

## *¿Una habitación propia?*

Angel Carrasco Perera

**A propósito de la obra reciente de MAS BADIA, M<sup>a</sup> Dolores (2024) *¿Una habitación propia? Arrendamiento y propiedad en la Ley estatal por el derecho a la vivienda*. Madrid, España: Marcial Pons. Ediciones Jurídicas y Sociales (Monografías jurídicas). Doi:10.37417/1z6xgd96.**

No es el de Dolores Mas el primer libro que se escribe a propósito del derecho a la vivienda después de las convulsiones del COVID y del agotamiento y encarecimiento de los suministros de vivienda urbana. Pero sí es el último y, por ende, el único que cuenta lo que normativamente pasará mañana justo. Y es un análisis de la infamada ley por el derecho a la vivienda hecho por un jurista de formación sólida y no por el primer correveidile que levanta polvo de agonías urbanas. Como en CESCO no estamos ordinariamente vigilantes y activos en este espacio normativo de la vivienda, me ha parecido que una sucinta revisión de esta obra nos permite cumplir con lo que deberíamos haber generado nosotros para nuestros lectores. Vaya, por lo menos dar cuenta de por dónde va la cosa.

Como su propia autora advierte, esta monografía, publicada en una nueva línea editorial en abierto por Marcial Pons, examina la incidencia de la Ley por el derecho a la vivienda en la relación arrendaticia. Pero detrás de este enfoque, entre bastidores, persigue otro objetivo más profundo: analizar la articulación jurídica de los derechos a la vivienda y a la propiedad privada en el marco de la Constitución española. La profesora Mas se pregunta hasta qué punto revela esta controvertida Ley y los últimos desarrollos legislativos sobre vivienda una evolución en la forma de entender la propiedad privada. *Il terribile diritto*. Ese derecho terrible y quizá no necesario, en palabras de Cesare BECCARIA, que escandalizaron, por subversivas, a Jeremy BENTHAM, que lo tenía por un escritor juicioso y que después inspiraron a RODOTÀ. Acaso hoy –dice– la pregunta que nos interpela sea hasta qué punto es capaz de digerir el instituto de la propiedad privada los límites y cargas que, en las últimas décadas, trastornan y debilitan el poder del propietario y que son muy claros en materia de vivienda. Advierte que, muy posiblemente, el paulatino estrechamiento del poder del *dominus* se haya visto allanado por la normalización de la intervención pública en la ordenación de la actividad urbanística, que cuenta ya con un largo recorrido. Una influencia que también afecta al empobrecimiento de la técnica legislativa al regular aspectos civiles.

No huye la monografía de las dos cuestiones más controvertidas de la Ley 12/2023, la competencial y las limitaciones que impone al poder del propietario, tratadas en profundidad. Para cumplir esta tarea, se sitúa la Ley en su contexto y se diseña una trama, palpable en todo el trabajo, desde su título, de aspectos jurídicos con hilos de tinte histórico, filosófico o sociológico, incluidas algunas personales llamadas al cine y la literatura, sin olvidar el recurso al análisis económico del Derecho. Esta última senda discursiva conecta con la cuestionable eficacia de algunas de las medidas más polémicas, como son las vinculadas a la contención de las rentas del alquiler, un fenómeno ni mucho menos nuevo en el tiempo y en el espacio. Desde

los controles duros de primera generación posteriores a la II Guerra Mundial hasta los modernos llamados de segunda generación, pocos son los países del entorno cultural y jurídico que no los han ensayado. La autora cuestiona la eficacia de los instrumentos de contención de la renta que se diseñan en la LDV. En su opinión, los pilotos de alerta no se han encendido solo o no tanto por introducir la LDV la posibilidad de establecer límites a la renta inicial, con lo que se podrá estar más o menos de acuerdo, sino por la forma en que construye el sistema, que pone en grave riesgo la seguridad jurídica. Además, provocará desigualdades notables entre territorios, según la mayor o menor disposición de cada Parlamento autonómico para declarar Zonas de Mercado Residencial Tensionado. Los recelos que suscita en los propietarios la amenaza a la rentabilidad de la vivienda como objeto de inversión o ahorro tienen consecuencias en el mercado. En la monografía se destaca cómo, hasta los años 90, la gran mayoría de los economistas eran radicalmente reticentes ante las medidas de control de la renta del alquiler. Pero, en las últimas décadas se ha desarrollado cierta tendencia, bien que moderada, al revisionismo. Algunos economistas defienden posiciones más matizadas, aceptando, incluso, que «un control de alquileres bien diseñado puede ser beneficioso» (ARNOTT, ANAS, KEATING, etc.). La necesaria conjunción de numerosas variables que, además, conducirán a resultados diferentes según el contexto socioeconómico en que operen lleva a la profa. Mas Badia a inquirir si acaso estamos ante una prueba diabólica.

