In doing so, they have ambitiously reinterpreted the autonomous jurisdiction titles in the matter, thus finding sometimes the opposition of the central State regarding some of these measures. As a result, it has led to interesting conflicts ultimately resolved by the Spanish Constitutional Court that have resulted in an update of the doctrine on which the effective margin of action of the autonomous powers in this matter is. This paper will analyse this conflict regarding one of its manifestations: the one derived from the approval of the Valencian Legislative Act 2/2017 regulating the social function of housing and the subsequent analysis of its constitutionality made by the Constitutional Court in its Sentence 80/2018.»

Palabras clave

Función social de la vivienda, Derecho a la vivienda, Conflictos competenciales, Expropiación, Vivienda.
Housing social function, Right to housing, Jurisdiction conflicts, Expropriation, Housing.

I. Introducción

La [Ley 2/2017, de 3 de febrero \(LCV 2017, 46\)](#), de la Generalitat, por la función social de la vivienda de la Comunitat Valenciana (publicada en el Diario Oficial de la

Generalitat Valenciana n.º 7976, de 9 de febrero de 2017), forma parte del conjunto de normas autonómicas que, a lo largo de los últimos años y desde la crisis económica que tiene sus años más duros a principios de esta década, han tratado de establecer medidas de tipo social en materia de vivienda en ejercicio de las competencias autonómicas y, también, con la vocación de paliar cierta inacción estatal en la protección de los deudores hipotecarios. Una inacción que provocó incluso la condena por parte del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, que en el conocido caso Aziz (STJUE C-415/11, de 14 de marzo de 2013)¹ declaró las normas en materia de ejecución hipotecaria, competencial estatal, contrarias al Derecho europeo por no vincular la posible existencia de cláusulas abusivas en los contratos de préstamo hipotecario a la emergencia de un derecho del deudor hipotecario a oponerse al procedimiento de ejecución. En un contexto económico donde las ejecuciones hipotecarias se sucedían y ello añadía una presión añadida, que comenzaba a afectar al derecho de acceso a la vivienda también de parte de las clases medias del país, al que se unía una legislación hipotecaria que, más allá de los reparos a la luz del Derecho europeo, garantizaba una gran protección a las entidades de crédito y que impedía y impide, por ejemplo, la dación en pago², numerosos parlamentos autonómicos han tratado de ejercer sus competencias en materia de vivienda para paliar de alguna manera esta situación y garantizar el derecho a la vivienda por medio de leyes que se centran en la regulación de este mercado desde la óptica de su función social³. Reacción a la que no es ajeno el propio Estado, que como es sabido, tras la referida sentencia Aziz, llevó a las cortes un proyecto de ley que derivó en la [Ley 1/2013, de 14 de mayo \(RCL 2013, 718\)](#), de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social. Ello no obstante, el protagonismo a la hora de vehicular interpretaciones jurídicas ambiciosas y más exigentes en el sentido de tratar de dotar de un efectivo contenido prestacional, en la línea de lo exigido por tratados y documentos internacionales, al derecho a la vivienda digna que como principio rector consagra la Constitución en su artículo 47 ha sido, sin duda, de las Comunidades Autónomas⁴.

1

Sobre la importante Sentencia Aziz y su significado pueden consultarse: J. R. González Clavijo, “*Comentarios sobre la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Sala Primera) de 14 de marzo de 2013 (asunto C-415/11, Mohamed Aziz-Catalunyacaixa)*”, Revista General de Derecho Europeo (2013), 30 (artículo on-line); A. Fernández-Tresguerres García, “*La Sentencia AZIZ (TJUE C-415/11) y sus implicaciones para el régimen español de ejecución hipotecaria*”, Revista jurídica del notariado (2016-2017) 100-101, págs. 439-513.

2

La dación en pago, en nuestro ordenamiento jurídico, no se prevé por defecto como una posibilidad en la legislación hipotecaria y los tribunales no la aceptan, por ello, como alternativa en caso de impagos (aunque hay alguna excepción episódica que ha dado lugar a cierto debate doctrinal, como lo fue el Auto 110/2010 de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Navarra de 17 de diciembre de 2010). Sobre el tema, M. L. Lacruz Mantecón, “*La dación en pago*”, en Alonso Pérez (Coord.): *Vivienda y crisis económica: estudio jurídico de las medidas propuestas para solucionar los problemas de vivienda provocados por la crisis económica* (2014), Thomson-Reuters Aranzadi, págs. 317-368; A. Quesada Páez, “*La dación en pago frente al mecanismo de segunda oportunidad*”, Revista crítica de Derecho inmobiliario (2016) 758, págs. 3193-3208.

3

E. Moreu Carbonell, “*Activismo social y derecho a la vivienda*”, en Gifreu i Font, Bassols Coma y Menéndez Rexach (Dirs.): *El derecho de la ciudad y el territorio: estudios en homenaje a Manuel Ballbé Prunés* (2016), INAP, págs. 261-281.

