

CAPÍTULO IV

VALORACIÓN DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE LAS MEDIDAS DE CONTENCIÓN DE LA RENTA DEL ARRENDAMIENTO EN LA LEY 12/2023

Las ideas expuestas hasta ahora han preparado el terreno para entrar a valorar la constitucionalidad de las medidas sobre contención de la renta del alquiler introducidas por la Ley estatal por el derecho a la vivienda, modificando a tal efecto la Ley de Arrendamientos Urbanos. Este será el objeto del presente capítulo.

Pero —como anticipé en la Introducción— detrás de este enfoque, entre bastidores el análisis persigue otro objetivo más profundo: reflexionar sobre la articulación jurídica de los derechos a la vivienda y a la propiedad en el marco de la Constitución española. Como campo de pruebas, el contrato de arrendamiento y los derechos y obligaciones que de él derivan.

1. CUESTIONES COMPETENCIALES

1.1. El antecedente representado por las Leyes autonómicas y su valoración por el Tribunal Constitucional

He avanzado desde las primeras páginas que los aspectos más controvertidos en la Ley estatal por el derecho a la vivienda son dos, no carentes de conexión. Uno de ellos, característico del Estado de las Autonomías, está representado por los problemas de orden competen-

cial¹. Desde el propio título de la Ley («por el derecho a la vivienda» y no «de vivienda» o «del derecho a la vivienda») hasta la recurrente coletilla de «en el ámbito de sus competencias», «a los efectos de lo dispuesto en esta Ley» u otras equivalentes, el legislador, más que consciente, temeroso ante el problema, intenta blindar la LDV frente al cuestionamiento de su constitucionalidad por invasión competencial.

El asunto está lejos de ser nuevo. Son muchas las ocasiones en que el Tribunal Constitucional ha debido pronunciarse sobre normas autonómicas promulgadas en las últimas décadas para afrontar las crisis vinculadas a las dificultades perentorias de acceso y permanencia en la vivienda de sectores vulnerables de la población (derivadas, en especial, del estallido de la burbuja inmobiliaria a finales de 2007 y de la pandemia de la covid-19)². En el primer cuarto del siglo XXI, han proliferado

¹ Tejedor Bielsa reflexiona sobre la dispersión competencial, la contingencia e improvisación de lo básico y la inestabilidad normativa, que entorpece la eventual construcción de un derecho subjetivo a la vivienda. Los intentos de los legisladores autonómicos en este sentido —dice— resultan forzados y frecuentemente condicionados por la impotencia presupuestaria y no están suponiendo, salvo excepciones, sino una regulación fragmentada y sectorial de la vivienda en su correspondiente Comunidad. Discurre sobre la presión a que se sujeta la competencia autonómica en materia de vivienda «bajo el imperio de la nueva y expansiva interpretación de un título tan general como el de bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica». Con visión prospectiva, apela a la necesidad de atender, junto al anterior, a otros títulos competenciales estatales como el de establecimiento de condiciones básicas de igualdad. Y aboga por vincular las competencias sobre urbanismo y vivienda, superando el tradicional carácter coyuntural de las políticas de vivienda, su falta de coordinación con las urbanísticas y las dificultades para establecer y cumplir programas coherentes de gestión» (J. TEJEDOR BIELSA, «A vueltas con las competencias sobre vivienda y la estabilidad del sistema financiero», *Práctica Urbanística*, núm. 151, 2018, pp. 1-13).

² Un repaso sobre esta normativa autonómica y su enjuiciamiento por el Tribunal Constitucional, en MESSÍA DE LA CERDA, «La función social de la propiedad de la vivienda...», *op. cit.*, pp. 3417-3465. Este autor valora, en general, tales medidas como soluciones para situaciones de excepción que no deben instalarse en el acervo jurídico con carácter definitivo. Pueden verse también las reflexiones, centradas en la expropiación temporal de viviendas, que se presentan como actualización de los supuestos tradicionales de constitución forzosa y prórroga forzosa del arrendamiento, de C. ARGELICH COMELLES, «La evolución histórica del arrendamiento forzoso de vivienda: de la imposición a la expropiación», *e-Legal History Review*, núm. 25, 2017. Disponible en: https://www.researchgate.net/publication/318277480_La_evolucion_historica_del_arrendamiento_forzoso_de_vivienda_de_la_imposicion_a_la_expropiacion_e-Legal_history_review (última consulta: 30 de julio de 2024). Analiza también la expropiación de viviendas libres (no con protección pública) deshabitadas o de su uso, como expropiación sanción o como expropiación urgente por razones de emergencia social, en relación con la imposición de un deber jurídico consistente en dar uso habitacional efectivo a la vivienda —aunque antes de los pronunciamientos del Tribunal Constitucional—, E. MOREU CARBONELL, «Sanción y expropiación de viviendas deshabitadas por incumplimiento de su función social o en circunstancias de emergencia social», en ALONSO PÉREZ, M.ª T. (coord.), *Vivienda y crisis económica: estudio jurídico de las medidas propuestas para solucionar los problemas de vivienda provocados por la crisis económica*, Thomson Reuters-Aranzadi, 2014, pp. 369-420. En sentido crítico sobre la expropiación de uso de la vivienda, planteándose dudas sobre su desproporción para la finalidad perseguida, S. DE SALAS MURILLO, «El arrendamiento en el marco del derecho a la vivienda», en *Construyendo el derecho a la vivienda*, LÓPEZ RAMÓN, F. (coord.), Madrid, Marcial Pons, 2010, p. 273, quien subraya los costes que este tipo de medidas expropiatorias suponen para la Administración, mayores que si simplemente se compeliere al propietario a otorgar un arrendamiento con deter-

disposiciones legales autonómicas, de distinto rango, en este terreno. Todas ellas de signo intervencionista. Las comunidades autónomas operan con cierto mimetismo al diseñar las medidas cuando sus Parlamentos comparten un fondo ideológico común. Son normas que intentan afrontar el problema a través de controvertidos mecanismos que los críticos tachan de intrusivos en exceso³. Se encuentran bien identificados.

1.º Destaca, en primer lugar, la expropiación temporal del uso de viviendas desocupadas⁴. Es un instrumento que se ha vinculado, de forma especial, a aquellos casos en que los inmuebles pertenecen, como consecuencia de las ejecuciones hipotecarias, a entidades financieras o sus filiales inmobiliarias o entidades de gestión de activos que resultan adjudicatarios del remate; o son objeto de procedimientos de desahucio⁵.

minado inquilino o, mejor, se fomentara, con medidas positivas, su puesta a disposición en el mercado de alquiler. Además, tales instrumentos pueden incentivar maniobras fraudulentas de los propietarios, por ejemplo, para encubrir que la vivienda se encuentra deshabitada.

³ Anderson destaca que el común denominador de la prolija legislación autonómica «es el afán de doblegar a los que se consideran grandes tenedores de viviendas para que las destinen a un uso residencial, y de este modo paliar el déficit de vivienda pública. De no hacerlo así, se les imponen sanciones o tributos, se les amenaza con expropiarles el uso y, en determinados casos, se les obliga a ofrecer un alquiler a personas vulnerables, a cambio de una renta muy reducida y por plazos potencialmente largos, tal vez impidiéndoles el acceso a los tribunales en otro caso». Añade que el Tribunal Constitucional raramente se ha pronunciado sobre el fondo, sino que ha resuelto prácticamente siempre sobre la base de argumentos competenciales o relativos al instrumento legislativo empleado. Y concluye reivindicando la importancia de los «pronunciamientos sobre el fondo, así como la exploración de alternativas a dictados mecánicos (al estilo del juicio de proporcionalidad) [...] puesto que este alud de normativa de origen administrativo, por mucho que esté plagada de imprecisiones técnicas y aparezca con frecuencia sorpresivamente, no deja de modular, en ocasiones de modo muy intenso, las relaciones jurídicas entre particulares. Y todo hace sugerir que, como el derecho urbanístico, y de la mano del desarrollo del derecho a la vivienda, ha llegado para quedarse» (M. ANDERSON, «La doble dimensión...», *op. cit.*, p. 113).

⁴ Reflexionando sobre la expropiación forzosa de viviendas desocupadas, Marín García y Milà Rafel, afirmaban que la medida, que pretende incorporar al mercado de arrendamiento estos inmuebles con el fin de aumentar la oferta de vivienda y hacer descender los precios, podría llegar a considerarse que respeta el contenido esencial del derecho de propiedad, pero no supera el test de proporcionalidad: «[...] no resulta adecuada porque su eficacia se ve obstaculizada por la idiosincrasia del mercado de viviendas de alquiler, dado que su fragmentación puede neutralizar completamente el efecto perseguido, el descenso de precios. A su vez, las medidas alternativas existentes evidencian que la medida expropiatoria no es necesaria, ya que es posible articular soluciones al problema de acceso a la vivienda mediante instrumentos urbanísticos, medidas fiscales y la reforma de la LAU y de la LEC. Estas actuaciones alternativas no sólo serían menos gravosas, sino incluso más efectivas y presupuestariamente más convenientes, pues supondrán un importante ahorro de costes: pago de los justiprecios, costes administrativos (procedimiento de expropiación, fase previa de inspección y fase posterior de gestión de la vivienda expropiada) y judiciales (recursos presentados por los expropiados contra decisiones de la Administración)». (I. MARÍN GARCÍA y R. MILÀ RAFEL, «El alquiler forzoso de la vivienda desocupada. La expropiación temporal del usufructo del art. 42 del Projecte de Llei de Dret a l'Habitatge de Catalunya, de 12 de diciembre de 2006», *InDret*, 2007, núm. 2, pp. 1-33).

