



**LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL RELATIVA A LA EXPROPIACIÓN
DEL DERECHO DE USO DE LOS BANCOS ADJUDICATARIOS DE VIVIENDAS
HIPOTECADAS***

*Ángel Carrasco Perera***
Catedrático de Derecho civil
Centro de Estudios de Consumo
Universidad de Castilla-La Mancha

Fecha de publicación: 21 de julio de 2018

Desde el RD Ley 27/2012 rige en España una norma en virtud de la cual “no procederá el lanzamiento cuando en un proceso judicial o extrajudicial de ejecución hipotecaria se hubiera adjudicado al acreedor, o a persona que actúe por su cuenta, la vivienda habitual de personas que se encuentren en los supuestos de *especial vulnerabilidad* y en las circunstancias económicas previstas en este artículo”. La prohibición ha sido ulteriormente renovada (Ley 1/2013, RD Ley 1/2015, RD Ley 5/2017), extendiéndose a cuatro años a partir de la entrada en vigor de la última norma citada. Durante ese plazo, el ejecutado situado en el *umbral de exclusión* podrá solicitar y obtener del acreedor ejecutante de la vivienda adherido al Código de Buenas Prácticas para la reestructuración viable de las deudas con garantía hipotecaria sobre la vivienda habitual, aprobado por el Real Decreto-ley 6/2012, de 9 de marzo, de medidas urgentes de protección de deudores hipotecarios sin recursos, o persona que actúe por su cuenta, el alquiler de la misma en las condiciones establecidas en el apartado 5 del anexo de dicho Código.

Paralelamente a esta normativa estatal se ha venido sucediendo otra autonómica, que amparada en su título competencia exclusivo sobre vivienda, ha considerado conveniente dar una nueva vuelta de tuerca a la posición ya ingrata de las entidades financieras que se adjudican viviendas en procesos de ejecución hipotecaria. Andalucía (Decreto Ley 6/2013 y Ley 4/2013), Navarra (Ley 24/2013) y Cataluña (Ley 4/2016) son ejemplos de esta tendencia. Además de permitirse la libertad de declarar (Andalucía) que forma parte del *contenido esencial del derecho de propiedad* el deber de destinar inmuebles

* Trabajo realizado en el marco de la Ayuda del Programa Estatal de Fomento de la Investigación Científica y Técnica de Excelencia (Subprograma Estatal de Generación de Conocimiento) del Ministerio de Economía y Competitividad, otorgada al Grupo de investigación y Centro de investigación CESCO, Mantenimiento y consolidación de una estructura de investigación dedicada al Derecho de consumo, de la UCLM, ref. DER2014- 56016-P, del que soy investigador principal.

** ORCID ID: 0000-0003-3622-2791



habitacionales a vivienda efectiva y de sancionar por infracción grave la omisión de este destino, estas CCAA han instaurado un sistema de perdurabilidad de la situación fáctica de no-lanzamiento. La vuelta de tuerca es la *expropiación del derecho de uso del acreedor o del banco adjudicatario*. En los modelos navarro y andaluz se procede declarando el interés social, a efectos expropiatorios, de la cobertura de la necesidad de vivienda de personas en especiales circunstancias de emergencia social (concepto que allí se define) e incursos en procedimientos de desahucio (sic) por ejecuciones instadas por entidades financieras. La expropiación duraría cinco años desde el lanzamiento o desde el término final del plazo de suspensión fijado por la ley estatal. La norma se aplicaría también al caso de que las entidades financieras fueran adjudicatarias en la ejecución. En el modelo catalán no se hace ninguna referencia a las entidades financieras; si el adquirente de la vivienda está inscrito en el Registro de viviendas vacías y el ejecutado se halla en riesgo de exclusión social, se declara de interés social la cobertura de la necesidad de vivienda, y se permite la expropiación por tres años del derecho de uso.

El Tribunal Constitucional ha tenido que enfrentarse (hasta ahora, falta sentencia de fondo sobre la ley catalana) tres veces a este ejercicio de populismo autonómico. Ha sido en las SSTC 92/205, 16/2018 y 32/2018. La doctrina que puede extraerse del repertorio argumental del TC se resume de esta forma, en el problema que ahora nos interesa:

(i) Reinterpretando de oscura manera los textos pertinentes de las normas autonómicas, y después de recordar que el legislador ordinario no tiene competencia material para predeterminar cuál es el contenido esencial del derecho de propiedad, el TC salva la constitucionalidad de los preceptos relativos al deber de destinar la vivienda a uso habitacional, argumentándose que de hecho las normas autonómicas no imponen un deber de esta clase, sino que persiguen un objetivo de política económica para cuyo servicio se instaura el Derecho sancionador (¿)

(ii) Fuera del respeto debido al contenido esencial del derecho de propiedad, que no se define en términos operativos distintos de la vieja STC 37/1987, el legislador tiene un amplio margen para elegir las medidas que considere adecuadas para satisfacer la función social de la propiedad, bastando que exista una relación razonable entre medios y fines, aunque en abstracto hubiera sido posible una medida menos incisiva para conseguir el mismo objetivo.