4

Sobre esta reacción, las diversas leyes aprobadas y la respuesta jurídica del gobierno central, con sucesivas impugnaciones, así como la retahíla de sentencias del Tribunal Constitucional a la que la misma ha dado lugar, véase la completa relación que proporciona R. Gómez-Ferrer Morant, “Artículo 47”, en Rodríguez-Piñero y Bravo Ferrer y Casas Baamonde: *Comentarios a la Constitución Española (RCL 1978, 2836)* (2018), Boletín Oficial del Estado-Wolters Kluwer, págs. 1393-1395.

La primera de estas reacciones, que marcará la pauta de otras normas autonómicas que vinieron después, fue la andaluza, primero por medio del [Decreto-ley 6/2013, de 9 de abril \(LAN 2013, 105\)](#), inmediatamente posterior a la STJUE Aziz, posteriormente convertido en la Ley andaluza 4/2013, de 1 de octubre, ya posterior a la Ley estatal 1/2013, que recoge los mismos contenidos del Decreto-ley de origen gubernamental. La legislación andaluza, que contiene algunas de las soluciones que se generalizarán en la respuesta legislativa autonómica frente a este problema, así como algunas de las medidas de protección del deudor hipotecario consistentes en una serie de medidas de protección temporal que no determinen la inmediata ejecución y subsiguiente lanzamiento a partir de impagos que también adoptará en parte el legislador estatal en su propia norma, fue inmediatamente impugnada por el gobierno ante el Tribunal Constitucional, que en su Sentencia 93/2015 anula la práctica totalidad de estas nuevas medidas por entender que suponen medidas discriminatorias contra las entidades financieras, que no podían además ser aprobadas por Decreto-ley y, sobre todo, que suponían una invasión de las competencias estatales en materia hipotecaria ([art. 149.1.6.ª CE \(RCL 1978, 2836\)](#)) y, además, respecto de las referidas a las “bases y coordinación general de la planificación de la actividad económica” ([art. 149.1.13.ª](#))⁵. En este sentido, en lo que supone el afianzamiento de una doctrina constitucional de gran relevancia, y que el propio Tribunal ya había venido apuntando en anteriores pronunciamientos, por ejemplo en materia de régimen local⁶, se sentencia que la existencia de normas estatales que regulen el mercado hipotecario en unas determinadas condiciones excluye la posibilidad de que las Comunidades Autónomas, incluso en el ejercicio de sus competencias, puedan legislar sobre cuestiones (como puede ser la función social de la propiedad en relación a las políticas de vivienda) de manera tal que quede económicamente alterado el equilibrio económico derivado de la regulación estatal dictada al amparo del [art. 149.1.13.ª](#) (en este caso, las normas sobre ejecución hipotecaria y el concreto alcance de las medidas de protección de los deudores hipotecarios cuando los impagos afecten a una vivienda habitual). No parece necesario resaltar la importancia de esta doctrina constitucional y sus implicaciones, que no podemos desarrollar sin embargo en este breve comentario.

5

J. Ponce Solé, “¿Ha expropiado el Tribunal Constitucional las competencias autonómicas en materia de vivienda? A propósito de la STC de 14 de mayo de 2015, declarando la inconstitucionalidad de la regulación andaluza sobre expropiación de viviendas vacías en manos de bancos” (2015), disponible en

<https://transjusblog.wordpress.com/2015/06/04/ha-expropiado-el-tribunal-constitucional-las-competencias-autonomicas-en-materia-de-vivienda-a-proposito-de-la-stc-de-14-de-mayo-de-2015-declarando-la-inconstitucionalidad-de-la-regulacion-an-2/>

(consulta: 30 de octubre de 2019); J. Tejedor Bielsa, “*No me vengan con competencias... El Estado habla, los demás callan*” (2015), disponible en

<https://www.administracionpublica.com/no-me-vengan-con-competencias-el-estado-habla-los-demas-callan/>

(consulta: 30 de octubre de 2019).

6

Cfr. A. Boix Palop, “Sentido y orientación de la Ley 27/2013 de racionalización y sostenibilidad de la Administración local: autonomía local, recentralización y provisión de servicios públicos locales” (2014), Revista de Estudios de la Administración Local y Autónoma, nueva época 2 (artículo on-line, cfr. págs. 12-15).

Aun tras la reacción legislativa estatal (Ley 1/2013) e incluso tras la STC 93/2015 que aparentemente excluye gran parte de las posibilidades de actuación autonómica en estas materias, incluso dentro del ejercicio de sus competencias exclusivas, como lo son las políticas de vivienda, algunas Comunidades Autónomas seguirán aprobando normas que tratan de ir más allá del régimen de protección estatal, por considerarlo insuficiente. Esta dinámica se vio acentuada, además, por el cambio político producido tras las elecciones autonómicas de 2015 en muchos territorios. Una de las Comunidades Autónomas donde se produce este cambio político es la Comunitat Valenciana, donde un nuevo Consell de coalición PSPV-Compromís, con apoyo parlamentario de Podemos, impulsa como una de las prioridades de la legislatura la aprobación de una norma jurídica de nuevo cuño de protección de los deudores hipotecarios y de garantía del derecho a la vivienda que, dentro de los límites marcados por la Constitución española, sea lo más ambiciosa posible. Como consecuencia de esa pretensión nace la Ley 2/2017 por la función social de la vivienda, una de las primeras normas de contenido sustantivo aprobadas por la nueva mayoría en las Corts Valencianes.