⁵ La STC 93/2015, de 14 de mayo (BOE núm. 146, de 19.06.2015) resuelve el recurso de inconstitucionalidad 4286-2013, contra el Decreto-ley de Andalucía 6/2013, de 9 de abril, de

medidas para asegurar el cumplimiento de la función social de la vivienda (BOJA núm. 69, de 11.04.2013). Este desarrollaba medidas de actuación sobre la vivienda deshabitada modificando, a tal efecto, la Ley 1/2010, de 8 de marzo, *reguladora del derecho a la vivienda en Andalucía* (BOE núm. 77, de 30.03.2010), además de articular un procedimiento de expropiación temporal del uso de viviendas objeto de procesos de ejecución hipotecaria, que afectaba, en especial, a viviendas vacías en poder de entidades bancarias. El objetivo era orientarlas a paliar situaciones de emergencia habitacional con base en la función social de la propiedad. El Tribunal Constitucional: 1.º Declara la inconstitucionalidad y nulidad del primer inciso del art. 1.3 («forma parte del contenido esencial del derecho de propiedad de la vivienda el deber de destinar de forma efectiva el bien al uso habitacional previsto por el ordenamiento jurídico»), del art. 25, apdos. 5 y 6, y del art. 53.1 a) de la Ley 1/2010, de 8 de marzo, según redacción por Decreto-ley 6/2013, y nulidad de la DA segunda del Decreto-ley 6/2013. 2.º Declara que el resto del art. 25 (relativo al concepto de vivienda deshabitada y regulador de una presunción al respecto) es conforme con la CE, siempre que se interprete como instrumento de la política autonómica de fomento de la vivienda en alquiler en los términos establecidos en los FFJJ 13 a 15. La declaración de inconstitucionalidad se efectúa por haberse utilizado de forma extralimitada el instrumento normativo del Decreto-ley (cfr. art. 86 CE), para regular cuestiones que se incardinan en el art. 33 CE. Considera, además, que la regulación impugnada invade la competencia transversal u horizontal del Estado *ex art. 149.1.13 CE*: «si bien aborda la misma situación de necesidad que la normativa estatal, lo hace mediante una regulación —expropiación temporal del uso de la vivienda— que es “en esencia incompatible con la estatal” [...] la adición por la norma autonómica de un nuevo mecanismo orientado a satisfacer esa misma situación de necesidad rompe el carácter coherente de la acción pública en esta materia [...] también resulta relevante que la concurrencia de figuras jurídicas dispares sobre una misma realidad —la suspensión del lanzamiento en la norma estatal y la expropiación de uso en la autonómica— hace difícil la aplicación conjunta de ambas disposiciones, principalmente a la hora de decidir si su eficacia es simultánea o sucesiva» (FJ 18). Al faltar coherencia entre las medidas estatales y autonómicas y dada la dificultad de su aplicación conjunta, concluye que el legislador andaluz «ha ejercitado la competencia que le incumbe en materia de vivienda de un modo que menoscaba la competencia estatal *ex art. 149.1.13 CE*» (FJ 18). En otro orden de cosas, la sentencia entiende que el cumplimiento efectivo del uso habitacional de la vivienda no es un deber que la norma recurrida imponga al propietario sino, más bien, un objetivo que persigue el poder público mediante su política de vivienda. En varios votos particulares, se defiende la posible lectura en clave constitucional del precepto que prevé la expropiación del uso temporal de viviendas considerando la posibilidad de aplazar, si fuese necesario, la aplicación de la medida hasta que transcurra el plazo de suspensión de la resolución de lanzamiento establecida por la normativa estatal. Critican muy duramente la doctrina de la sentencia, M.ª A. ARIAS MARTÍNEZ, «Las competencias autonómicas en materia de vivienda frente a las competencias estatales de carácter transversal en la reciente jurisprudencia constitucional», *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica. Nueva Época*, núm. 11, 2019, pp. 106-121; J. TEJEDOR BIELSA, «A vueltas con las competencias...», *op. cit.*; o J. TORNOS MAS, «Derechos sociales, comunidades autónomas y crisis económica. Las políticas autonómicas en materia de vivienda», *Revista Valenciana d'Estudis Autònomic*s, núm. 62, 2017, p. 41.

Posteriormente el Tribunal Constitucional, siguiendo la doctrina de la STC 93/2015, se ha pronunciado sobre medidas similares en normas de Navarra, de nuevo Andalucía, Extremadura, Valencia, Canarias o País Vasco.

La STC 16/2018, de 22 de febrero (BOE núm. 72, de 23.03.2018) resuelve el recurso de inconstitucionalidad 6036-2013, frente a la Ley foral 24/2013, de 2 de julio, de *medidas urgentes para garantizar el derecho a la vivienda, de Navarra* (BOE núm. 179, de 27.07.2013), que modifica la Ley Foral 10/2010, de 10 de mayo. Declara la nulidad de los preceptos que regulan la expropiación de uso de vivienda por menoscabar las competencias estatales. Pero —y esto constituye una singularidad de la sentencia— avala, por superar un juicio de proporcionalidad, otros en que se impone al propietario que destine efectivamente la vivienda a uso habitacional,

sancionando el incumplimiento e, incluso, bajo determinadas circunstancias, admitiendo la expropiación si el *dominus* es persona jurídica.

La STC 32/2018, de 12 de abril (*BOE* núm. 124, de 22.05.2018) resuelve el recurso de inconstitucionalidad 7357-2013, sobre la Ley del Parlamento de Andalucía 4/2013, de 1 de octubre, *de medidas para asegurar el cumplimiento de la función social de la vivienda*, que introducen en la Ley 1/2010, de 8 de marzo: a) el deber de destinar la vivienda de forma efectiva al uso habitacional, y de mantenerla, conservarla y rehabilitarla con los límites y condiciones que establezcan el planeamiento y la legislación urbanística como parte del contenido esencial del derecho de propiedad de la vivienda; b) la declaración del interés social, a efectos de expropiación forzosa, de la cobertura de necesidad de vivienda de personas en especiales circunstancias de emergencia social. En aplicación de la doctrina contenida en las SSTC 93/2015 y 16/2018, declara inconstitucional la disposición sobre expropiación forzosa del uso de la vivienda objeto de un procedimiento de ejecución por un plazo máximo de tres años desde el lanzamiento acordado por el órgano judicial, entendiéndose que tal medida resulta incompatible con las adoptadas por el Estado para atender las mismas necesidades, interfiriendo en el ejercicio de su competencia exclusiva para sentar las bases y coordinar la planificación general de la actividad económica. Por otro lado, la sentencia realiza una interpretación conforme del precepto que establece, como parte del contenido esencial del derecho de propiedad de la vivienda, el deber de destinarla de forma efectiva al uso habitacional, en el sentido de que ello no implica una regulación que imponga ese deber como configurador del real contenido esencial de aquel derecho (cfr. STC 93/2015).

La STC 43/2018, de 26 de abril (*BOE* núm. 130, de 29.05.2018) resuelve el recurso de inconstitucionalidad 1824-2015, contra la Ley 2/2014, de 20 de junio, *de modificación de la Ley 2/2003, de 30 de enero, de vivienda de Canarias y de medidas para garantizar el derecho a la vivienda* (*BOC* núm. 123, de 27.06.2014; *BOE* núm. 168, de 11.07.2014). Anula los preceptos relativos a las funciones del Instituto Canario de la Vivienda en los expedientes de expropiación del uso de las viviendas, medios patrimoniales con que sufragar las expropiaciones y declaración del interés social; y fija la interpretación conforme del precepto que establece el deber de destinar la vivienda de un modo efectivo a habitación.

La STC 80/2018, de 5 de julio (*BOE* núm. 189, de 06.08.2018), sobre la Ley 2/2017, de 3 de febrero, *por la función social de la vivienda de la Comunitat Valenciana* (*DOGV* núm. 7976, de 09.02.2017, *BOE* núm. 56, de 07.03.2017) —recurso de inconstitucionalidad 5425-2017— anula, siguiendo la estela de las anteriores, la regulación de la expropiación del usufructo por incumplimiento de la función social de la propiedad. También, la posibilidad de acción pública en vía jurisdiccional para la exigibilidad del derecho subjetivo a la vivienda, con base en la competencia estatal en materia procesal. Y el art. 23.5, dictado en un contexto de lucha contra la pobreza energética, según el cual, las empresas suministradoras que deban realizar un corte de suministro solicitarán informe previo a los servicios sociales municipales, por contradecir el régimen dispuesto por el Estado sobre corte de suministro.

La STC 97/2018, de 19 de septiembre (*BOE* núm. 247, de 12.10.2018), a partir del recurso de inconstitucionalidad 1643-2016, frente a la Ley 3/2015, de 18 de junio, *de vivienda del País Vasco* (*BOE* núm. 166, de 13.07.2015; *BOPV* núm. 119, de 26.06.2015), anula los preceptos que regulan la acción pública en materia de vivienda y la expropiación temporal del uso de vivienda incurso en procedimiento de desahucio por ejecución hipotecaria; y declara la interpretación conforme de la disposición sobre registro administrativo autonómico de agencias o agentes inmobiliarios.

La STC 106/2018, de 4 de octubre (*BOE* núm. 264, de 01.11.2018), sobre la Ley 2/2017, de 17 de febrero, *de Emergencia Social de la Vivienda de Extremadura* —recurso de inconstitucionalidad 5659-2017—. Sigue la doctrina de las sentencias que le preceden sobre normas de contenido similar de otras Comunidades Autónomas: SSTC 93/2015; 16/2018; 32/2018; 43/2018; 80/2018; y 97/2018.

2.º Otras medidas atienden a la regulación del deber de destinar el inmueble a un uso habitacional o alquileres sociales obligatorios⁶.

3.º El control de rentas del alquiler es otro de los mecanismos ensayados, en especial, en Cataluña, cuyas normas también se han enfrentado al juicio del Tribunal Constitucional⁷.

⁶ Distintas SSTC han incidido sobre la Ley del Parlamento de Cataluña 24/2015, de 29 de julio, *de medidas urgentes para afrontar la emergencia en el ámbito de la vivienda y la pobreza energética* (BOE núm. 216, de 09.09.2015), que ha sufrido modificaciones posteriores destacadas: así, por la Ley 1/2022, de 3 de marzo (BOE núm. 65, de 17.03.2022) o, la última, por Ley 3/2023, de 16 de marzo (BOE núm. 102, de 29.04.2023). Se trata de las STC 13/2019, de 31 de enero (BOE núm. 46, de 22.02.2019), dictada a partir del recurso de inconstitucionalidad 2501/2016; STC 16/2021, de 28 de enero (BOE núm. 46, de 23.02.2021), en el recurso 2577/2020; y STC 28/2022, de 24 de febrero (BOE núm. 72, de 25.03.2022), en el recurso 5389/2021. Encontrándose en periodo de corrección de pruebas la presente monografía, el TC emite la nota informativa núm. 98/2024 anunciando que ha resuelto el recurso de inconstitucionalidad núm. 3955-2022, planteado, por motivos competenciales, contra la totalidad de la Ley del Parlamento de Cataluña 1/2022, de 3 de marzo, *de modificación de la Ley 18/2007, la Ley 24/2015 y la Ley 4/2016, para afrontar la emergencia en el ámbito de la vivienda y, subsidiariamente, contra los arts. 1.1, 1.3, 7, 8, 9.2, 10, 11, 12 y disposición transitoria de la Ley 1/2022*. Se trata de la STC 120/2024, de 8 de octubre, pendiente de publicación en el BOE. El recurso ha sido estimado parcialmente. Se declara la inconstitucionalidad y nulidad de algunos preceptos por invasión de las competencias estatales en materia de legislación procesal y sobre bases de las obligaciones contractuales, y, respecto de uno de los artículos, por vulnerar el art. 25.1 CE. Las materias afectadas por infracción del art. 149.1.6.ª CE se refieren a la obligación de ofrecer una propuesta de alquiler social antes de interponer una demanda judicial en los términos que establece la Ley 24/2015. Asimismo, se considera que contravienen la competencia estatal en materia de bases sobre las obligaciones contractuales (art. 149.1.8.ª CE) varios preceptos relativos a la renovación y duración de los contratos de alquiler social. Finalmente, la declaración de inconstitucionalidad afecta al art. 7, que añade el apartado 5 al art. 126 de la Ley 18/2007, dentro del régimen sancionador, imponiendo al adquirente de una vivienda una especie de responsabilidad objetiva aneja a esta, que le obligaría a responder por hecho ajeno, en contra del principio de culpabilidad que se deriva del art. 25.1 CE. Según la misma sentencia declara, quedan a salvo de sus efectos las situaciones consolidadas. Los efectos serán pro futuro, salvo en el caso del art. 7, de naturaleza sancionadora, al que se le aplica la regla del art. 40.1 LOTC, igual que a las posibles consecuencias sancionadoras derivadas del incumplimiento de los preceptos declarados inconstitucionales y nulos. Ha sido ponente la magistrada María Luisa Segoviano Astaburuaga, y anunciado voto particular los magistrados Ricardo Enríquez Sancho, Enrique Arnaldo Alcubilla, Concepción Espejel Jorquera, César Tolosa Tribiño y José María Macías Castaño.