(iii) Una vez que el Estado ha tomado determinadas medidas ponderando las cargas y derechos que corresponden a las entidades financieras ejecutantes / adjudicatarias de procedimientos hipotecarios, ya no pueden ulteriormente las CCAA instaurar medidas más restrictivas para estas entidades. Esta competencia estatal se funda en el art. 149.1.13 (bases de la economía), y frente a ella no pueden triunfar



competencias sectoriales como las fundadas en la vivienda o protección de consumidores. De hecho, el TC ni siquiera cita a favor de la pretensión estatal competencias mucho más específicas como las del art. 149.1.8º (derecho civil) o 148.1.6º (derecho procesal).

(iv) A diferencia de lo que ocurría con las medidas autonómicas consideradas en la STC 37/1987 (legislación agraria andaluza), en el presente caso las medidas autonómicas de expropiación del uso producen una incidencia incisiva en el ejercicio de la competencia estatal.

(v) La expropiación del derecho de uso que se contiene en las normas autonómicas es inconstitucional.

(vi) Por lo que se refiere al art. 149.1.1º (igualdad básica de los españoles), si el Estado no ha tomado ninguna medida específica general fundada en el art. 149.1.1º, las CCAA no encuentran ningún límite – derivado de este precepto- en el ejercicio de sus competencias sobre vivienda (¿)

La doctrina expuesta, y especialmente la técnica desmañada con la que se construye, no es admisible en términos constitucionales, con independencia de lo que uno pueda opinar de esta expropiación y de esta cultura ultramontana de las activistas CCAA.

Es sorprendente que el Estado pueda utilizar una competencia básica como la del art. 149.1.13 para barrer toda competencia autonómica que incida en un específico modelo económico diseñado por el Estado. Ya la STC 34/2013 destacó que la competencia estatal fundada en aquella norma no puede llegar hasta vaciar de contenido posible competencias autonómicas fundadas en títulos competenciales específicos.

No se entiende bien como es así que incide muy significativamente en el modelo estatal hipotecario la previsión de una expropiación temporal del derecho del uso y que sin embargo no sea igualmente incisiva la previsión autonómica de una infracción por falta muy grave cuando la entidad bancaria mantiene desocupada la vivienda (después del lanzamiento).

Si, como recuerdan las tres SSTC mencionadas, corresponde al legislador sectorial competente en la materia la definición de supuestos de hecho expropiatorios, no se ve en principio cómo puede darse una “injerencia incisiva” de las CCAA en la normativa estatal citada cuando simplemente ocurre que el Estado impone un período de suspensión de lanzamientos hipotecarios y las CCAA determinan un supuesto de expropiación por interés social que empezaría a contar cuando el plazo estatal de suspensión concluya. En



términos jurídicos (aunque no en término contables porque las viviendas seguirían aquí estando en el balance de los bancos), el supuesto de sucesión entre suspensión-expropiación del uso no sería distinto del caso en que las CCAA declarasen el interés social expropiatorio del pleno derecho de propiedad de las viviendas adjudicadas a los bancos en situaciones de emergencia social. ¿Quién podría contestar esta competencia expropiatoria del dominio? No se puede contestar esta expropiación, porque las CCAA pueden establecer, y algunas lo han hecho, derechos legales de retracto en situaciones equivalentes. Y si se puede expropiar el dominio pleno, ¿por qué no el derecho de uso comprendido en el dominio?

La justificación fundamental de las SSTC también queda arruinada a poco que la legislación autonómica evite mencionar a acreedores y adjudicatarios bancarios y extienda la medida a “adquirentes” que aparecen inscritos en el Registro de viviendas vacías (Cataluña) o – como ahora quiere hacer *Podemos* en la ley estatal de implementación de la Directiva de crédito hipotecario- a los “grandes tenedores”. En teoría, no quedaría afectado como tal el modelo estatal de entidad financiera adjudicataria hipotecaria.

Si es materialmente constitucional que el Estado se permita suspender los lanzamientos hipotecarios por un número de años, entonces también lo es desde el punto de vista material que las CCAA prevean la expropiación del uso con parecidos fines. Ciertamente que las CCAA no pueden arrogarse las competencias necesarias para impedir o prolongar la suspensión de lanzamientos hipotecarios. Porque esta decisión corresponde al Estado en virtud de sus competencias exclusivas sobre Derecho civil y sobre Derecho procesal (ejecución de sentencias).

En el aparato conceptual generado por estos recursos y estas SSTC se está, en el fondo, tratando de una cuestión irrelevante, mientras que se deja suelto el único toro que era relevante. En el fondo carece de importancia si estas demagógicas CCAA se reservan o no el derecho de expropiar el uso, porque de hecho carecen de dinero para pagar estos justiprecios y, si lo tuvieran, mejor harían en destinarlo a construir viviendas sociales. Lo mismo ocurre con los aparatosos derechos de tanteo y retracto que se reservan para cualquier ocasión. Pero lo relevante es la sanción que se puede imponer a las entidades financieras por la no ocupación habitacional de viviendas adjudicadas. Porque la sanción es un ingreso, mucho más goloso que el gasto expropiatorio, y es un peligrosísimo estímulo al afán recaudatorio de las CCAA no haber derogado este procedimiento por inconstitucional, ya que en casos tales, y contra lo que abstrusamente sostiene el TC, sí se está en casos como éste determinando cuáles son los deberes del derecho de propiedad que teóricamente se justifican en el cumplimiento de la función social del dominio.