

ESTUDIOS
JURÍDICOS



TRATADO DE DERECHO
DE LA VIVIENDA
VOL. I

1.^a edición

MATILDE CUENA CASAS
JULIO TEJEDOR BIELSA
(DIRECTORES)

BOLETÍN
OFICIAL DEL
ESTADO

SUMARIO

	Páginas
LISTADO DE AUTORES	XIII
ABREVIATURAS	XIX
PRESENTACIÓN. <i>Directores de la obra</i>	XXXI
PRÓLOGO. <i>Sergio Nasarre Aznar</i>	XXXIX

Volumen I

SECCIÓN 1. DERECHO A LA VIVIENDA

I. DERECHO A LA VIVIENDA Y VIVIENDA HABITUAL. PERSPECTIVA CONSTITUCIONAL E INTERNACIONAL

Coordinación: Julio Tejedor Bielsa

A. Marco general del derecho a la vivienda. <i>Julio Tejedor Bielsa</i>	49
B. El derecho a la vivienda en el contexto internacional	87
B.1 La dimensión americana y su relación con el caso argentino. <i>Christian Alberto Cao</i>	87
B.2 El derecho a la vivienda en el derecho comparado europeo: modelos e imitaciones. <i>Sabrina Ragone y Valentina Capuozzo</i> ...	107
C. La tutela del derecho a una vivienda digna en el Derecho y en la jurisprudencia de la Unión Europea. <i>José María Fernández Seijo</i>	127
D. Objeto. Concepto de vivienda habitual. Delimitación de otras figuras afines. <i>Gemma Caballé Fabra</i>	145



PRÓLOGO

Prof. Dr. Sergio Nasarre Aznar

Catedrático de Derecho civil
Universidad Rovira i Virgili

«*in ea autem maiestate urbis et civium infinita frequentia innumerabiles habitationes opus est explicare. ergo cum recipere non possint areae planatae tantam multitudinem ad habitandum in urbe, ad auxilium altitudinis aedificiorum res ipsa coagit devenire».*
Vitruvio, De Architectura, Lib. II, 8, 19; 15 a. C.

«*It is the supreme triumph of industrial civilisation that, in the huge cities which seem to have far too many houses, there is a hopeless shortage of housing».*
G. K. Chesterton, The spirit of Christmas, The Thing, 1929

Los profesores Cuena y Tejedor me honran al invitarme a prologar esta obra, pues creo que no soy digno de ello, ya que encontrarán aquí a estudiosos y prácticos de la materia que saben mucho. En cualquier caso, como ya me resistí lo suficiente, se lo agradezco y dado que ellos, en tanto que directores, ya presentan su contenido, yo compartiré con ustedes lo que me parece el asunto que nos ocupa.

Como ven en las citas que anteceden, el problema de la vivienda en las ciudades ha existido siempre, sigue existiendo y, siento decirlo así, existirá. Lo que pasa es que, a través de la normativa y de las políticas públicas, se puede hacer mejor o peor. Y en España lo estamos haciendo peor, especialmente desde que comenzó la crisis financiera global de 2007 (GFC2007). Efectivamente, los españoles estamos más sobreendeudados hoy a causa de la vivienda que en los peores años de la presente crisis. Pregúntenle a los *milenials*, ya en sus treinta y algo, si tienen ya su piso y su familia.

No puede ser, se dirán. ¿De qué han servido, pues, los cientos de normas y políticas multinivel, las promesas de nuestros próceres, ingente dinero público y personal invertido durante estos 17 años? Pues de poco e, incluso, a veces, para



peor, especialmente hasta 2012 pues se ignoró la crisis y, de nuevo, a partir de 2015, con normativa autonómica que empezó a permitir sancionar pisos vacíos amenazando con su expropiación, a aprobar normas inconstitucionales de control de renta, a amparar la okupación o a permitir la construcción de pisos de 24 m² (*cohousing* les llaman).

Es que para eso está la función social de la propiedad, me dirán; no hay límite (o, al menos, un límite que se entienda) para «lo social», que se va estirando hasta llegar, de momento, a la Ley 12/2023 por la cual, si no destinas tu piso solo a vivir o es demasiado grande para ti, te lo pueden okupar durante al menos un par de años (lo que desde dicha norma se está tardando en desalojarlos), llenar con inquilinos perfilados o quitar; tiempo al tiempo. Al fin y al cabo, con tu escasa solidaridad estás contribuyendo a las desigualdades, a lo Picketty, que son intolerables, al tiempo que eres reticente en reconocer que la propiedad privada es el origen de todos los males de la humanidad (Rousseau, 1755), que es un robo (Proudhon, 1840), que debe abolirse para llegar al paraíso comunitarista (Marx y Engels, 1848) y que la herencia es una injusticia por extirpar. No quiero pensar (ni sugerir) que la ingente normativa intrusiva de vivienda, tan incumplidora de las buenas intenciones que predicaban sus Exposiciones de Motivos, en lugar de conseguir que esta sea más asequible (porque cada vez lo es menos) sea realmente un caballo de Troya para animar a reformar algunas «cosillas» de la Constitución «porque, total, nada funciona».