⁷ En el ámbito de la legislación catalana, la Ley 11/2020, de 18 de septiembre, *de medidas urgentes en materia de contención de rentas en los contratos de arrendamiento de vivienda* (BOE núm. 258, de 29.09.2020) es la primera ley de segunda generación que establece control de rentas del alquiler. Fue anulada, en su mayor parte, por la STC 37/2022, de 10 de marzo (BOE núm. 84, de 08.04.2022), al resolver el recurso de inconstitucionalidad 6289-2020, interpuesto por más de cincuenta diputados del Grupo Parlamentario Popular en el Congreso. Se declara la nulidad de los preceptos que definen el objeto y ámbito de aplicación de la ley autonómica, establecen un régimen de contención y moderación de rentas en los contratos de arrendamiento de vivienda y las consecuencias sancionadoras de su incumplimiento, habilitan para la aplicación de porcentajes correctores y exclusión de viviendas en áreas con mercado de vivienda tenso, definen el régimen transitorio en estas mismas áreas, introducen un mecanismo extrajudicial de resolución de conflictos, e imponen el juicio verbal como cauce procesal obligado. El Tribunal Constitucional no se pronuncia sobre la posibilidad de fijar límites legales a los precios del alquiler sino que se centra en la falta de competencia del parlamento autonómico,

4.º Se han regulado, en fin, derechos de tanteo y retracto en favor de la Administración⁸.

a partir de la competencia estatal en materia de bases de las obligaciones contractuales (cfr. art. 149.1.8.ª CE). La sentencia no afecta a las situaciones jurídicas consolidadas; se declara su eficacia tan solo *pro futuro*.

A la anterior hay que añadir la STC 57/2022, de 7 de abril (BOE núm. 113, de 12/05/2022). Recurso de inconstitucionalidad 4203-2021. Declara la pérdida parcial de objeto del recurso en cuanto se impugnaban preceptos declarados inconstitucionales y nulos por la STC 37/2022, de 10 de marzo; y la nulidad de los preceptos legales que regulan el régimen de control y sancionador, tipifican como infracción leve la falta de constancia del importe de la renta del contrato de arrendamiento anterior y supeditan el acceso al proceso civil a la formulación de una oferta de alquiler social. Debe tenerse en cuenta también la STC 118/2022, de 29 de septiembre (BOE núm. 262, de 01.11.2022). Recurso de inconstitucionalidad 5390-2021. Se declara la nulidad del precepto legal que introducía un régimen de contención y moderación de rentas en los contratos de arrendamiento de vivienda (STC 37/2022) en el Decreto-ley 50/2020, de 9 de diciembre, *de medidas urgentes para estimular la promoción de viviendas con protección oficial y de nuevas modalidades de alojamiento en régimen de alquiler*.

⁸ La STC 154/2015, de 9 de julio (BOE núm. 194, de 14.08.2015) se pronuncia en sentido favorable sobre la Ley del Parlamento de Andalucía 13/2005, de 11 de noviembre, de medidas para la vivienda protegida y suelo, y otras sobre derechos de tanteo y retracto en favor de la Administración. Resuelve el recurso de inconstitucionalidad 1832-2006. Considera que no se ha vulnerado el derecho de propiedad privada al establecer derechos de adquisición preferente en favor de la Administración en caso de segundas o ulteriores transmisiones *inter vivos* del derecho de propiedad o derechos reales de uso y disfrute sobre viviendas protegidas (cuya propiedad también está amparada por el art. 33 CE, tal y como reconoce la sentencia) que fueron adquiridas originalmente bajo regímenes de protección que no reconocían tales derechos de tanteo y retracto a la Administración, pese a la variación del estatuto propietario que ello supone. Entiende que «el sometimiento del titular de viviendas protegidas a derechos de adquisición preferente responde claramente a una finalidad de interés general: el acceso a una vivienda digna por parte de personas necesitadas. La limitación coadyuva a este objetivo porque sirve a la evitación del fraude en las transacciones (el cobro de sobrepuestos en “negro”) y a la generación de bolsas de vivienda protegida de titularidad pública». La limitación señalada entronca «con un pilar constitucional: el compromiso de los poderes públicos por la promoción de las condiciones que aseguren la efectividad de la integración en la vida social (art. 9.2 CE), en general, y el acceso a una vivienda digna (art. 47 CE), en particular. Conecta igualmente con el mandato constitucional de protección social y económica de la familia (art. 39.1 CE), la juventud (art. 48 CE), la tercera edad (art. 50 CE), las personas con discapacidad (art. 49 CE) y los emigrantes retornados (art. 42 CE)». La sentencia abunda sobre el limitado alcance que tiene, para el propietario, el sometimiento al ejercicio, en su caso, del derecho de tanteo y retracto por parte de la Administración: incide sólo sobre la elección del adquirente y se limita a las transmisiones *inter vivos* (únicamente a las segundas y sucesivas y durante el periodo de vigencia del régimen legal de protección). Además, cuando estos derechos de adquisición se ejercen para evitar conductas fraudulentas (p. e., el intento, frecuente, de cobrar un sobrepuesto), funcionan como mecanismo de control de la regularidad de las transmisiones. A mayor abundamiento, la imposibilidad de que el propietario elija al adquirente si la Administración ejercita el tanteo o retracto no es sorpresiva ni inesperada en el marco de un sector del ordenamiento necesariamente expuesto a una fuerte intervención pública y a cambios normativos; ese sector es el que permitió, en su momento, al transmisor acceder a una vivienda en condiciones privilegiadas en comparación con las de libre mercado, a cambio de un régimen de uso y disposición (más restringido que el ordinario del Derecho privado) que ya entonces era especial y estaba fuertemente intervenido.

Por su parte, la STC 8/2023, de 22 de febrero (BOE núm. 77, de 31.03.2023), que resuelve el recurso de inconstitucionalidad 4291/2020, declara la constitucionalidad del Decreto-ley del Consell 6/2020, de 5 de junio, *para la ampliación de vivienda pública en la Comunitat Valenciana*.

5.º Y se han diseñado formas de «propiedad temporal o compartida»⁹; entre otras disposiciones¹⁰.

Como puede observarse en los resúmenes efectuados en las notas a pie de página, el Tribunal Constitucional no se ha manifestado habitualmente sobre el fondo de las medidas, sino que ha sustentado su fallo en argumentos competenciales o relativos al instrumento normativo empleado —cierto que muchas veces condicionado o aferrándose a la forma de plantearse el recurso—. Esto provoca cierto efecto perverso en la medida en que se desvía la atención de asuntos centrales, en par-

*na mediante los derechos de tanteo y retracto (DOGV núm. 8832, de 11.06.2020, BOE núm. 218, de 13.08.2020), considerando que se trata de una delimitación del contenido de la propiedad conforme con su función social no indemnizable. La norma recurrida sufrió modificaciones posteriores entre diciembre de 2020 y abril de 2022, antes de que se dictara sentencia, pero el Tribunal Constitucional entiende que con la redacción actual no había decaído el objeto del recurso. Recuerda que el establecimiento de un derecho de tanteo y retracto en favor de la Administración no implica una regulación de tal institución civil. El uso por la administración de estos derechos quedará sometido al régimen jurídico de Derecho civil de aquellos. El establecimiento de tanteos y retractos a favor de la Administración no da derecho, *per se*, a una indemnización sino al pago del precio cuando aquella los ejercita. Si se incurre en gastos distintos del precio con ocasión de la transacción, pueden reclamarse conforme con lo dispuesto en los arts. 1525 y 1518 CC. La sentencia cuenta con voto particular.*

⁹ La STC 95/2017, de 6 de julio (BOE núm. 191, de 11.08.2017), resuelve el recurso de inconstitucionalidad 2465-2016, en relación con la Ley del Parlamento de Cataluña 19/2015, de 29 de julio, de *incorporación de la propiedad temporal y de la propiedad compartida al Libro quinto del CCC*. La norma impugnada se declara constitucional *ex art. art. 149.1.8.ª CE*, con base en la conexión entre las denominadas «propiedades temporal y compartida» y otras instituciones ya reguladas en Derecho catalán (sustitución fideicomisaria y legados sujetos a condición o término resolutorios; donaciones condicionales o a plazo o sujetas a reversión; compraventa a carta de gracia; o enfiteusis). Frente a los claros partidarios e impulsores de estas figuras (por todos, Nasarre, obras citadas en la bibliografía) otros cuestionan su eficacia y el paupérrimo uso que se está haciendo de ellas en la práctica. Así, R. ARNAIZ RAMOS, «Las actuaciones legislativas...», *op. cit.*, pp. 239-240, piensa que hubiera bastado con el juego de la autonomía privada combinada con medidas de promoción administrativa y beneficios fiscales, sin necesidad de una regulación específica (en el año 2016 prácticamente no habían sido utilizadas y el cambio de coyuntura inmobiliaria reduce extraordinariamente su utilidad).

¹⁰ La STC 102/2018, de 4 de octubre (BOE núm. 264, de 01.11.2018), desestima el recurso de inconstitucionalidad 1302-2017, sobre la Ley 10/2016, de 7 de junio, de *reforma de la Ley 6/2015, de 24 de marzo, de la vivienda* —Murcia— (BOE núm. 103, de 30.04.2015) —desde el 16.10.2020, se denomina «Ley de Vivienda y Lucha contra la Ocupación de la Región de Murcia» (cfr. Ley 3/2022, de 24 de mayo, BOE núm. 163, de 8.07.2022)—; y de la Ley 4/1996, de 14 de junio. Declara la constitucionalidad de los preceptos que introducen medidas frente al sobreendeudamiento relacionado con la vivienda habitual y un procedimiento de mediación extrajudicial para la resolución de estas situaciones.

La STC 80/2018, de 5 de julio (BOE núm. 189, de 06.08.2018) resuelve el recurso de inconstitucionalidad 5425-2017, frente a la Ley 2/2017, de 3 de febrero, *por la función social de la vivienda de la Comunitat Valenciana* (DOGV núm. 7976, de 09.02.2017, BOE núm. 56, de 07.03.2017), que resulta anulada parcialmente. Además de lo atinente a la expropiación temporal de uso, cuestión tratada en una nota anterior, declara la nulidad de los preceptos que establecen la acción pública frente a los órganos judiciales, regulan situaciones sobrevenidas consecuencia de desahucios e introducen medidas para prevenir y paliar la pobreza energética. Cuenta con varios votos particulares.

ricular, hasta qué punto los instrumentos legales articuladas respetan el contenido esencial de la propiedad privada o su utilidad o potencial eficacia para resolver el problema de la vivienda, incrementando la oferta de inmuebles en alquiler a un precio asequible, pero sin menoscabar la seguridad del propietario¹¹.