II. La ley valenciana 2/2017 por la función social de la vivienda

La ley 2/2017 se aprueba al amparo de las competencias autonómicas en materia de vivienda, una competencia asumida como exclusiva por el Estatut d'Autonomia de la Comunitat Valenciana tanto en su versión inicial de 1982 como en la reforma aprobada tanto por las Corts Valencianes como por el Congreso de los Diputados en 2006 ([art. 49.1.9.ª EACV \(RCL 1982, 1821\)](#)). Una competencia exclusiva, por lo demás, reconocida de forma plenamente coherente con lo dispuesto en la Constitución española, que en su art. 148.1.3 establecía esta materia como una de las típicamente autonómicas, al incluirla en la lista de competencias que podían ser inmediatamente asumidas, caso de que así se decidiera en sus Estatutos de autonomía, por todas las Comunidades Autónomas. Parece, pues, fuera de toda duda la vocación constitucional de incluir tanto la legislación como el diseño y ejecución de las políticas públicas en materia de vivienda entre las acciones típicamente autonómicas y, además, con carácter exclusivo (aunque al margen de la posible incidencia de competencias estatales de tipo horizontal o de las competencias estatales sobre otras materias que puedan incidir también sobre el mercado de vivienda).

La norma valenciana de 2017 presenta algunos contenidos que se repiten en otras legislaciones autonómicas de la época y en la norma estatal de 2013, como son las referidas a la protección de los deudores hipotecarios de una vivienda habitual, aunque trata de ampliar los derechos de éstos más allá de ésta o previsiones para tratar de poner en el mercado viviendas deshabitadas en poder de grandes propietarios, pero también algunas disposiciones novedosas en el contexto español, como lo es la regulación de un verdadero derecho subjetivo a la vivienda o el establecimiento de interesantes medidas antidiscriminación.

El artículo 2 de la ley 2/2017, así, reconoce un derecho subjetivo a la vivienda, aunque limitado sólo a los ciudadanos en situaciones de más **vulnerabilidad social** y

económica (a partir de un umbral de renta vinculado al IPREM por encima del cual no se tendrá derecho a recibir una prestación pública efectiva). Sin embargo, y para los ciudadanos o unidades familiares que se sitúan por debajo de este umbral, la ley sí reconoce, fuera de toda duda, un verdadero derecho, en la línea de las propuestas doctrinales más exigentes⁷. Se trata de una novedad en el entorno comparado español, pues sólo la ley vasca en materia de vivienda reconoce con igual claridad un derecho indudablemente exigible jurídicamente⁸, haciendo realidad la previsión constitucional que en el [art. 47](#) CE (que reconoce el derecho a una vivienda digna) aparece como un mero principio rector de la política económica y social (que se ha demostrado claramente insuficiente entendido como tal a la hora de funcionar como base para el despliegue de políticas públicas ambiciosas en materia de vivienda en España)⁹ y la previsión estatutaria de un derecho a la vivienda ([art. 16](#) EACV) pero yendo mucho más allá de lo que nunca hizo la norma en materia de políticas de vivienda valencianas (que, por lo demás, seguirá en vigor) ley 8/2004¹⁰. Además, la nueva norma prevé todos los mecanismos necesarios para que los beneficiarios puedan exigir y hacer valer este derecho jurídicamente: desde la exigencia de resolución en 6 meses por parte de la administración valenciana con reconocimiento de efectos positivos al silencio a las vías de impugnación en sede administrativa y judicial, incluyendo la previsión de acción pública respecto de ambas para facilitar que se pueda actuar para proteger los derechos de los afectados incluso por medio de terceros, lo que se juzga puede ser una ayuda en un ámbito donde en ocasiones la propia **vulnerabilidad social** y económica de los afectados les hace tener dificultades para completar las actuaciones necesarias en Derecho para hacer valer sus derechos. Además, la norma prevé que en caso de que la Generalitat valenciana no disponga de viviendas sociales para quien tenga derecho subjetivo a ello se puede convertir este derecho en una ayuda económica suficiente para garantizar al beneficiario que pueda encontrar y sufragar una vivienda digna.

7

Sobre la construcción dogmática del derecho subjetivo a la vivienda que vaya más allá de la formulación dogmática tradicional sobre cómo declinar constitucionalmente el [art. 47](#) CE, G. Pisarello Prados, *Vivienda para todos: un derecho en (de)construcción: el derecho a una vivienda digna y adecuada como derecho exigible* (2003), F. López Ramón, “*Sobre el Derecho Subjetivo a la vivienda*”, en López Ramón (Dir.): *Construyendo el derecho a la vivienda* (2010), Marcial Pons, págs. 11-24; Icaria; G. Escobar Roca y B. Fernández González, “*El derecho a la vivienda*”, en VVAA *Derechos sociales y tutela antidiscriminatoria* (2012), Thomson-Reuters Aranzadi, págs. 1271-1392; F. López Ramón, “*El derecho subjetivo a la vivienda*” (2014), *Revista española de Derecho constitucional*, 102, págs. 49-91 (cfr. págs. 56-61); J. Ponce Solé, “*El derecho subjetivo a la vivienda exigible judicialmente: papel de la legislación, análisis jurisprudencial y gasto público*”, en VVAA: *Propuestas jurídicas para facilitar el acceso a la vivienda* (2016), Fundación Coloquio Jurídico Europeo, págs. 61-195. En un sentido contrario, puede consultarse la formulación y defensa de la posición tradicional, contraria a entender que haya que extender normatividad de la previsión constitucional en el sentido de ir construyendo un verdadero derecho subjetivo en M. A. Trujillo, “Artículo 47”, en Pérez Tremps y Sáiz Arnaiz (Dirs.): *Comentario a la Constitución Española. 40 aniversario 1978-2018. Libro-homenaje a Luis López Guerra* (2018), Tirant lo Blanch, págs. 873-874.