Pero vaya, no me hagan caso. Van a continuación algunos datos que espero ayuden a contextualizar lo que les digo y para que comprendan la necesidad de este libro.

Por primera vez en los últimos años, la vivienda se sitúa en 2024 entre los tres problemas más importantes para los españoles (CIS, 2024). A pesar de la nueva (y primera en democracia) Ley de Vivienda 2023, los problemas de vivienda aumentan constantemente en casi todas las materias: inasequibilidad, urbanización, envejecimiento del parque, falta de vivienda social, viviendas vacías/ocupadas, infravivienda, turistificación, falta de datos y gobernanza de las políticas de vivienda. Aunque las cuestiones energéticas y medioambientales no están entre las más acuciantes (de ahí el escaso éxito de los Fondos *Next Generation* desde 2022), España debe cumplir con sus compromisos europeos sobre la materia, que, por cierto, espero olviden lo que pretendían en 2023 de prohibir la venta y el alquiler de los pisos peor valorados energéticamente, pues ello afectaría especialmente a las familias con menos recursos, perpetuando guetos, lo que evidenciaría, de nuevo, que las políticas medioambientales favorecen a los más pudientes. Vamos por partes.

a) Inasequibilidad. A pesar de que España se encuentra entre los países de la UE en la media de asequibilidad de la vivienda en las ciudades (Eurostat, 2022), en parte gracias a las altas tasas de propiedad de vivienda generalizada durante décadas (Nasarre-Aznar, 2023), los alquileres medios están aumentando entre



PRÓLOGO

un 7% y un 8% anual desde 2015 (Banco de España, 2023), al tiempo que el control de rentas, de momento solo en vigor en Cataluña, está empeorando aún más la situación. Comprar una vivienda también es cada vez más caro, a pesar de que la regulación de la UE (como la Directiva 2014/17/UE transpuesta en España por Ley 5/2019) ha expulsado a los hogares con menos recursos de la financiación hipotecaria y muy pocos hogares jóvenes y de clase media pueden permitirse comprar. Esto, unido a que más del 50% de las compraventas se realizan sin financiación hipotecaria y a que los fondos de inversión han duplicado el parque de viviendas que gestionan (rondando hoy un 6% del total), lleva a la conclusión de que la vivienda se está concentrando en pocas manos por primera vez en la historia reciente de nuestro país. Otros tipos de tenencia de vivienda alternativos a la compra y al alquiler permanecen fundamentalmente inexplorados. Estos factores, unidos a otros macroeconómicos como que España sufre crónicamente la tasa de paro más alta de Europa (11,7% en 2024, según Eurostat), la constante pérdida de poder adquisitivo de los hogares españoles (OCDE, 2024) y una de las inflaciones más altas de la UE (la 6.^a peor en 2024 según Eurostat), sitúan la inasequibilidad de la vivienda como el mayor reto de la vivienda española en la actualidad. Pero, como ven, no hemos llegado a esto por casualidad.

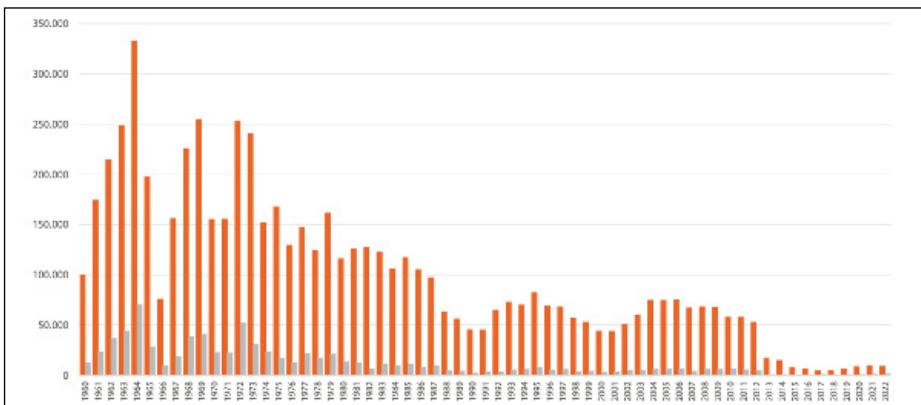
b) Urbanización/falta de cohesión territorial. La población en España se ha concentrado desde los años 60 en grandes núcleos urbanos como Madrid, Barcelona, Valencia o Bilbao. Sin embargo, esta tendencia ha aumentado desde el GFC2007 hasta el punto de que más de 42 millones de personas viven en Madrid y en la costa española. El resto, 4,6 millones, vive en el 70% restante del interior de la Península. Esto conduce a una «España vacía» y a una «España superpoblada» con viviendas cada vez más precarias e inasequibles. Los planes urbanísticos son engorrosos procesos burocráticos que lastran el desarrollo de las ciudades y la regeneración de los barrios, a pesar de que son necesarias al menos un millón de nuevas unidades donde la gente necesita vivir (Gobierno de España, 2024).