1.2. Problemas de competencia en la Ley por el derecho a la vivienda. Recursos de inconstitucionalidad y STC 79/2024

A) Planteamiento

Así como en la mayoría de los recursos que dieron lugar a las sentencias dictadas en relación con las leyes autonómicas sobre vivienda se cuestionaba la competencia autonómica, estos mismos problemas competenciales constituyen el eje central en los recursos —ocho en total— que pronto se interpusieron por diversos Gobiernos autonómicos y por un grupo de diputados del Grupo Parlamentario Popular frente a la Ley estatal¹². Los argumentos se esgrimen, ahora, en un sentido inverso: se pone en entredicho la competencia estatal, alegando invasión de la autonómica. A punto de finalizar el mes de mayo de 2024, cuando la Ley cumplía su primer aniversario, el Tribunal Constitucional dictó sentencia, de la que fue ponente la magistrada María Luisa Segoviano, en la que resolvía el primero de estos recursos, planteado por la Junta de Andalucía (STS, Pleno, 79/2024, de 21 de mayo)¹³. El fallo es de estimación parcial, por mayoría de seis magistrados frente a cuatro. La mayor parte de las normas impugnadas se consideran constitucionales. El Tribunal parte, como premisas de su argumentación, del reconocimiento del derecho a la vivienda como derecho constitucional; de la competencia del Estado para establecer las condiciones básicas que garanticen la igualdad de los ciudadanos en su ejercicio con base en el art. 149.1.1.ª CE; y, en cuanto a las medidas de contención de las rentas del alquiler, de la competencia estatal para regular las bases de las obligaciones contractuales *ex* artículo 149.1.8.ª CE. No cabe esperar que las que pronto la seguirán se alejen de su doctrina, además de declarar decaído el objeto de parte de los recursos, en cuanto resulten coincidentes con los del Gobierno andaluz.

Quienes, como juristas, tuvieran unas expectativas elevadas, no tanto en relación con el sentido del fallo, sino con los avances en la

¹¹ En este sentido, M. ANDERSON, «La doble dimensión...», *op. cit.*, pp. 102-103.

¹² Los citados recursos de inconstitucionalidad, interpuestos frente a la LDV, se han detallado en la nota 21 de la Introducción, a la que me remito.

¹³ ECLI:ES:TC:2024:79, *BOE* núm. 152, de 24.06.2024. Recurso de inconstitucionalidad 5491-2023, promovido por el Consejo de Gobierno de la CA de Andalucía. Cuatro magistrados presentan Voto particular (Ricardo Enríquez, Enrique Arnaldo, Concepción Espejel y César Tolosa), por considerar inconstitucionales otros preceptos además de los declarados nulos por la sentencia.

argumentación en cuestiones tan delicadas, seguramente se hayan visto defraudados. La STC 79/2024, lejos de constituir un *leading case* en la materia, se mueve en otro terreno más modesto. Mantiene una posición conscientemente cómoda en la argumentación, que le podría haber llevado, en muchos puntos, tanto al fallo que contiene como al contrario. La tendencia *pro legislatoris*, muy clara en la evolución del juicio de proporcionalidad en la jurisprudencia constitucional española y también en la doctrina del TEDH acerca del alcance de la reserva de Ley, abona la solución a la que llega la sentencia sin necesidad de comprometerse mucho en los argumentos, que construye sobre la base de remisiones a otras anteriores¹⁴.

B) *Anclaje de las medidas de contención de la renta del arrendamiento introducidas por la LDV en la competencia estatal para el desarrollo de las bases de las obligaciones contractuales*

La STC 79/2024 considera que la competencia legislativa para limitar la libertad de pactos al fijar la renta del arrendamiento de vivienda (arts. 17.6 y 7 LAU) y la duración de la relación arrendaticia (art. 10 LAU) —medidas íntimamente vinculadas—, corresponde al Estado. El hilo argumental para justificarlo se desarrolla de forma gradual. El Tribunal recuerda que tales medidas enlazan con la concurrencia de figuras que la Ley 12/2023 establece como claves en materia de vivienda (gran tenedor y zonas de mercado residencial tensionado), así como con las reglas para la aplicación temporal de aquellas, que se hace depender, a su vez, de la aprobación del sistema de índices previsto en la disposición adicional segunda del Real Decreto-ley 7/2019, de 1 de marzo, *de medidas urgentes en materia de vivienda y alquiler* (primer apartado de la nueva DT séptima LAU)¹⁵.

¹⁴ La vía del recurso de inconstitucionalidad (y no del recurso de amparo, al que no cabe acudir en defensa del derecho de propiedad) potencia más si cabe, en el Derecho interno, esta tendencia a fallar a favor de la delimitación del derecho efectuada por el legislador, al no entrar en el análisis de las circunstancias concretas de las personas y situaciones afectadas por la aplicación de las normas enjuiciadas. Así lo resaltan, entre otros, J. M.ª BAÑO LEÓN, «El contenido esencial de la propiedad en el contexto del derecho europeo», en I. AGIRREAZKUENAGA ZIGORRAGA (col.), *Derechos fundamentales y otros estudios en homenaje al Prof. Dr. Lorenzo Martín Retortillo*, vol. 2, Zaragoza, El Justicia de Aragón, 2008, pp. 1782-1783; y, con cita del anterior, R. VERDERA SERVER, «¿Otro gato de Schrödinger?...», *op. cit.*, p. 112. Conuerdo con esta conclusión, aunque no está de más señalar que en las resoluciones del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre la propiedad privada, en que no se da la limitación anterior, también viene siendo un rasgo acusado el del fallo *pro legislatoris*, reconociendo un amplísimo margen de actuación al legislador. Un análisis de esta jurisprudencia puede verse en M.ª D. MAS BADIA, «Derecho a la propiedad», *Comentarios a la Constitución Europea, Libro II*, ÁLVAREZ CONDE, E. y GARRIDO MAYOL, V. (dirs.), Valencia, Tirant Lo Blanch, 2004, pp. 599-653.

¹⁵ Esto se ha producido en virtud de la Resolución de 14 de marzo de 2024, de la Secretaría de Estado de Vivienda y Agenda Urbana, por la que se determina el sistema de índices de precios

En un segundo peldaño argumentativo, ubica el fundamento de la competencia estatal en el art. 149.1.8.^a CE, más en concreto, en el inciso referido a las bases de las obligaciones contractuales. El hilo discursivo para llegar a esta conclusión descansa en la remisión expresa y escueta¹⁶ a dos pronunciamientos anteriores, las SSTC 37/2022 (sobre la Ley del Parlamento de Cataluña 11/2020, de 18 de septiembre, *de medidas urgentes en materia de contención de rentas en los contratos de arrendamiento de vivienda*) y 89/1994 (sobre las prórrogas forzosas en el TR-LAU/1964), analizadas en el Capítulo 3, epígrafe I. Recordemos ahora que, en concreto en la STC 37/2022, el Tribunal Constitucional concluyó que el legislador catalán había operado fuera de sus competencias al regular medidas limitativas del pacto sobre las rentas del arrendamiento de vivienda. Con independencia de que la regulación cuestionada pudiera ser considerada modificación, conservación o desarrollo de instituciones preexistentes en el Derecho civil catalán, tal regulación sería contraria al orden competencial al no respetar la competencia exclusiva del Estado para determinar las bases de las obligaciones contractuales. La reserva al legislador estatal, claramente afirmada en aquella sentencia, de la competencia para regular tanto la norma general de libertad de pacto en la fijación de la renta como de sus posibles excepciones, constituía un obstáculo infranqueable para cualquier legislador autonómico. Este, por amplia que sea su competencia en materia de legislación civil, no puede limitar la libertad de las partes al determinar la renta inicial del alquiler de viviendas. Lo que la Ley 12/2023 hace, con toda intención, al esta-

de referencia a los efectos de lo establecido en el art. 17.7 LAU (*BOE* núm. 66, de 15.03.2024). Más información en el capítulo 2, I, 2.

¹⁶ La argumentación de la STC 79/2024 se ciñe a dos párrafos, que transcribo a continuación: «Además de la doctrina extractada en el fundamento jurídico 3 B) c) de esta sentencia, debe destacarse que este tribunal ha sentado ya que, en virtud del art. 149.1.8 CE, es el Estado “el competente para fijar legalmente el principio de libertad de pactos en el establecimiento de la renta del contrato de alquiler de vivienda, así como para, en su caso, determinar sus eventuales modificaciones o modulaciones en atención al designio del legislador estatal respecto a la necesidad de ajustar o no el funcionamiento del mercado inmobiliario en atención a lo dispuesto en el art. 47 CE o en otros preceptos constitucionales. Cabe recordar al respecto que, como dijimos en la STC 89/1994, de 17 de marzo, FFJJ 5 y 8, la paridad contractual entre arrendadores y arrendatarios puede ser sometida a modulaciones fundadas en una finalidad tuitiva de intereses que se consideren necesitados de una especial protección —concretamente, los de los arrendatarios ante la situación del mercado inmobiliario—, como muestra la historia de la regulación de los arrendamientos urbanos en nuestro país” [STC 37/2022, de 10 de marzo, FJ 4 c)].

Lo mismo puede afirmarse sobre el elemento de la duración y prórrogas del contrato, que es tan nuclear en el arrendamiento de vivienda como la renta, y al que nuestra legislación histórica ha aplicado de diferentes formas la misma técnica de establecer modulaciones tuitivas sobre la libertad de pactos. Hasta ahora, en la doctrina constitucional, estas medidas han sido analizadas en clave de contenido sustantivo y no competencial (STC 89/1994, de 17 de marzo), pero este tribunal no alberga dudas de que su determinación es cuestión que compete al legislador estatal *ex art. 149.1.8 CE* por ser, como la regulación de las reglas para la determinación de la renta, aspectos esenciales del régimen obligacional de los contratos de arrendamiento de viviendas que, en su condición de bases de las obligaciones contractuales, deben ser comunes y, por tanto, establecidas por el Estado».

blecer las medidas de contención de la renta, es levantar este obstáculo y ofrecer a las CCAA la base, si así lo desean, para, apoyándose en la normativa estatal, dar entrada a estas restricciones en su territorio. Al afrontar el Tribunal Constitucional esta cuestión, en la STC 79/2024, le ha resultado natural remitirse a los precedentes mencionados para reafirmar la competencia estatal en este extremo, sin necesidad de profundizar más o aclarar el punzante concepto de «bases de las obligaciones contractuales». No hay intención en la sentencia de enriquecer su jurisprudencia anterior y seguir avanzando en la interpretación de esta noción.