8

F. López Ramón, “*El derecho subjetivo a la vivienda*” (2014), *Revista española de Derecho constitucional*, 102, págs. 49-91 (cfr. págs. 67-68) repasa una serie de leyes autonómicas, como la andaluza o la castellano-manchega y la nota común es siempre la

misma: el derecho subjetivo no depende de un umbral reglado y normativamente vinculante para la Administración, sino de que los ciudadanos se encuentren en situaciones de vulnerabilidad o de necesidad económica, que no se definen, y que permiten la que acción pública en la materia dependa de la existencia o no de fondos o de la voluntad de la Administración de entender una concreta situación como comprendida en esa evaluación, lo que no permite hablar de verdadero derecho subjetivo. Sobre la efectiva exigibilidad de estas previsiones ante los tribunales, y cómo poco a poco, al menos, por esta vía se va conformando un cierto derecho subjetivo por creación jurisprudencial, J. Ponce Solé, “*El derecho subjetivo a la vivienda exigible judicialmente: papel de la legislación, análisis jurisprudencial y gasto público*”, en VVAA: Propuestas jurídicas para facilitar el acceso a la vivienda (2016), Fundación Coloquio Jurídico Europeo, págs. 61-195 (cfr. págs. 109-153).

9

F. López Ramón, “*El derecho subjetivo a la vivienda*” (2014), Revista española de Derecho constitucional, 102, págs. 49-91 (cfr. págs. 50-56); J. Bermejo Latre, “*La evolución de las políticas de vivienda en la España del siglo XXI*”, en López Ramón (Coord.): Construyendo el derecho a la vivienda (2010), Marcial Pons, págs. 165-196.

10

Sobre la ineficacia de las políticas de vivienda al amparo de esta norma, puede consultarse un análisis exhaustivo y reciente en J. Company Carretero, J. Marí Farinós, M. A. Latorre Guillem, S. Sempere Faus, D. Muñoz Pérez (Coords.), *La vivienda en la Comunidad Valenciana: cuestiones controvertidas* (2019), Tirant lo Blanch.

En lo que se refiere a las medidas contra los desahucios, los artículos más importantes de la norma son los referidos al establecimiento de diversas medidas de protección de los propietarios (art. 12) que van más allá de la legislación estatal en algunos casos (se prevé un alquiler obligatorio a favor de quien haya perdido la propiedad de su vivienda habitual en ejecución hipotecaria e incluso la posibilidad de que la Administración pública pueda expropiar estas viviendas en ciertos casos) pero que se tratan de hacer compatibles con la legislación estatal y con la doctrina constitucional establecida en la STC 93/2015 por medio de una previsión que las configura como subsidiarias para el caso de que la legislación estatal en la materia, que la ley 1/2013 estableció como temporal, deje de estar en vigor. En tal caso, si atendemos a los razonamientos del Tribunal Constitucional, las objeciones constitucionales respecto de la posibilidad de que las CCAA legislen en la materia decaerían. Así pues, el legislador valenciano asume la doctrina constitucional en este punto, quizás por entender que efectivamente estas cuestiones sí tienen una clara relación con una competencia estatal ([art. 149.1.6.^a CE](#)) por cuanto a fin de cuentas entran a regular las relaciones entre el deudor hipotecario y sus acreedores, imponiéndole a estos una serie de protecciones y medidas que tienen claramente relación no sólo con el título competencial en materia de vivienda sino también con cuestiones hipotecarias.

En cambio, respecto de otras medidas ya no relacionadas con la protección del deudor hipotecario sino complementarias respecto de éstas para paliar la crisis en materia de vivienda de esos años, el legislador valenciano considera su título competencial indubitado y vincula la regulación a la función social de la propiedad antes que con cuestiones hipotecarias (entre otras cosas, por estar ya resuelto este vínculo en los casos que trata el precepto): son las referidas al establecimiento de un alquiler obligatorio (art. 12.) y la previsión de posibilidades de expropiación del usufructo en ciertos casos que se consideran de incumplimiento de esta función social de la propiedad (art. 13), como lo son, por ejemplo, el mantenimiento de la vivienda deshabitada más allá de una serie de años en caso de grandes tenedores de viviendas (más de 10 viviendas).