c) Envejecimiento del parque de viviendas, accesibilidad y eficiencia energética. Aproximadamente el 55% (13.7 millones de viviendas) del parque residencial total (unos 25 millones viviendas) es anterior a 1980, y casi el 21% de las viviendas tienen hoy más de 60 años (INE 2013). Solo el 0,6% de los pisos españoles son universalmente accesibles (Cátedra UNESCO de Vivienda, 2018). En cuanto a la eficiencia energética, además de las necesidades de rehabilitación en términos técnicos, normativos y de subvenciones, hay que superar los obstáculos económicos (pobreza e insuficiencia de recursos) y de consentimiento (implicación de los profesionales de la vivienda y de las comunidades de propietarios; España es el país de Europa en el que más gente vive en pisos) respecto a las personas llamadas a la rehabilitación. Piénsese que prácticamente el 58% de los edificios se construyeron con anterioridad a la entrada en vigor del Real Decreto 2429/1979 (la norma básica de la edificación NBE-CT-79, sobre condiciones térmicas en los edificios), que fue el primero en exigir unos criterios mínimos de eficiencia energética.



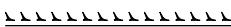
d) Falta de vivienda social. La generación de vivienda protegida es cíclica: es posible en buen número mientras la economía funciona, lo que no es una realidad en España desde 2008. Prometerla ahora, como se hace, es poco realista y suena, como tantas otras que hemos mencionado, a «solución mágica». Así, el número de nuevas viviendas de protección oficial (un tipo de vivienda social más fácil de contabilizar) ha disminuido drásticamente desde entonces, y especialmente desde el periodo 1960-2011 durante el cual se construyeron 6,8 millones de viviendas de protección oficial en régimen de propiedad privada. La Figura 1 lo evidencia:

Figura 1. Número de viviendas de protección oficial en España (naranja) y en Cataluña (gris)



Fuente: García Montalvo et. al. 2023.

e) Viviendas vacías/okupación. Es difícil evaluar el número de viviendas vacías. Sin embargo, según el Censo de Viviendas del INE basado en datos de consumo eléctrico para todo el año 2020, 3,8 millones de viviendas en España están clasificadas como vacías, un 14,4 % del parque. Pero, en realidad, y más allá de los réditos políticos (y económicos) que muchos han sacado desde 2011 con este número, la mayoría de estas viviendas se encuentran en la «España vacía», no están en buen estado para ser habitadas, están alquiladas en «negro» o simplemente okupadas. Es decir, la inmensa mayoría no sirven realmente para aumentar la oferta de vivienda y volverla más asequible donde es necesaria. Se han aprobado más de 10 leyes por CCAA que incluyen sanciones, aumento de impuestos y las expropiaciones han tenido resultados muy limitados. ¿Han conocido Uds. algún alcalde que haya llevado a la práctica estas medidas y que diga que gracias a ellas la vivienda en su municipio es más asequible? Tarrasa, por ejemplo, empezó a multar con cientos de expedientes en 2013, hasta que en 2017 y en 2020, el TSJ Cataluña le dijo que lo que hacía era ilegal; volviéndolo



PRÓLOGO

a intentar con 100 expediente más con base al D 17/2019, que fue declarado en gran parte inconstitucional; y parece que, finalmente, ya han desistido de hacerlo con base a la Ley catalana 1/2022. Sobre okupación y la falta de interés en atajarla (sino todo lo contrario), ya les he hablado.

f) Infravivienda. Aunque tradicionalmente la actuación española sobre el sinhogarismo (incluyendo el oculto según FEANTSA, que incorpora la infravivienda) ha sido la segunda mejor de Europa (FEANTSA, 2017), va en aumento en las grandes ciudades (ver Caballé Fabra *et al.* 2020). Las razones son muchas, pero políticas como el DL catalán 50/2020 (aprobada en plena pandemia de COVID-19 ¡y aún vigente!) que permite la construcción de pisos de 24 m² no ayudan a superar el hacinamiento ni a la formación de nuevos hogares (España es el segundo país con menor tasa de fertilidad de Europa, tras Malta).