El Tribunal Constitucional, siguiendo los precedentes, insiste — con buen criterio— en calificar la renta y la duración como «aspectos esenciales del régimen obligacional de los contratos de arrendamiento de viviendas que, en su condición de bases de las obligaciones contractuales, deben ser comunes y, por tanto, establecidas por el Estado».

¿Qué consideraciones de fondo le conducen a esta conclusión? En primer lugar, la premisa, de la que parte, de que todas estas innovaciones tienen carácter de legislación civil. No constituye obstáculo para entenderlo así —dice— el hecho de que su aplicación a un «contrato concreto» se relacione con figuras propias de la función social del derecho de propiedad o del derecho a la vivienda, en especial si se considera que el Estado también tiene competencias para la determinación de las condiciones básicas que garanticen el ejercicio de aquellos derechos. Por cierto, el adjetivo «concreto» que califica a «contrato» («El hecho de que la aplicación de esas innovaciones a un contrato concreto...») produce, en este contexto, cierta incomodidad, pues las reglas legales que modulan la pluralidad de estatutos propietarios con base en su función social tienen carácter general, aunque acaben afectando a personas o relaciones jurídico-obligatorias específicas.

En segundo lugar, aclara que las autorreferencias exclusivas que la LDV «prevé, a la hora de remitirse a las circunstancias que determinarán la aplicación de las modulaciones, tampoco pueden considerarse invasivas de las competencias autonómicas, pues corresponde a las facultades del legislador determinar a qué desea vincular la aplicación del régimen que diseña. Que este dependa de que el arrendatario sea un gran tenedor o que la vivienda se encuentre en una zona declarada como de mercado residencial tensionado, en los exclusivos términos de la Ley 12/2023 y sin considerar eventuales figuras similares creadas por la legislación autonómica, en nada afecta a las competencias de las comunidades autónomas, que podrán seguir creando figuras análogas, a las que no les serán aplicables esas modulaciones por designio expreso del legislador estatal, que no impone por ello las suyas a las comunidades autónomas».

Como ya he indicado *supra* (capítulo 2, I, 1), lo que viene a decir el Tribunal es que el hecho de que una ley estatal regule limitaciones de renta asociadas al carácter de gran tenedor o la ubicación de la vivienda

en zonas tensionadas, según definición o regulación de tales conceptos por la propia normativa estatal, no invade competencias autonómicas porque no excluye que las comunidades autónomas puedan establecer «figuras similares» en sus respectivos territorios. Pero cuidado, «figuras similares» no debe interpretarse como limitaciones de renta similares, porque ya en sentencias del Tribunal Constitucional como la STC 37/2022 sobre la legislación catalana quedó excluida la competencia autonómica sobre este tipo de restricciones del precio del alquiler. Por lo que la expresión «figuras similares» debe entenderse en el sentido de que las legislaciones autonómicas, en el marco de sus competencias, pueden definir zonas que consideren tensionadas o regular el concepto de gran tenedor a los efectos de aplicar normativa autonómica que pueda referirse a otros aspectos y esté amparada por sus competencias, sin que estas alcancen a establecer limitaciones de la renta.

La STC 79/2024 señala igualmente, en relación esta vez con la duración del arrendamiento (prórrogas forzosas), que «[t]ampoco supone un exceso competencial que se incluya en la Ley de arrendamientos urbanos, en la forma en que se hace, la identificación del instrumento que habrá de acreditar la situación de vulnerabilidad social y económica que puede dar lugar al derecho a una prórroga extraordinaria obligatoria en favor del arrendatario. Que tal deba ser un informe o certificado emitido en el último año por los servicios sociales municipales o autonómicos en nada condiciona, como es evidente, el ejercicio de esas competencias sectoriales». Habrá que entender que las comunidades autónomas o el poder local pueden regular las características de estos informes o certificados. ¿También los requisitos de vulnerabilidad a efectos de la aplicación de estas prórrogas? ¿Qué es más importante, el instrumento —informe o certificado— o los requisitos? ¿Qué puede alterar en mayor medida la homogeneidad de las bases de las obligaciones contractuales? Creo que las cuestiones se responden por sí solas. Y ¿realmente concretar el instrumento en sí es exigencia de la conveniente regulación de las bases de las obligaciones en pro de su homogeneidad?

Ahora bien, queda sin determinar si la forma en que la Ley estatal por el derecho a la vivienda limita el poder del propietario arrendador a través de las medidas de contención de las rentas resulta constitucional desde un punto de vista material. En concreto, si respeta el contenido esencial del derecho de propiedad privada. Lo que reconduce a conceptos como los de función social o contenido esencial y al juicio de proporcionalidad y obliga a una valoración no de cada medida en sí aisladamente considerada sino como conjunto estructurado que afecta a la configuración de la relación jurídica arrendaticia¹⁷. Sobre ello me pronunciaré después.

¹⁷ Observa Verdera Server, criticando la lectura compartimentada de cada una de las medidas legales, que «hoy los arrendadores se encuentran en una situación en que, entre otros aspectos y

C) *Normas declaradas inconstitucionales por exceso competencial en la STC 79/2024*

El Tribunal Constitucional aprecia un exceso competencial por parte del Estado en algunos preceptos, por lo que son declarados inconstitucionales y nulos¹⁸. Los artículos afectados son los siguientes. En primer lugar, el extenso art. 16 LDV, dedicado a la «Vivienda protegida». La Ley 12/2023 distribuye sus esfuerzos tendentes a incrementar la oferta estable de alquiler de vivienda a precios asequibles, incluso para los sectores más vulnerables de la población, mediante dos vías complementarias: regulando la vivienda con protección pública (de titularidad pública —lo que exige incrementar el parque público de vivienda social— o concertada); e interviniendo en el mercado libre del arrendamiento de vivienda. El art. 16 LDV, declarado íntegramente nulo, corresponde al primero de los bloques. La razón de la inconstitucionalidad estriba en que presenta un nivel de detalle excesivo, además de establecer un régimen de aplicación supletoria. El Tribunal Constitucional, siguiendo doctrina ya consolidada, que ilustra con cita de sentencias precedentes, subraya que el Estado no puede dictar normas con el único propósito de crear Derecho supletorio del autonómico en materias que corresponden a la exclusiva competencia de las comunidades autónomas. También es declarada inconstitucional —seguimos en el campo de las VPO— la DT primera (aplicable a las viviendas calificadas definitivamente como protegidas antes de la entrada en vigor de la ley), ya que su finalidad es, «sensu contrario», someter a las viviendas que aún no lo estuvieran a la Ley 12/2023. Igualmente nulo por inconstitucional se considera el art. 27, apartado 1, párrafo tercero, y apartado 3 LDV, sobre el concepto, finalidad y financiación de los parques públicos de vivienda, «por incurrir en un exceso en la determinación de la composición de los parques públicos de vivienda sin encontrar cobertura en el art. 149.1.1 y 13 CE (apartado 1, párrafo tercero), y por resultar contrario al principio de autonomía financiera, al prever la afectación finalista de ingresos procedentes de las sanciones impuestas por el incumplimiento de la función social de la propiedad de la vivienda y de la gestión de los bienes integrantes de los parques públicos de vivienda (apartado 3)».

en función de las circunstancias, se limita la libertad de fijación de la renta, se restringe la actualización de la renta, aumenta la duración del contrato, a criterio del arrendatario, se ralentizan los procedimientos judiciales y se suspenden los lanzamientos de ciertos ejecutados. Es posible que, aisladamente consideradas, cada una de esas medidas no se reputen inconstitucional, pero ¿cabe mantener la misma valoración si se analizan en conjunto y si, además, a pesar de su carácter temporal, se prorrogan año tras año?» (R. VERDERA SERVER, «¿Otro gato de Schrödinger?...», *op. cit.*, p. 117).

¹⁸ Como señala la STC 79/2024, en su FJ 2, apartado C), las partes coinciden en los títulos competenciales que consideran de aplicación para la resolución del litigio, discrepando únicamente en cuanto a si la regulación de la LDV los excede o no.

Fuera del bloque de las viviendas con protección pública, sólo se declara inconstitucional un inciso del art. 19 LDV, rubricado «Colaboración y suministro de información de los grandes tenedores en zonas de mercado residencial tensionado». Los párrafos afectados, relativos a la información a aportar a las Administraciones públicas competentes en materia de vivienda que la exijan, por los grandes tenedores de vivienda en las zonas de mercado residencial tensionado son los siguientes:

[...] que incluirá, con respecto a las viviendas de titularidad del gran tenedor en la zona de mercado residencial tensionado, al menos, los siguientes datos:

a) Los datos identificativos de la vivienda y el edificio en que se ubica, incluyendo la dirección postal, año de construcción y, en su caso, año y tipo de reforma, superficie construida de uso privativo por usos, referencia catastral y calificación energética.

b) Régimen de utilización efectiva de la vivienda, en el contexto de los de usos previstos en los instrumentos de ordenación territorial y urbanística.

c) Justificación del cumplimiento de los deberes asociados a la propiedad de vivienda, establecidos en el art. 11 de esta ley.

También había sido impugnado el art. 19.1 LDV. La STC (FJ 6) no ve problema en que, en la hipótesis de viviendas que se sitúan en zonas de mercado residencial tensionado pertenecientes a grandes tenedores, la LDV habilite a las comunidades autónomas para intensificar, si así lo desean, la obligación de información sobre uso y destino de sus viviendas allí ubicadas, por lo que concluye que el art. 19.1 LDV, en el extremo impugnado, no incurre en exceso competencial. Distinta es la valoración que merece el fragmento reseñado del número 3 del mismo precepto, por pecar de concreción excesiva que sí que supone una invasión de competencias: «En cambio, la regulación de la información mínima que, en caso de ejercitar esa posibilidad, tendría que requerirse y que realiza al final del art. 19.3 [a), b) y c)] sí es una concreción excesiva. Puesto que corresponde a la comunidad autónoma decidir si desea intensificar las obligaciones de información de los grandes tenedores respecto a las viviendas que se encuentran en zonas específicas, debe corresponderle también decidir qué información requerir en su caso respecto a su uso y destino, de conformidad con lo dispuesto en el art. 19.1, y máxime cuando, de acuerdo con el art. 19.4, la información sirve para establecer, en caso de quererlo así, fórmulas de colaboración con los propietarios». Con base en esta argumentación, el Tribunal Constitucional llega a la siguiente conclusión: «Por lo anterior, las previsiones del art. 19.3 de la Ley que se refieren a la información que como mínimo ha de incluir la obligación que configura el artículo con respecto a las viviendas de titularidad del gran tenedor en la zona de mercado residencial tensionado no encuentran cobertura en el art. 149.1.1 CE y tampoco, por su naturaleza no económica (STC

21/1999, de 25 de febrero, FJ 5) en el art. 149.1.13 CE, debiendo declararse inconstitucionales y nulas».