Adicionalmente, la ley prevé diversas medidas para evitar la existencia de un gran *stock* de viviendas vacías, porque se considera que la mera existencia de un gran número de éstas es un incumplimiento de la mencionada función social (art. 5 vinculado con los artículos 14 y siguientes). Es interesante que estas medidas están muy aquilatadas en la ley para que sólo afecten a grandes tenedores, que se definen como aquellos que tienen más de diez viviendas, y cuando éstas están vacías, lo que la norma también se preocupa de definir de manera bastante garantista para evitar que determinadas situaciones en que la vivienda está en uso pero pueda estar coyunturalmente vacías no se entiendan comprendidas entre las que no están cumpliendo con la función social de la propiedad. En definitiva, para estos casos la norma prevé tanto la posibilidad de expropiación o alquiler obligatorio ya referidas, que suponen una intervención más coactiva, como la adopción, una vez identificada la situación, de diversas medidas de fomento o la conclusión de acuerdos entre los grandes tenedores y la administración valenciana para poder poner este importante stock de vivienda en uso.

Por último, la ley valenciana contiene una serie de previsiones de cierta originalidad, algunas de tipo organizativo (por ejemplo, las previsiones referidas a la coordinación interadministrativa) o la posibilidad, acogiéndose explícitamente a lo que prevé la [ley 27/2013 \(RCL 2013, 1877\)](#), de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local de que las Comunidades Autónomas pueda delegar el ejercicio de algunas de sus competencias en entes locales y regulando cómo habría de instrumentarse esta delegación, que la ley establece que será una suerte de "derecho" de los entes locales que así lo demanden y que, además, deberá ir acompañada de la correspondiente partida presupuestaria e incluso de una mejora en la misma si se cumplen ciertas condiciones.

Son también previsiones ciertamente originales las medidas antidiscriminación que contiene el artículo 28 de la norma, y que constituyen la primera regulación en España con rango de ley que da poderes a las administraciones públicas para combatir, controlar y sancionar prácticas de discriminación en el mercado de alquiler contra colectivos con riesgo de exclusión social, así como para combatir por medio de controles y sanciones administrativas situaciones de acoso inmobiliario. Más o menos conectado con estas previsiones, que demuestran una concepción amplia de todos aquellos elementos y factores que estarían incluidos en la función social de la vivienda, está la previsión (DA 3.^a) de que se cree un Observatorio del Hábitat y de la Segregación, encargado de evaluar el funcionamiento de la ley y de las medidas en materia de vivienda pero que, desde su mismo título, atiende a la dimensión social y a la preocupación respecto de los fenómenos de segregación, tradicionalmente desatendidos. De alguna manera, de esta visión amplia de lo que supone la función social de la vivienda da cuenta también la regulación (art. 23) no estrictamente novedosa pero interesante sobre impagos a suministradoras energéticas que se entienden esenciales para la vida privada, vinculando la posibilidad del corte de suministro por parte de las empresas suministradoras a que previamente se dé noticia a la administración valenciana, que analizaría la situación de los afectados y, en caso de tener éstos derecho a ellos, cubriría los impagos y se haría cargo de las facturas, continuando el suministro, mientras que en caso contrario las compañías podrían proceder al corte del mismo. Se trata de una previsión sólo indirectamente ligada con las políticas de vivienda en sentido estricto, aunque la conexión con las mismas es evidente, al menos, desde que la Sentencia López Ostra del TEDH interpretó la intimidad personal, familiar y domiciliaria de una manera integral. Además, es una previsión mucho más respetuosa con las normas estatales que regulan la actividad de estas empresas suministradoras y con sus derechos, por cuanto no obliga a que éstas hayan de suministrar gratuitamente y sólo establece un procedimiento de notificación e información para que la Generalitat valenciana se pueda hacer cargo de las facturas cuando tenga la obligación de ello con la

idea de evitar cortes de suministro a personas o núcleos familiares particularmente vulnerables pero sin afectar a los derechos de las compañías.

Por último, ha de ser señalado que la ley valenciana 2/2017 fue la primera norma española en contemplar la posibilidad de establecer, como es común en otros países europeos, limitaciones a los precios de alquiler en núcleos urbanos. Es trata éste un tema que se ha puesto de actualidad en tiempos recientes, especialmente a partir de las subidas de precios de alquiler en las zonas urbanas donde la aparición de nuevos usos, como los generados a partir de la actividad de las plataformas colaborativas que han generado un tránsito creciente de viviendas hacia el mercado de alquiler turístico o de corta duración, han incrementado la presión sobre el mercado de alquiler al disminuirse la oferta con el consiguiente incremento de precios¹¹. La DA 4.^a lo prevé, finalmente, para aquellos casos en que en esos entornos se constate una subida de precios que provoque problemas para la efectividad del derecho a la vivienda, pero sólo en forma de mera propuesta al estado para que prevea un sistema en este sentido, lo que muestra una cierta contención por parte del legislador valenciano (en versiones previas, por ejemplo en el anteproyecto remitido al Consell Jurídic Consultiu, que informó en un sentido contrario sobre la constitucionalidad de esta medida, esta capacidad de establecer límites a las rentas de alquiler se concedía en estos supuestos excepcionales a los ayuntamientos vinculada a sus competencias de planificación urbana previa constatación de la afectación al derecho a la vivienda por parte de la administración autonómica), pero también convierte la previsión más en una declaración programática inocua (aunque manifiestamente avanzada a su tiempo al detectar un problema que con los años se ha hecho muy presente) que en un instrumento útil de desarrollo de políticas públicas.