g) Turistificación. España es el destino turístico preferido por los ciudadanos de la UE (Eurostat, 2022). Y, no por casualidad, las ciudades más pobladas del litoral español son las preferidas por los turistas y por los extranjeros para tener allí una segunda residencia. Más allá de las discusiones doctrinales sobre el impacto del alquiler turístico en el precio de los alquileres (que no es tanto), lo cierto es que los extranjeros acapararon en 2023 el 14,85 % (en Baleares, el 31,50 %) del total de 583.042 compraventas, un récord desde 2009, cuando solo supusieron el 4,24 % (Colegio de Registradores, 2024). Es más fácil para ellos comprar que para los hogares españoles, como se ha dicho: si se dificulta comprar a las familias con menos recursos y jóvenes la propiedad privada no desaparece, como algunos piensan, sino que se concentran en manos de los que pueden comprar sin financiar. Como tantas otras cosas, sí se podía saber.

h) Falta de datos fiables y políticas de vivienda incoherentes. Se desconocen las cifras reales de viviendas vacías, okupación, estado de conservación, desahucios, profesionales de la vivienda, vivienda social, etc. Y no solo el cuántas, sino también el dónde, quién lo gestiona, cómo y cuándo se toman las decisiones, etc. Esto, unido a que, según la Constitución, la vivienda es competencia de las CCAA, realmente carecemos de una política de vivienda coherente y constante (algo imprescindible para cosechar algún éxito en este ámbito). La Ley de vivienda 2023, incluyendo la mayoría de sus definiciones, no ha hecho más que complicar la situación. Una pena.

Acabo reseñando lo que me parece que falta:

– Descartar las políticas de vivienda adoptadas desde la GFC2007 que han contribuido a empeorar el acceso a la vivienda en España, especialmente las políticas de vivienda intrusivas (sanciones, expropiaciones, recargos tributarios, control de alquileres). Centrarse en aumentar la oferta de vivienda en el mercado, especialmente para alquiler, y en el desarrollo de tenencias alternativas de vivienda (tenencias intermedias, cooperativas).



- Desarrollar mecanismos para aumentar la vivienda social y la asequible *per se*. Esto podría incluir el replanteamiento de la forma de elaboración de planes urbanísticos, así como de la dinámica tradicional de planes de vivienda y rehabilitación que se suceden rápidamente cada cuatro años.
- Políticas para evitar la concentración de la vivienda en fondos de inversión y similares y la vuelta al sistema tradicional de vivienda en propiedad distribuida entre los hogares. No hay nada más importante para las familias, especialmente para las más vulnerables, que conseguir una casa propia y no depender ni de un casero ni de su alcalde para siempre (como parece que algunas quieren). Fíjense que quien habitualmente predica a favor del alquiler vive en su (gran) casa en propiedad.
- Planes sólidos de regeneración urbana para rentabilizar la «ciudad construida», avanzar en la vida en vertical en lugar de la dispersión urbana, impulsar la accesibilidad universal a la vivienda para las personas con discapacidad y personas mayores en un contexto de rápido envejecimiento de la población.
- Políticas de rehabilitación estables, bien presupuestadas para cubrir a los colectivos que no pueden permitírselas, centradas en la accesibilidad y la eficiencia energética. Buscar la colaboración con las comunidades de propietarios.
- Una política de cohesión territorial bien trabajada para evitar las migraciones internas hacia las grandes ciudades y la costa. Especial atención a las ciudades y las zonas turistificadas.
- Mecanismos de políticas de vivienda coherentes y constantes, tanto verticalmente (UE-gobierno central-CCAA-provincias-municipios) como horizontalmente (coordinación entre departamentos de urbanismo, vivienda y servicios sociales, y entre agentes públicos, privados y del tercer sector). Menos enfrentamiento y más «Pacto Nacional por la Vivienda», donde todos se sientan lo menos incómodos posible.
- Obtener datos fiables sobre aspectos clave de la vivienda (cómo, cuándo, dónde, por qué, quién, cuántas) viviendas vacías, okupación, estado de conservación, desahucios, profesionales de la vivienda, vivienda social. Nada de todo esto se sabe a ciencia cierta y así es muy difícil hacer buena política de vivienda, aunque encontremos a alguien que quiera hacerla.

En fin, tengo la confianza de que a lo largo de estas páginas algo de esto van a ver, incluso descubrir desde una óptica interdisciplinar posibles soluciones para encauzar la situación. Deseo sinceramente que, además, este libro llegue a nuestros responsables políticos, más pendientes de X y de sus *lobbies* y movimientos amigos que de leer libros, pero que les ayudaría a legislar sabiamente para ayudar realmente a los que más lo necesitan, lejos de ideologías.

Tarragona, agosto de 2024