El resto de los preceptos cuestionados en el recurso quedan a salvo de la declaración de inconstitucionalidad y se consideran válidos. En concreto, se libran de la guadaña las restricciones que la LDV anuncia o para las que ofrece un marco legal —aunque muchas quedan pendientes de desarrollo— al poder del propietario/arrendador, en especial, en zonas tensionadas y, sobre todo, en el caso de grandes tenedores. No se entra a discutir, entre otras cosas, si estos límites ponen o no en jaque el contenido esencial del derecho de propiedad (art. 33 CE, en relación con el 53.1 CE). Ni si son proporcionados. La STC 79/2024 declara, como acabamos de constatar, inconstitucional el art. 19.3 LDV, segundo inciso, que establece la información que deben suministrar los grandes tenedores, por considerar excesiva la regulación de la información mínima que, en caso de ejercitar la facultad de declarar las zonas de mercado residencial tensionado, tendría que requerirse a los grandes tenedores, ya que la determinación de este aspecto debe corresponder a las comunidades autónomas. Sin embargo, mantiene la posibilidad de esta declaración y su posible repercusión en la limitación de la renta o en la duración del contrato.

Los titulares de prensa enfocados en la sentencia se dividen entre quienes ven el vaso medio vacío y quienes lo vislumbran medio lleno. Es cierto que se estima el recurso, pero solo parcialmente. Y también lo es que la gran mayoría de las normas impugnadas se consideran constitucionales. Por esto último y porque se aprecia el ajuste a la Constitución de las cuestiones básicas, se podrá estar de acuerdo o no con la argumentación y fallo de la sentencia, pero no es legítimo venderla como un triunfo de la posición de quienes defienden la inconstitucionalidad de la Ley. Sobre todo, si se tiene en cuenta que el pronunciamiento de constitucionalidad del régimen de limitaciones a las rentas o la duración del alquiler tiene difícil vuelta atrás¹⁹. Esto, creo, es lo más relevante de la sentencia, para bien o para mal.

¹⁹ Destaca Verdera Server cómo «[e]l progresivo debilitamiento de la propiedad privada es un camino de sentido único. No hay, por lo general, vuelta atrás en la delimitación de facultades del propietario. Una vez se ha admitido como constitucionalmente adecuada cierta delimitación, no se plantea la posibilidad de que el propietario recupere esas facultades, sino que, en su caso, lo que se atisbará es una nueva delimitación de sus manguantes facultades. La función social es el instrumento predilecto para ello. [...] Así, la función social opera en cada ocasión sobre el contenido actual del derecho de propiedad privada: si, aceptada constitucionalmente una delimitación, se produce con posterioridad una ulterior delimitación, esta ya no toma como referencia el contenido inicial, sino el contenido previamente delimitado, y así sucesivamente. El único límite a este procedimiento se localiza en el (impreciso) contenido esencial del derecho de propiedad» (R. VERDERA SERVER, «¿Otro gato de Schrödinger?...», *op. cit.*, p. 113).

2. CONTRASTE DE CONSTITUCIONALIDAD DE FONDO DE LAS MEDIDAS SOBRE CONTENCIÓN DE LA RENTA DEL ALQUILER EN LA LEY ESTATAL POR EL DERECHO A LA VIVIENDA

2.1. Planteamiento

Las ideas que he ido desgranando a lo largo de este estudio nos proveen de una caja de herramientas para valorar la constitucionalidad de las medidas de contención de la renta del arrendamiento de vivienda introducidas por la LDV, no ya bajo parámetros competenciales, como he hecho en el epígrafe anterior, sino en cuanto al fondo. ¿Traspasan el contenido esencial del derecho de propiedad? ¿Son proporcionadas?

La respuesta a la primera de estas preguntas está condicionada, hasta cierto punto, por la que se dé a otra previa. ¿Tiene el núcleo duro, acuñado en el art. 53.1 CE con la expresión «contenido esencial», carácter abierto y sujeto a evolución? Ya he defendido que la respuesta ha de ser afirmativa, con todas las cautelas que se quiera. Porque la constancia mínima del «mío jurídico» no es una proposición abstracta desligada de la Historia; es convencional y se ve afectada por el ambiente histórico, que marca los parámetros de reconocibilidad del derecho, los que preservan su identidad. Pero ¿hasta qué punto es elástico el concepto y puede tensarse sin desnaturalizar la propiedad privada? Desde luego, «mío» —propiedad— exige garantizar la satisfacción, también, de los intereses egoístas del propietario. Otra cosa sería cercenar la propiedad privada. No voy a argumentar aquí sobre este eventual paso como futurible. España, como realidad compleja territorial, se configura, en el marco de la UE y en virtud de su Constitución, como un Estado social de Derecho sujeto a la economía de libre mercado, aunque esta admita, lógicamente, intervenciones. Tampoco voy a discurrir sobre la hipótesis de la eventual exclusión de los inmuebles susceptibles de constituir viviendas del tráfico económico, es decir, de su nacionalización. Muchos de los países que integran actualmente la Unión Europea, procedentes de la antigua esfera comunista, vivieron precisamente el movimiento contrario. Lo que sucede es que se refuerza, con las últimas medidas legales, el carácter estatutario, cada vez más intervenido, de la propiedad de los inmuebles destinados o susceptibles de ser destinados a vivienda, con difícil marcha atrás, pero no su expulsión de la esfera de la propiedad privada. La impresión es que tal intervención no se plantea a partir de un diseño previo bien estructurado, basado en un análisis científico de datos y eficiente. Parece más bien fruto, en estos últimos tiempos, de medidas adoptadas inicialmente con carácter coyuntural que acaban estabilizándose y de un contraste de posiciones ideológicas o filosóficas abocadas a

movimientos pendulares. En cualquier caso, se va consolidando esa tendencia a un estatuto fuertemente delimitado de la propiedad de los inmuebles destinados a vivienda.

Bajo estas premisas, volvamos a la consideración del carácter evolutivo del contenido esencial de la propiedad, que antes afirmaba. Esto no significa que la evolución del «contenido esencial» del derecho de propiedad pueda producirse, al menos directamente, a golpe de ley (cosa distinta es que las leyes acaben influyendo en la conciencia social o que tengan cierto valor pedagógico). La reconocibilidad de la institución no se mide por lo que la ley dice. Es un *prius* en relación con esta. No en el sentido del Derecho natural, sino en el de las convicciones sociales arraigadas en un momento y espacio jurídico y cultural dado. En los países de Derecho codificado, los del sistema continental, la máxima de que la vida camina por delante del Derecho se estira y se transforma, en general, en otra afirmación: la de que la ley va por detrás del Derecho (lo que ya supone que este no se contiene solo en la ley). Decía Cruet²⁰ que el legislador siempre llega tarde. Pero vale la pena preguntarse no ya si puede llegar pronto sino si puede llegar demasiado pronto. Creo que esto sucederá cuando se regule una institución de forma que no sea identificable como tal, identidad —insisto— que marcan el Derecho y la conciencia social en un momento o periodo histórico y en un lugar dado y que está sujeta a evolución.

Cuando el Tribunal Constitucional juzga si una norma ha respetado o no el contenido esencial del derecho, debe pronunciarse sobre esa identificabilidad. La tarea exige no solo una labor de interpretación de la ley enjuiciada sino también de búsqueda y determinación, en el Derecho y en las convicciones sociales asentadas, de los elementos que dotan de individualidad a la institución o el derecho de que se trate.

Roscoe Pound presentaba la jurisprudencia como una ciencia de ingeniería social, «cuya competencia corresponde a aquella parte de todo el campo social en el que puede lograrse la ordenación de relaciones humanas a través de la acción de la sociedad políticamente organizada»²¹. Una visión que acentúa la función creadora de la jurisprudencia. Salvando las distancias entre el sistema del *civil law* y del *common law*, y entre los tribunales de la jurisdicción ordinaria y el constitucional, no puede negarse que la propiedad (en concreto, de la vivienda) es campo abonado para el controvertido ejercicio del Tribunal Constitucional como legislador negativo, y aún positivo, al ir traduciendo en sus sentencias los parámetros vigentes de reconocibilidad del

²⁰ J. CRUET, *La vie du Droit et l'impissance des lois*, Paris, Ernest Flammarion, 1918. Citado por J. PUIG BRUTAU, «Estudio preliminar», en ROSCOE POUND, *Las grandes tendencias del pensamiento jurídico*, Granada, Comares, 2004, p. xxxiii.

²¹ POUND, R., *Las grandes tendencias del pensamiento jurídico*, Granada, Comares, 2004, pp. 178-179.

derecho de propiedad privada. La STC 79/2024 se ha mostrado muy tímida a la hora de hacer nada parecido en relación con la Ley por el derecho a la vivienda.

La STC 79/2024 no entra a discutir en profundidad si los límites impuestos al poder del propietario, en especial los vinculados al arrendamiento de inmuebles residenciales para uso de vivienda, ponen o no en jaque el contenido esencial del derecho de propiedad (art. 33 CE, en relación con el 53.1 CE). Ni si son proporcionados. Puede subyacer en esta forma de proceder una combinación de razones: el tipo de recurso (recurso de inconstitucionalidad); la forma en que se ha planteado o motivado este; y la huida, salvo en lo necesario, de pronunciamientos sobre cuestiones que parecen componer un terreno de arenas movedizas. La STC 79/2024 se apoya en pronunciamientos anteriores, pero no construye jurisprudencia en una materia en que queda mucho por hacer. Da la sensación de que no quiere ir más allá de lo estrictamente necesario²². Esto contribuye a que deje un regusto de insatisfacción, al margen de que se comparta o no el fallo. No solo porque no supone un avance en la clarificación de los argumentos en torno a la cuestión competencial, sino porque no entra en las principales cuestiones que, en la actualidad, tiene abiertas el derecho de propiedad privada: la concreción de su contenido esencial y la aplicación del juicio de proporcionalidad. Pero esto no es excusa para no intentar dar aquí alguna respuesta —tomar partido— acerca de la constitucionalidad de fondo de la LDV.

2.2. Incidencia de la Ley por el derecho a la vivienda en la Ley de Arrendamientos Urbanos y respeto del contenido esencial de la propiedad

Cavilar acerca del respeto del contenido esencial del derecho de propiedad ante los límites impuestos por la LDV para contener la renta del arrendamiento de vivienda, obliga a una parada forzosa en la STC 89/1994, de 17 de marzo²³. Se ha constatado ya, en el capítulo 3, el carácter difuso, en su precisión, del contenido esencial del derecho de propiedad. Los criterios de razonabilidad y efectividad son fruto del loable esfuerzo dogmático del Tribunal Constitucional para definir el concepto de contenido esencial, pero confirman que se trata de una idea vaga en

²² Tampoco lo hace el voto particular, que se ciñe, básicamente, a la cuestión competencial confrontando la interpretación del art. 149.1.1 CE que realiza la decisión mayoritaria.