11

A. M. De la Encarnación, “ *Alojamiento colaborativo, viviendas de uso turístico y plataformas virtuales* ” (2016), Revista de Estudios sobre la Administración Local y Autonómica, Nueva época 5 (publicación on-line); A Boix Palop, “ *Estrategias regulatorias para la resolución de los conflictos de intereses generados por la proliferación del alojamiento de corta duración con intermediación digital* ”, en De la Encarnación (Dir.): *La regulación del alojamiento colaborativo* (2018), Aranzadi - Thomson Reuters, págs. 261-294; J. R. Fernández Torres, “ *No todo vale para controlar las viviendas de uso turístico* ” (2018), Revista Aranzadi de Urbanismo y Edificación, 42, págs. 13-16; y más recientemente, con una detallada explicación de cómo algunas consecuencias de estas nuevas actividades se proyectan respecto del mercado de la vivienda, A. M. De la Encarnación, “ *Ordenación del territorio y viviendas turísticas en el Reino Unido* ” (2019), Revista Aranzadi de Urbanismo y Edificación, 43 (págs. 1-30 publicación on-line).

III. La Sentencia del Tribunal Constitucional 80/2017

En la estela de lo que ha venido siendo habitual en los últimos años, el Estado impugnó la práctica totalidad de las previsiones de la ley valenciana, incluyendo prácticamente todas las referidas y que constituían en esqueleto principal de la norma. Algo, por lo demás, coherente con la impugnación que padeció la norma andaluza y que han venido sufriendo después el resto de normas autonómicas en esta materia (con alguna sorprendente excepción, sobre la que no podemos detenernos, como es el caso de la última reforma catalana en la materia), dando lugar a Sentencias del Tribunal Constitucional que sentarán jurisprudencia previa a la que atender: STC 16/2018 (sobre la Ley Foral navarra 24/2013), STC 32/2018 (de nuevo sobre la Ley 4/2013 andaluza); y STC 43/2018 (en torno a la Ley 2/2014 de Canarias), así como la ya reiteradamente STC 93/2015 que dio origen al ciclo (respecto del Decreto-ley andaluz 6/2013 y la ya mencionada

Ley 4/2013). Además, a lo largo de todo el proceso, incluyendo la negociación en comisión bilateral previa entre la Generalitat Valenciana y el Ministerio de Hacienda, la posición del Estado, representada por el gobierno central, fue muy agresiva respecto de la norma valenciana a partir de una interpretación extensiva y generosa de los efectos que los títulos competenciales 149.1.6.^a y 149.1.13.^a desplegaban, vedando prácticamente cualquier actuación normativa autonómica en la materia. Incluso, en ocasiones, se alegaba una supuesta consideración del derecho a la vivienda ([art. 47](#) CE) como un derecho fundamental que vedaría cualquier intervención normativa sobre el mismo a las Comunidades Autónomas, postura que evidentemente no se compadece ni con nuestro ordenamiento constitucional, ni con el reparto de competencias que se contiene en el mismo, ni con la interpretación que se ha venido haciendo de los principios rectores de la política económica entre los que se encuadra el derecho constitucional a una vivienda digna ni, por supuesto, con la legislación estatal en la materia, que nunca hasta la fecha ha aspirado a dar rango de verdadero derecho jurídicamente exigible ante los poderes públicos a este mandato constitucional. Por su parte, la Comunitat Valenciana, representada por su gobierno autonómico, también defendió su posición jurídica con cierta ambición, en coherencia con una cierta resistencia autonómica a que se consolidara una jurisprudencia constitucional sobre la capacidad estatal de impedir el desarrollo efectivo de políticas públicas claramente de competencia autonómica por la interposición de títulos competenciales estatales horizontales interpretados cada vez de manera más generosa. Por ejemplo, y en materia de la función social de la propiedad y las posibilidades autonómicas de su desarrollo incluso empleando medidas de expropiación forzosa en casos de incumplimiento, la Comunitat Valenciana aspiraba a hacer valer la tradicional jurisprudencia en la materia, plasmada en la STC 37/1987 sobre la Ley de Reforma Agraria Andaluza, que reconoció que en materias de competencia autonómica (agricultura en un caso, vivienda en este) eran las propias Comunidades Autónomas las que debían definir cuándo se cumplía o no la función social de la propiedad (siempre dentro, como es lógico, de lo permitido por la Constitución) y que podían emplear todo tipo de instrumentos, incluidos los expropiatorios, para hacerla valer.

Finalmente, el Tribunal Constitucional atenderá algunos de los argumentos autonómicos, en parte como consecuencia de la presión política plasmada en la sucesión de normativas, con innegable legitimidad democrática, que abundaban en una misma línea y, en su Sentencia 80/2018 (BOE de 6 de agosto de 2018), declarará la constitucionalidad de la mayor parte de los instrumentos jurídicos previstos por la ley valenciana 2/2017, aunque no todos ellos. Da la sensación de que para el Alto Tribunal ir matizando y virando su jurisprudencia en la materia, plasmada en la STC 93/2015, es una labor costosa y, así, la STC 80/2018 respecto de la ley valenciana inicia un viraje aún no completo que es complemento (aunque sigue sin ser total) de la previa STC 16/2018, referida a la ley navarra en esta misma materia¹².