Continuando con nuestra labor de espiguelo por el trabajo, cabe destacar un segundo aspecto en que se detiene la monografía: la conexión de la realidad actual con las crisis de la burbuja inmobiliaria y de la pandemia del COVID-19. A raíz de esta última, se activan en cascada, con carácter urgente y coyuntural, un abanico de medidas, para proteger a las personas en situación de vulnerabilidad, provocada o acentuada por la crisis. Entre ellas, las dirigidas a garantizar la permanencia en la vivienda y su asequibilidad, relacionadas con los préstamos hipotecarios y, más adelante, con el arrendamiento. En esta normativa ya se manejan conceptos como el de gran tenedor y criterios de vulnerabilidad y tipos de medidas –prórrogas y renta–, que serán acogidos en la LDV, en la que ya empezó a trabajarse, no sin discrepancias entre los propios socios de Gobierno. Ahora bien, como señala la autora, debe valorarse cuidadosamente lo que está llamado a funcionar como medida coyuntural y lo que tiene un carácter o vocación más estable. Sin olvidar que no son desconocidos los movimientos legislativos que perpetúan las que inicialmente se presentaban como medidas temporales. En este orden de cosas, en el trabajo se cuestiona si es conviene incluir en una norma de carácter estable, como es la LAU, distinciones que atiendan a la vulnerabilidad del inquilino o a la potencia económica del arrendador (a su consideración de gran tenedor) para permitir a las CCAA que lo deseen limitar la renta en zonas de mercado tenso. Y hasta qué punto distinguir entre categorías de propietarios violenta el instituto de la propiedad privada: “En esta forma de proceder, que sufre una distorsión adicional cuando se incluyen en un mismo paquete de medidas, situaciones tan diferentes como la de una persona propietaria de cinco viviendas modestas y una empresa titular de mil unidades explotadas con fines comerciales, no es difícil leer una gestión de quienes ostentan el poder político que busca trasladar la carga económica y con ella la responsabilidad de atender la necesidad de vivienda a los particulares, también la responsabilidad política ante los electores. ¿Por falta de presupuesto? ¿Por lanzar el balón a ese terreno y eludir

responsabilidades? ¿Por sincera convicción? Si este último fuera el caso, debería cuidarse más la construcción técnica de las medidas y su eficacia”. También se observa que, en muchas de las medidas, se confiere el mismo trato a las personas físicas y a las jurídicas –aunque no siempre es así–. Los parámetros de dignidad y libertad individual y el desarrollo de la personalidad, ¿podrían, acaso, justificar diferencias? Posiblemente no todas ellas, ni en todos los casos.

A la anterior añade la autora otra reflexión, que atiende a la fuerza con la que está penetrando la noción –extrajurídica– de “vulnerabilidad” en el Derecho civil. El caso de la vivienda es paradigmático. Parece que, en el Derecho privado –dice– se esté forjando toda una Teoría General o una dogmática de la vulnerabilidad. Cree que no es anecdótica, en este sentido, la influencia creciente del Derecho constitucional y de la tutela de los Derechos humanos en el Derecho civil (una sinergia que algunos encuentran distorsionante). Tampoco es ajena a este movimiento la influencia de corrientes filosóficas como la ética del cuidado, de raigambre feminista, que reivindica la idea de una sociedad cuidadora. Ética del cuidado asociada, como destaca Victoria CAMPS, a una concepción de la persona muy distinta a la que heredada del pensamiento moderno del liberalismo.

Las anteriores son solo algunas de las muchas cuestiones en que se detiene la obra. Se apuntan también futuras líneas de investigación sobre problemas candentes en la actualidad. Así, los relativos a los arrendamientos de temporada y al arrendamiento de o por habitaciones. Los primeros –p.e., pisos de estudiantes, o de trabajadores desplazados temporalmente u otras situaciones equivalentes, como el tratamiento médico en ciudad distinta a la de residencia– son contratos que la LAU no considera como arrendamiento de vivienda, pero tampoco son “turísticos” en el concepto hoy tan debatido. Se destaca el coste adicional que suponen para el propietario por distintos motivos (periodos de desocupación, gestión o mantenimiento más complicados), lo que justificaría el cobro de rentas más elevadas; pero también su posible uso fraudulento, encadenando arrendamientos con los mismos inquilinos, para eludir la regulación estricta que la LAU aplica a los arrendamientos para uso de vivienda. La figura adolece de falta de regulación específica (las normas de la LAU sobre arrendamiento para uso distinto del de vivienda están pensadas, básicamente, para los arrendamientos de locales de negocio). Los problemas se extienden a la heterogénea categoría del arrendamiento por habitaciones, de naturaleza jurídica discutida, cada vez más utilizado en grandes ciudades, con precios de alquiler elevados, p.e., por jóvenes, en el curso de su proceso de emancipación, o por inmigrantes con renta baja o poca estabilidad laboral que no pueden acceder al arrendamiento de una vivienda completa.