²³ *BOE* núm. 89, de 14.04.1994, ECLI:ES:TC:1994:89. Resuelve las cuestiones de inconstitucionalidad núms. 2010/89 y 969/91, la primera promovida por el Juzgado de Distrito núm. 14 de Madrid respecto del art. 57 de la Ley de Arrendamientos Urbanos y la segunda formulada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 4 de Gijón en relación con los arts. 57, 70, 71 y 73 de dicha Ley. Las referencias a la LAU lo son al Texto refundido aprobado por Decreto 4104/1964, de 24 de diciembre (TRLAU/1964).

su concreción. Buen ejemplo de ello constituye la citada sentencia, que, a partir de la interposición de dos cuestiones de constitucionalidad, se pronuncia sobre el ajuste a la Constitución de la prórroga forzosa prevista en la legislación de arrendamientos urbanos de 1964. Acompaña a la sentencia un voto particular. El Tribunal Constitucional confiere el sello de constitucionalidad a la normativa evaluada. Entiende que ha respetado el contenido esencial del derecho de propiedad, al no haberse producido el vaciamiento de la utilidad económica del bien arrendado: «ni la prórroga forzosa, ni la severidad de los requisitos exigidos para que proceda la excepción a la prórroga por causa de necesidad, en los casos de los arts. 70 y 71 LAU ocasionan por sí mismas la pérdida de la utilidad económica de los arrendamientos concertados» (FJ 5). La prórroga forzosa «supone, ciertamente, una restricción o limitación de este derecho, en cuanto dificulta que la merced arrendaticia se adecue con total fidelidad a la evolución del mercado de arrendamientos. Pero esa dificultad, y consiguiente limitación, no puede considerarse una supresión del derecho sino, en todo caso, una afectación de su contenido que no lo hace desaparecer ni lo convierte en irreconocible. Esa limitación derivada de la prórroga forzosa queda dentro de las facultades del legislador y queda justificada en virtud de la función social que a la propiedad atribuye el art. 33 de la Constitución.

La historia de la regulación de los arrendamientos urbanos muestra efectivamente que la introducción de la prórroga forzosa, entre otras medidas, respondía a una finalidad tuitiva de intereses que se consideraban necesitados de una especial protección, concretamente los del arrendatario ante la situación del mercado inmobiliario; ello se verifica incluso en las mismas Exposiciones de Motivos de las leyes reguladoras de este tipo de arrendamientos (así, en la de la Ley de Bases de 22 de diciembre de 1959). En el contexto de la vigente Constitución, esa delimitación del derecho de propiedad encuentra una justificación en la proclamación del art. 47 del Texto fundamental, que recoge el derecho a disfrutar de una vivienda y ordena a los poderes públicos que promuevan las condiciones para ello necesarias. Además, no puede olvidarse la relevancia que la continuidad del arrendamiento reviste para la protección de la estabilidad del domicilio familiar, y de la misma familia, en la línea de lo dispuesto en el art. 39.1 de la Constitución. Responde así a la función social de la propiedad inmobiliaria, sin vulneración constitucional, que el legislador establezca una limitación de esa propiedad que, sin suponer su vaciamiento o desfiguración, pueda contribuir (con mayor o menor fortuna, según las distintas teorías económicas) a satisfacer un derecho constitucionalmente afirmado» (FJ 5).

En cambio, en el voto particular del magistrado don Álvaro Rodríguez Bereijo, al que se adhieren los magistrados don Pedro Cruz Villalón y don José Gabaldón López, a partir del mismo concepto de contenido esencial y de la articulación del derecho de propiedad en el

art. 33 CE que maneja la sentencia, se llega a la conclusión contraria, denunciando la aplicación mecánica de los parámetros abstractos de reconocibilidad de la institución y utilidad privada sin mayor esfuerzo de precisión de los mismos por parte del Tribunal Constitucional que deja, sin más, en manos del legislador esta concreción, incluso, del contenido esencial. «Así, huérfano de todo referente *ex Constitutione*, la garantía institucional que para el derecho de propiedad representa el concepto de “contenido esencial” (art. 53.1 CE) se desvanece y volatiliza». El amplio margen de actuación que se deja el legislador es una de las claves del asunto, como después confirmaremos.

Esta sentencia y su voto particular sirven, también, para poner de relieve otra disfunción a la hora de valorar la constitucionalidad de intervenciones restrictivas de la propiedad en concreto en el ámbito de los arrendamientos urbanos. Me refiero a la consideración aislada de algunas medidas en lugar de valorarlas junto con otras como sería lo propio. En este caso el Tribunal Constitucional eludió entrar en la consideración de si respetaba el contenido esencial de la propiedad la incidencia de las prórrogas forzosas en la limitación de la renta a través de la restricción de cambios en esta para ajustarse al mercado más allá de su actualización mientras durase la relación arrendaticia, incluidas las prórrogas²⁴. El voto particular considera que la normativa enjuiciada ha invadido el contenido esencial del derecho de propiedad: «Y ello es así no, claro está, porque en sí mismo y aisladamente considerado, la limitación que constituye el derecho de prórroga forzosa del contrato de arrendamiento del art. 57 LAU vacíe de contenido el derecho de propiedad que lo haga irreconocible como tal. Y lo mismo cabría decir de otras restricciones de las facultades dominicales como el derecho de subrogación (AATC 671/1985 y 540/1987 y STC 222/1992) o la imposición de deberes positivos al propietario (STC 301/1993). Es precisamente el carácter trabado del régimen jurídico de los arrendamientos urbanos, que forma un todo único, un *continuum*, y esa consecuencia, cierre de todo el sistema, que es la no actualización de la renta arrendaticia (con el efecto consiguiente de desvalorización debido a la inflación de los precios) lo que determina, en numerosos casos, el vaciamiento total del derecho de propiedad, incluso de ese núcleo mínimo que es su utilidad económica individual, y lo hace por ello constitucionalmente inaceptable».

Interesa subrayar esta idea no tanto porque, en este caso concreto o en otros, debiera entenderse vulnerado o no el contenido esencial sino para destacar la importancia —es más, la necesidad inexcusable— de no llegar a este tipo de conclusión valorando medidas aisladamente estimadas sino sopesando de una forma conjunta y sistemática el régimen jurídico resultante de su combinación con otras relevantes, que se

²⁴ Lo subraya R. VERDERA SERVER, «*Pro Propietate*», *op. cit.*, p. 957.

dotan de sentido mutuamente. El Tribunal Constitucional podría haber llegado al mismo fallo de constitucionalidad a partir de esa valoración global. Lo que no cabe, es prescindir de ella. Toda argumentación que obvie esto conduce a conclusiones cuestionables. Igual que sucedería si en un análisis estadístico de datos omitiéramos algunos trascendentes.

Sea como sea, los argumentos de esta sentencia podrían aplicarse por el Tribunal Constitucional, con bastante comodidad, a las reglas sobre limitación de la renta y nuevas prórrogas forzosas introducidas por la LDV en la LAU. Pero aun concluyendo que respetan el contenido esencial del derecho de propiedad, quedaría por dilucidar si son proporcionadas.

2.3. Juicio de proporcionalidad. Posible existencia de vías de acción menos invasivas. Margen de actuación del legislador

De la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos acerca de la aplicación del juicio de proporcionalidad a normas limitativas del derecho de propiedad privada, pueden extraerse conclusiones reveladoras, que merecen ser tenidas en cuenta al evaluar la constitucionalidad de las medidas de contención de la renta y otras vinculadas a ellas en la Ley 12/2023. Hay, en este sentido, un grupo de casos en los que detendré mi atención.

Pienso en distintos litigios que se han planteado por particulares frente a antiguos Estados comunistas. En el caso resuelto por la STEDH (5.ª) 12 enero 2023 (TEDH 2023/3) —*Caso Pařízek contra República Checa*—²⁵ el recurrente era un arrendatario que, como muchos otros, había disfrutado durante años del beneficio de unas rentas del alquiler muy limitadas, con origen en la época en que la actual República Checa era un país comunista y el inmueble en el que aquel habitaba, de titularidad estatal. Tras la caída del régimen comunista se procedió a la reforma del sistema de tenencia de las viviendas, en el contexto de una transición gradual desde el control de las rentas por el Estado hasta un régimen de libre negociación de aquellas según los postulados del libre mercado. En este caso, era el arrendatario el que recurría ante el TEDH alegando que la desaparición de los límites a la renta atentaba contra su derecho sobre la vivienda (bien jurídico enmarcable en el art. 1-P1 CEDH). El Tribunal, con cita de sentencias anteriores, destaca las delicadas cuestiones atinentes a la solución del conflicto de intereses entre propietarios y arrendatarios y afirma que el Estado debería asegurar una justa distribución de la carga social y financiera asociada a la transformación y reforma de la oferta de vivienda del país.

²⁵ ECLI:CE:ECHR:2023:0112JUD007628614.

Se plantean controversias similares en los casos resueltos por las SSTEDH 3 julio 2014 —*Caso R & L, S.R.O. y Otros contra República Checa*—²⁶; 15 septiembre 2009 —*Caso Amato Gauci contra Malta*—²⁷; 26 septiembre 2006 —*Caso Ghigo contra Malta*—²⁸; o 22 febrero 2005 —*Caso Hutten-Czapska contra Polonia*—²⁹. En algunos el actor era el arrendatario y, en otros, el propietario. En ciertos litigios sobre control de renta de alquileres resueltos por el TEDH, es el propietario el que reclama alegando el bajo montante de la renta, que no le permite, ni siquiera, cubrir los costes de mantenimiento de la propiedad, lo que lleva al Tribunal a declarar que tal limitación atenta contra el art. 1-P1. Así, en el *Caso Bitto y Otros contra Eslovaquia* (STEDH 28 enero 2014³⁰). En este y otros pleitos similares, el TEDH considera que las medidas adoptadas por el Estado habían roto el justo equilibrio entre los intereses enfrentados de propietarios y arrendatarios, al atribuir la carga casi exclusivamente a un grupo social —el de los propietarios—. En el primer caso citado —*Caso Pařízek*— se examina si la carga excesiva, rompiendo el justo equilibrio, se había asignado al otro grupo social —el de los arrendatarios—. Para valorarlo, el Tribunal considera esencial atender al contexto particular en el que se planteó la cuestión, a saber, el de la reforma del sistema de vivienda, que inevitablemente reflejaba, al menos en parte, la preocupación de la sociedad por la protección social de los inquilinos. El Tribunal señala que, como consecuencia de la liberalización de los alquileres en la República Checa, los inquilinos (como el demandante) de los pisos en cuestión tuvieron que pagar un alquiler liberalizado sustancialmente superior al que habían satisfecho durante los años anteriores, que algunos de los locatarios apenas podían permitirse. Pero acepta que estas fueron consecuencias inevitables de la decisión de las autoridades checas de restablecer la relación tradicional entre propietarios y arrendatarios que había sido destruida durante el régimen comunista. Además, destaca que el demandante disfrutó durante varios años de un trato ventajoso por parte del régimen de control de alquileres. En particular, no tuvo que pagar una renta íntegra de mercado, sino solo una cantidad sin fines de lucro determinada administrativamente. A lo anterior suma otro dato en el caso de autos: el demandante, que se convirtió en propietario del apartamento en diciembre de 2006, no demostró de manera convincente que el importe del alquiler de mercado que se le había condenado a satisfacer fuera excesivo en relación con su situación financiera. A la luz de estas y otras circunstancias, el Tribunal considera que, al sopesar las cuestiones excepcionalmente difíciles y socialmente sensibles invo-

²⁶ JUR 2014\179516.