12

J. Ponce Solé, “*¿Ha devuelto el Tribunal Constitucional a las Comunidades Autónomas sus competencias sobre vivienda? Comentario a la Sentencia del Tribunal Constitucional de 22 de febrero de 2018*” (2018), disponible en:

<https://transjusblog.wordpress.com/2018/02/28/ha-devuelto-el-tribunal-constitucional-a-las-comunidades-autonomas-su-competencia-sobre-vivienda-comentario-a-la-sentencia-del-tribunal-constitucional-de-22-de-febrero-de-2018/>

(consulta: 30 de octubre de 2019).

Los elementos esenciales de la STC 80/2018 son pues una validación de algunos de los instrumentos previstos en la norma valenciana, a la que se deja cierto margen de actuación en contra de lo pretendido por el Estado, pero sin llegar a aceptar la

expropiación del usufructo por incumplimiento de la función social de la propiedad (art. 13) de manera que las medidas para combatir la existencia de viviendas vacías en manos de grandes tenedores, aunque subsisten la mayor parte de ellas, quedan cercenadas y pierden la más potente jurídicamente. Para ello, el Tribunal Constitucional se refiere a su doctrina previa y al efecto sobre la política económica que del Estado y la legislación que el mismo ha aprobado al amparo del [art. 149.1.13.^a](#) CE en términos sintéticos, remontándose a la STC 93/2015 (FJ 3 STC 80/2018). Paradójicamente, sólo unos meses antes, la STC 16/2018 respecto de la legislación navarra sí había permitido en cambio algunas expropiaciones de viviendas vacías propiedad de personas jurídicas que lleven más de dos años fuera del mercado, previsión que no se entiende ni desproporcionada ni discriminatoria (FJ 10 STC 17/2018), en lo que es una prueba más de cómo se va poco a poco rectificando la STC 93/2015, pero con matices... y de cómo el Tribunal Constitucional no explicita en exceso por qué lo que es válido en algunos casos y en algunas Comunidades Autónomas no lo es, en cambio, en otras. Además, el Tribunal Constitucional, respecto de este caso, también matiza algunos de sus excesos anteriores y reconoce la capacidad del legislador navarro de legislar en la materia sin que quede excluida esta posibilidad porque el Estado haya hecho uso de títulos transversales como el [art. 149.1.13.^a](#) CE (FJ 8 y 16 STC 17/2018). En definitiva, y en coherencia con la tradicional jurisprudencia del STC 37/1987, sí parece que en la sentencia respecto de la legislación navarra se vuelve a aceptar lo que el legislador valenciano defendía como principio: que corresponde al legislador autonómico definir los casos de incumplimiento de la función social de la propiedad en materia de vivienda, por ser el competente para ello, y que esta definición, si es proporcional y respetuosa con la jurisprudencia del Tribunal Constitucional en materia del derecho de propiedad (como sin duda lo es la expropiación únicamente del usufructo prevista en el art. 13 de la ley valenciana 2/2017), ha de ser aceptada. Sin embargo, en la sentencia 80/2018 esta reflexión no parece haber sido aún asumida por el Tribunal Constitucional, por lo que el art. 13 que preveía y regulaba esta expropiación del uso para los grandes tenedores que incumplían la función social de la propiedad por tener viviendas en número superior a diez vacías durante más de seis meses fue considerado inconstitucional. Y no porque no fuera proporcional o respetuoso materialmente con el contenido esencial del derecho a la propiedad del [art. 33](#) CE, sino por una cuestión competencial, lo que es sorprendente por incoherente a la luz de lo que sólo unos meses antes se había determinado para el caso navarro, como ya se ha comentado, en la STC 16/2018.

Sin embargo, el Tribunal Constitucional sí valida casi la totalidad del artículo 12 de la ley valenciana de medidas de protección del deudor hipotecario, por una parte por la previsión de esa cautela aplicativa vinculada a que desaparezca la legislación estatal en la materia y, por el otro, aceptando medidas como el alquiler obligatorio en favor del deudor hipotecario que la norma impone a los acreedores pero, y sorprendentemente, de nuevo, no la expropiación, por lo que el apartado 4 del precepto sí es declarado inconstitucional [FJ 5 b) STC 80/2018]. Por un lado, esta solución demuestra también más empatía con las posibilidades autonómicas de actuación que la jurisprudencia referida a la legislación andaluza. Por otro, y sin embargo, se produce de nuevo una incoherencia interna al aceptar la posibilidad de establecer una imposición de un alquiler obligatorio a la entidad adjudicataria del remate en favor del deudor hipotecario, medida con un efecto material equivalente a una expropiación del uso del bien, pero en cambio no la expropiación en esos casos. El voto particular de Enríquez Sancho-Martínez Vares señala certeramente esta incoherencia de la sentencia.