Se advierte que las últimas noticias apuntan a la futura regulación del alquiler temporal, de modo que la causa a la que obedezca determine su duración. La causa habrá de declararse de modo expreso en el contrato y en la plataforma en la que deberán registrarse estos contratos en cumplimiento del reciente Reglamento (UE) 2024/1028, sobre la recogida y el intercambio de datos relativos a los servicios de alquiler de alojamientos de corta duración y por el que se modifica el Reglamento (UE) 2018/1724. Aunque, en su mayor parte, afecta al alquiler con fines turísticos, el supuesto al que se aplica, como se destaca, es más amplio: alquiler a corto

plazo, de inmuebles amueblados, en los que medie remuneración, con carácter profesional o no, gestionados a través de plataformas online. La futura aplicación de este Reglamento (UE) va a dar lugar a la creación de una ventanilla estatal única que dote de mayor transparencia al sector (con un papel protagonista en su diseño y puesta en funcionamiento del Colegio de Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles de España). El Gobierno ha manifestado la intención de que España cuente con ella en 2025.

En relación con el destino de los inmuebles residenciales a uso turístico, se pone también el foco sobre la inminente modificación del art. 17.12 LPH, exigiendo el acuerdo previo de la Junta para poder destinar los elementos privativos a uso turístico. Un precepto bastante litigioso, en su redacción original, sobre el que se ha pronunciado recientemente el Tribunal Supremo, confirmando criterio mantenido por la DGSJFP (SSTS núm. 1232/2024, de 3 de octubre y núm. 1233/2024, de 3 de octubre).

Acabará estas notas de presentación con un breve resumen de la estructura de la obra, para mayor comodidad del lector. Se divide en una Introducción, cuatro Capítulos y unas reflexiones finales.

El Capítulo 1 se detiene en los aspectos que permiten calificar el derecho a la vivienda como incierto y complejísimo, un poliedro de múltiples caras. Así, en su relación con otros derechos y bienes constitucionales —entre ellos, el derecho a la propiedad privada—; en diversas crisis que se encuentran en la base de la Ley 12/2023; en el discutido valor normativo del art. 47 CE; y en la propiedad en contraposición con el arrendamiento, como formas de acceso y permanencia en la vivienda.

El Capítulo 2 presenta las modificaciones que la Ley 12/2023 introduce en la Ley de Arrendamientos Urbanos y algunas otras conectadas, con especial atención a las que determinan una intervención pública para regular el mercado del alquiler entre particulares con incidencia directa en el régimen sustantivo de la LAU.

El Capítulo 3 es preparatorio del análisis sobre la constitucionalidad de las modificaciones introducidas por la LDV en la regulación del contrato de arrendamiento de vivienda, que se efectúa en el Capítulo 4. Se reflexiona, con carácter preliminar, sobre algunas cuestiones: distribución de competencias, con especial atención a la estatal para regular las bases de las obligaciones contractuales; o la función social, contenido esencial de la propiedad y principio de proporcionalidad (en su versión pura y desleída), con análisis de la jurisprudencia del TJUE y el TEDH, revisitando la tradición cultural común en la Unión Europea y los Estados que la integran.

Con estas alforjas, la profa. Mas invita al lector a recalar en el capítulo 4, centrado en la valoración de la constitucionalidad de las medidas de contención de la renta en la ley 12/2023. Incluye un comentario de la STC 79/2024, de 21 de mayo, primera sobre la Ley estatal por el derecho a la vivienda. Y advierte del carácter vivo y en plena ebullición de la materia, que promete novedades a las que tendrá que permanecer atento el jurista.

La autora finaliza con una batería de ocho propuestas concretas en clave prospectivas y una llamada de atención sobre “la virtud de hablar con extraños”, en asuntos como este, con posiciones fuertemente enfrentadas: “Dice ACKERMAN que la justicia está más allá de la capacidad humana. Para él, el método que puede ofrecer mejores resultados para la aproximación a una justicia distributiva es el diálogo. El diálogo como instrumento para aproximar los diferentes valores de los individuos y llegar a un acuerdo realizable que no violente a las convicciones de cada uno. El liberalismo bien entendido –dice– nos llama a reflexionar sobre el imperativo pragmático de hablar con extraños, así como con almas gemelas, y a considerar si, a pesar de la rareza de los extraños, todavía podríamos tener algo razonable que decirnos unos a otros sobre nuestros esfuerzos por coexistir en este planeta desconcertante”.