²⁷ JUR 2009\388492.

²⁸ JUR 2006\244383.

²⁹ JUR 2005\62008.

³⁰ JUR 2014\22351.

lucradas en la conciliación de los intereses en conflicto de propietarios e inquilinos, el Estado demandado no ha excedido su amplio margen de apreciación al distribuir la carga social y financiera que implica por el proceso de reforma habitacional. En consecuencia, la Corte declara que no ha habido violación del art. 1 del Protocolo núm. 1.

Las sentencias del TEDH en que se resuelve el conflicto de intereses entre propietarios y arrendatarios con base en un juicio de proporcionalidad son muy numerosas. Aunque el derecho a la vivienda no está contemplado de modo expreso o autónomo en el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, su vinculación con otros derechos, civiles y políticos, regulados en el Convenio ha permitido al Tribunal Europeo de Derechos Humanos pronunciarse sobre él. En concreto, le han dado pie a ello el derecho a no ser sometido a tratos inhumanos o degradantes (art. 3), el derecho a la vida privada y familiar, al domicilio y a la correspondencia (art. 8), o el derecho a la propiedad privada (art. 1 P-1). Como subrayó la Observación General núm. 4 del Comité DESC de la ONU, el derecho a la vivienda no debe entenderse de forma restrictiva asimilándola simplemente a un techo bajo el que cobijarse. Ha de considerarse más bien como el derecho a vivir en seguridad, paz y dignidad en alguna parte. Esto lo dota de un carácter instrumental básico en relación con diversos derechos fundamentales. Las sentencias son numerosas y se pronuncian, en un goteo constante, a lo largo del tiempo. Me he referido a una selección de las más recientes en el capítulo 1.II.1, al que me remito.

Queda de relieve la importancia del juicio de proporcionalidad a la hora de apreciar si se han traspasado los límites que ha de respetar el legislador al delimitar el contenido del derecho de propiedad privada en la LDV. Ahora bien, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, por la naturaleza de los recursos que ante él se plantean, puede y debe entrar a valorar las circunstancias de cada caso concreto enjuiciado. El Tribunal Constitucional español, cuando resuelve recursos de inconstitucionalidad, se encuentra como es lógico en una posición diferente, pero eso no significa que no pueda sopesar (y deba hacerlo), con un carácter más general que no atienda a un caso concreto, si los límites impuestos al poder del propietario son o no proporcionados.

La valoración de la proporcionalidad de las medidas se encuentra mediatizada por dos circunstancias íntimamente conectadas sobre las que me he extendido en capítulos anteriores: el desleimiento del juicio de proporcionalidad, que desemboca en un test de razonabilidad y el amplio margen de actuación reconocido al legislador al delimitar el contenido de la propiedad privada cuando activa sus políticas, en concreto, en el campo de la vivienda. Son estas, dos claves básicas capaces de inclinar la balanza en favor de las medidas de contención

de la renta diseñadas por la LDV. Salvo en casos extremos en que se produce un incuestionable vaciamiento de la utilidad del bien para el propietario o una privación definitiva (no solo temporal) de su poder de disposición, no suele fallarse en contra de la norma legal. Por otra parte, el Tribunal Constitucional tampoco va a entrar en la cuestión diabólica de valorar la eficacia de las medidas arbitradas para conseguir los objetivos propuestos, ni va a considerar, salvo casos flagrantes, que sea esta su misión. Como decía la STC 89/1994, la delimitación legal de la propiedad de acuerdo con su función social debe poder contribuir («con mayor o menor fortuna, según las distintas teorías económicas») a satisfacer un derecho constitucionalmente afirmado. Los términos entrecomillados son palabras literales de la sentencia. El Tribunal Constitucional no juzgará el acierto de una u otra teoría; ese campo de juego lo deja al legislador. La acción del legislador se ve favorecida por la jurisprudencia constitucional, que afloja el corsé, permitiéndole respirar con más libertad. El riesgo de este menor control puede tener distintas traducciones prácticas según la calidad técnica y la eficacia de las leyes (en relación con esta última, difícil es eludir la perspectiva o prospectiva que atienda a un análisis económico del Derecho, conscientes de sus limitaciones). Aun presuponiendo — en teoría — que el legislador procediera con buena técnica, el juicio crítico acerca de las soluciones legislativas que se articulen también puede verse afectado por el ideario de que se parta. El propio Tribunal Constitucional no ha quedado al margen de críticas vinculadas a posiciones ideológicas. Entramos aquí en un terreno resbaladizo.

No está de más traer a colación una destacada sentencia del Tribunal Federal alemán que se considera *leading case* en la materia. Me refiero a la resolución de 18 de julio de 2019³¹, precisamente sobre los controles de la renta del alquiler introducidos en el Código Civil alemán³². De acuerdo con el resumen que efectúa el propio Tribunal de su sentencia, considera que los límites iniciales a la renta del alquiler establecidos en el § 556d.1 del Código no violan la garantía de la propiedad priva-

³¹ ECLI:DE:BVerfG:2019:1k20190718.1bv1000118. Disponible en: https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/EN/2019/07/1k20190718_1bv1000118en.html, incluyendo texto íntegro en alemán y resumen en alemán e inglés. Las ideas expuestas en el texto principal proceden de la traducción que he efectuado del texto en inglés.

³² La ley de modificación de la legislación sobre arrendamientos introdujo en el BGB un nuevo § 556d, que establece que, en las zonas con un mercado inmobiliario tensionado, la renta de un nuevo arrendamiento no puede superar el alquiler medio de la zona en más del 10 por 100. El § 556d.2 del Código autoriza a los gobiernos de los Estados federados a emitir decretos que determinen dichas zonas durante un máximo de cinco años. Se prevén exenciones al tope de renta en caso de que el alquiler anterior fuese superior al alquiler máximo o las viviendas se construyeran después del 1 de octubre de 2014 o se hubieran modernizado por completo. En 2015, el gobierno de Berlín emitió un decreto que definió toda la ciudad como zona con un mercado inmobiliario tensionado durante cinco años. En los dos recursos de casación interpuestos ante los tribunales ordinarios, los inquilinos de Berlín alegaron que el alquiler que habían pagado superaba el límite máximo permitido al comienzo del período de alquiler.

da, la libertad de contratación ni la garantía general del derecho a la igualdad. Si bien es cierto que estos límites interfieren en los derechos de propiedad de los propietarios de viviendas que están dispuestos a alquilar, definiendo el contenido y los límites de la propiedad, concluye que son admisibles desde el punto de vista del Derecho constitucional. Considera la interferencia con los derechos de propiedad proporcionada, justificándolo bajo la consideración de que es de interés público evitar el desplazamiento de los sectores económicamente más débiles de la población de las zonas donde la demanda de viviendas es alta. «Por tanto, los límites máximos de alquiler son necesarios, ya que no hay otros medios que sean igualmente eficaces a corto plazo. El legislador ha encontrado un justo equilibrio entre los intereses legítimos de los propietarios y el bien común. El legislador puede modificar las disposiciones relativas a la propiedad, incluso si ello conlleva consecuencias negativas para los propietarios. La garantía de la propiedad privada no protege las expectativas de obtener los máximos ingresos por alquiler posibles. El procedimiento para la aplicación del límite máximo de alquiler garantiza que los límites máximos de alquiler no sean más estrictos de lo necesario: el legislador federal puede partir de la base de que los gobiernos de los Estados federados están mejor posicionados para evaluar si el mercado inmobiliario está en crisis. Los gobiernos de los Estados federados están obligados por ley a realizar evaluaciones exhaustivas; si los gobiernos de los Estados federados emiten ilegalmente una ordenanza que define mercados inmobiliarios en crisis, los propietarios pueden impugnarla ante los tribunales administrativos. Limitar los límites máximos de alquiler a los mercados inmobiliarios en crisis garantiza que se apliquen en áreas en las que los intereses de los posibles inquilinos requieren una protección especial». Considera que el uso de los bienes inmuebles no se ve restringido de forma irrazonable, entre otras cosas, porque el alquiler medio habitual en la zona puede superarse en un 10 por 100 (el alquiler medio habitual como criterio de diferenciación pretende garantizar que los alquileres estén relacionados con el mercado y, al mismo tiempo, sean rentables) y cualquier alquiler máximo impuesto está limitado a un período de cinco años. No cabe esperar —señala el Tribunal— que se produzcan pérdidas permanentes para los propietarios, una amenaza para la esencia de la propiedad o la pérdida de cualquier posibilidad razonable de uso de la propiedad. Añade que el hecho de que el alquiler máximo permitido se determine en función del alquiler medio de la zona no viola el principio de igualdad (cfr. art. 3.1 de la Ley Fundamental), aunque de ello resulten diferentes alquileres máximos en Alemania, pues, en vista de la variedad de los mercados inmobiliarios locales, es muy dudoso que las situaciones sean comparables. Considera además el Tribunal que el trato igualitario de los propietarios privados y comerciales tampoco viola el art. 3.1 de la Ley Fundamental, afirmado que «los objetivos legislativos perseguidos por los topes de alquiler justifican la aplicación de un alquiler máximo independientemente de la importancia económica de los ingresos por alquiler para el propietario».

Esta resolución del Tribunal Federal Alemán refuerza las conclusiones que antes exponía sobre los resultados que cabe esperar del contraste

de constitucionalidad de la LDV, en especial de la aplicación del juicio de proporcionalidad y del amplio margen de actuación reconocido al legislador.

Queda una cuestión en pie. La declaración de zonas de mercado residencial tensionado, con todas sus consecuencias, depende de las administraciones competentes, en principio, las comunidades autónomas. Se prevé, como hemos visto, ante determinadas situaciones coyunturales y por un plazo de tres años al final del cual debe reconsiderarse la medida. ¿Qué sucedería si se fuese prorrogando cada tres años la declaración de ZMRT? ¿Supondría esto un vaciamiento de la utilidad privada para el propietario de la vivienda? Y, ¿hasta qué punto implicaría un atentado al principio de seguridad jurídica consagrado en el art. 9.3 CE? La prórroga de medidas inicialmente introducidas con carácter provisional en la normativa sobre arrendamientos urbanos cuenta ya con precedentes muy antiguos. Podría poner otros ejemplos, pero basta pensar en el conocido como «Decreto Bugallal», dictado el 21 de julio de 1920, en el contexto de escasez de viviendas posterior a la Primera Guerra Mundial, con medidas muy limitativas del poder del propietario arrendador, incluida la congelación de la renta. Esta norma, que corresponde a la categoría de normas de control de la renta del alquiler de primera generación³³, se promulgó inicialmente con carácter explícitamente transitorio, pero fue prorrogada año tras año, hasta que la Ley de Arrendamientos Urbanos de 1946 dotó a las medidas de carácter estable, manteniéndose en las sucesivas Leyes de Arrendamientos Urbanos, incluido el TRLAU/1964, hasta la liberalización producida por el Decreto Boyer en 1985. Lo coyuntural y lo estable tienen, en la práctica, contornos difusos en la normativa sobre vivienda.

³³ Véase la nota 149 (capítulo 1).