Más allá de estas cuestiones, que a fin de cuentas son las esenciales respecto de la ley valenciana y las soluciones que la misma preveía, la STC 80/2018 también declara

inconstitucional la previsión de acción pública en vía jurisdiccional prevista en el art. 6 de la ley valenciana (no así en vía administrativa) para la exigibilidad del derecho subjetivo a la vivienda, en lo que es una interpretación no demasiado conflictiva de la competencia estatal en materia procesal [FJ 5 a) STC 80/2018]. Por último, también declara inconstitucional la previsión del art. 23.5 en materia de pobreza energética donde se preveía el ya referido informe obligatorio a servicios sociales (FJ STC 80/2018) que, por el contrario, nos parece nueva una interpretación constitucional excesivamente rigurosa y limitadora de las posibilidades autonómicas de establecer lo que en este caso no era sino un protocolo de detección de situaciones de vulnerabilidad y de protección pública frente a cortes del suministro de energía a personas o colectivos en esas condiciones, como por otro lado indica Xiol Ríos, acertadamente a nuestro juicio, en su voto particular. Y ello porque, como se expone de manera certera y sencilla por parte de este magistrado, y por mucho que el FJ 6 de la sentencia contenga una prolija y barroca argumentación consistente en aportar referencias sobre las iniciativas legislativas y reglamentarias del gobierno central en estas materias, parece claro y poco discutible entender que el procedimiento contenido en el art. 23 de la ley valenciana es una medida puramente tuitiva que tiene un más adecuado encuadre competencial en las materias de consumo y servicios sociales, competencias exclusivas de las Comunidades Autónomas, que en las materias de régimen energético y planificación general del sistema económico en que las ubica el Tribunal.

De la STC 80/2018 se deduce pues con claridad que el grueso de las medidas contenidas en la ley valenciana 2/2017 son plenamente constitucionales, quedando anuladas únicamente las medidas referidas a la notificación a la administración previa al corte del suministro energético (lo que, como hemos visto, no es pacífico), la previsión de acción pública en vía contencioso-administrativa y todas las medidas que suponen expropiar, bien por incumplimiento de la función social de la propiedad (art. 13), bien cuando se pretende una expropiación del uso en beneficio del deudor hipotecario que ha dejado de ser propietario de su domicilio habitual (art. 12.4), en lo que es un nuevo episodio del conflicto entre Estado y Comunidades Autónomas, dirimido por el Tribunal Constitucional desde la STC 93/2015 en favor del primero, respecto de si pueden o no los parlamentos autonómicos legislar o no sobre usos o falta de uso que determinen un incumplimiento de la función social de la propiedad que, a continuación, habiliten una expropiación a cargo de las administraciones competentes, en este caso, en materia de vivienda. Con todo, es cierto que la presión política y legislativa a cargo de las Comunidades ha llevado a que el Tribunal Constitucional sí acepte medidas como el alquiler forzoso en favor del antiguo deudor hipotecario establecido por el art. 12 de la ley valenciana o algunas expropiaciones de las previstas por la ley navarra, lo que nos indica que esta discusión jurídica está lejos de estar cerrada aún a día de hoy. Por último, de esta sentencia, colofón momentáneo a la respuesta del Tribunal Constitucional a las normas en materia de vivienda que han ido promulgando en estos últimos años algunas Comunidades Autónomas, se deduce también la total aceptación definitiva por parte del sistema de las previsiones de fomento, negociación y coerción jurídica, incluyendo la previsión de sanciones por incumplimiento de la función social de la vivienda, respecto de aquellos grandes tenedores que las mantengan vacías y fuera del mercado durante un prolongado período de tiempo. El único elemento que aún no se acepta que está totalmente incluido dentro del arsenal jurídico de las Comunidades Autónomas para hacer frente al fenómeno es la expropiación-sanción por incumplimiento de la función social de la propiedad, que aunque es aceptada excepcionalmente para el caso previsto en la ley navarra, no ha pasado el filtro en otros casos, como el valenciano. Por último, la propia rebaja de las pretensiones del legislador valenciano en lo referido a la inclusión de una

cláusula (DA 4.^a) que operara de verdad como un instrumento legal que permitiera a las autoridades autonómicas y locales, de consuno, establecer excepcionalmente limitaciones de precios de alquiler en casos donde el mercado no pueda lograr un satisfactorio reequilibrio ha impedido que el Tribunal Constitucional se pronuncie sobre su hipotética constitucionalidad y las posibilidades de juego competencial en este ámbito, dado que en la prudente formulación finalmente aprobada el Estado no la recurrió.

Asimismo, y como conclusión final, todo este proceso de “diálogo” jurídico en torno al derecho a la vivienda entre el Estado y la Comunitat Valenciana (acompañada de otras Comunidades Autónomas), resuelto finalmente por el Tribunal Constitucional, también nos ofrece un interesante ejemplo de cómo en un Estado compuesto las controversias jurídicas y la posición de los diferentes actores defendiendo sus posiciones, en ocasiones incluso en contradicción con la jurisprudencia constitucional previa cuando ésta se entiende errada, son elementos de ayuda al avance social y jurídico, que pasa por la clarificación del reparto competencial y la lucha por el Derecho. En este caso, también, el derecho de las Comunidades Autónomas a poder desplegar sus políticas públicas con instrumentos de los que tradicionalmente nadie había dudado que pudieran disponer.