

Institut de Dret privat europeu i comparat  
Universitat de Girona (Coord.)

**Compra-venda, arrendaments  
i noves modalitats d'ús  
temporal de béns**





Compra-venda, arrendaments i noves modalitats d'ús temporal de béns



# Compra-venda, arrendaments i noves modalitats d'ús temporal de béns

Institut de Dret privat europeu i comparat  
Universitat de Girona  
(Coord.)

Dades CIP recomanades per la Biblioteca de la UdG

CIP 347.453.3(467.1) COM

Compra-venda, arrendaments i noves modalitats  
d'ús temporal de béns / Institut de Dret privat  
europeu i comparat Universitat de Girona (Coord.).  
– Girona : Institut de Dret Privat Europeu  
i Comparat de la Universitat de Girona : Documenta  
Universitaria, 2021. – 594 pàgines ; cm  
Ponències de les Vint-i-unenes Jornades de Dret català  
a Tossa, celebrades el 23 i 24 de setembre de 2021  
ISBN 978-84-9984-574-6

I. Universitat de Girona. Institut de Dret Privat Europeu i  
Comparat, organitzador II. Jornades de Dret Català a Tossa  
(21es : 2021 : Tossa de Mar, Catalunya), autor 1. Béns  
immobles – Compravenda – Catalunya – Congressos  
2. Arrendament urbà – Catalunya – Congressos  
3. Arrendament – Catalunya – Congressos

CIP 347.453.3(467.1) COM

Qualsevol forma de reproducció, distribució, comunicació pública o transformació d'aquesta obra només pot ésser realitzada amb la autorització dels seus titulars, llevat excepció prevista per la llei. Dirigiu-vos a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos) si necessita fotocopiar o escanejar algun fragment d'aquesta obra ([www.conlicencia.com](http://www.conlicencia.com); 91 702 19 70 / 93 272 04 47).

© dels textos: els autors

© de l'edició: Institut de Dret Privat Europeu i Comparat de la Universitat de Girona

© de l'edició: Documenta Universitaria

ISBN: 978-84-9984-574-6

Dipòsit Legal: GI 783-2021

Girona, 2021

Les Vint-i-unenes Jornades han estat organitzades per l'Institut de Dret privat europeu i comparat de la Universitat de Girona, en col·laboració amb l'Ajuntament de Tossa de Mar i el suport de:

Generalitat de Catalunya. Departament de Justícia

Universitat de Girona

Acadèmia de Jurisprudència i Legislació de Catalunya

Deganat dels Registradors de la Propietat, Mercantils i de Béns Mobles de Catalunya

Col·legi de Notaris de Catalunya

Facultat de Dret UB (Deganat)

Facultat de Dret UdG (Deganat)

Consell de l'Advocacia Catalana

Fundació d'Advocats de Girona

Col·legi d'Advocats de Terrassa





# Índex

## **PONÈNCIA INAUGURAL CONFERÈNCIA INAUGURAL COMMEMORATIVA DELS 40 ANYS DE JORNADES DE DRET CATALÀ A TOSSA**

### **La competència en Dret civil en el segle XXI ..... 17**

JUAN ANTONIO XIOL RÍOS

1. Los derechos civiles especiales en la Constitución ..... 17
2. El ámbito de los derechos civiles especiales:  
tres concepciones posibles..... 21
3. La posición del Tribunal Constitucional.....23
4. Problemas que plantea la situación actual.....36
5. La codificación del derecho civil catalán  
y las bases de las obligaciones contractuales .....45

## **PRIMERA PONÈNCIA PRESENT I FUTUR DE LA COMPRA-VENDA AL LLIBRE SISÈ DEL CODI CIVIL DE CATALUNYA**

### **La compra venda immobiliària: estat de la qüestió i problemes pràctics ..... 55**

NATIVITAT MOTA PAPASEIT

1. Diferència de concepte entre la compravenda a Catalunya  
i al Codi Civil Espanyol. Llei aplicable a la transmissió del domini.  
Es pot dissociar a la compravenda catalana entre llei aplicable  
a la compravenda i llei aplicable a la transmissió del domini? .....56
2. Llei aplicable als contractes de compravenda d'immobles situats  
a Catalunya. Absència de submissió expressa. Pacte de submissió  
expressa .....59
3. Qualificació jurídica de la compravenda d'immobles situats  
a Catalunya: civil o mercantil? .....63

4. Règim jurídic de la compravenda mercantil de béns immobles situats a Catalunya .....	66
5. La condició resolutòria com a garantia del pagament del preu en la compravenda immobiliària. Aplicació de l'article 621-54 amb caràcter imperatiu. Procediment de resolució de la compravenda. ....	70

**La implementació al Dret civil català de les Dir. (UE) 2019/770  
i 2019/771, relatives al contracte de subministrament d'elements  
digitals i al contracte de compravenda de béns ..... 85**

LÍDIA ARNAU RAVENTÓS

1. Les Dir. 2019/770 i 2019/771 com a directives en matèria de conformitat amb el contracte.....	86
2. La incorporació (o no?) al Dret català de les Dir. 2019/770 i 2019/771.....	88
3. La incorporació: alguns paràmetres .....	94
4. La incorporació de la Dir. 2019/771 al Dret català: aspectes concrets .....	109

**SEGONA PONÈNCIA  
L'ARRENDAMENT DE BÉNS**

**El arrendamiento de bienes muebles: elementos  
para una regulación actual..... 141**

LIS PAULA SAN MIGUEL PRADERA

1. Introducción .....	141
2. La vinculación contractual en el nuevo derecho de contratos .....	147
3. El arrendamiento de bienes muebles conforme al nuevo derecho de contratos .....	153
4. Las obligaciones del arrendador.....	167
5. Las obligaciones del arrendatario .....	183
6. Los remedios de las partes en caso de incumplimiento .....	201
7. La transmisión del bien arrendado y el subarrendamiento .....	210
8. Reflexión final.....	214

## **L'arrendament de béns: propostes de futur a Catalunya ..... 217**

ESTEVE BOSCH CAPDEVILA

1. Introducció..... 217
2. La competència de la Generalitat de Catalunya per a la regulació dels arrendaments..... 219
3. L'abast de la projectada regulació dels arrendaments en el dret civil de Catalunya: modalitats que han de formar part del contingut de l'arrendament de béns en el Codi civil de Catalunya ..... 228
4. La ubicació i l'estructura de la regulació de l'arrendament de béns en el Codi civil de Catalunya ..... 244
5. El contingut de la regulació de l'arrendament de béns: anàlisi d'algunes qüestions generals ..... 248

## **Modalitats d'arrendament de béns amb opció de compra: rènting, lísing i altres figures..... 265**

VÍCTOR J. ASENSIO BORRELLAS

1. Introducció..... 265
2. Arrendament amb opció de compra ..... 266
3. Arrendament financer o lísing ..... 276
4. Arrendament operatiu o rènting..... 280
5. Arrendament financer «flexible» ..... 283

## **TERCERA PONÈNCIA**

### **ARRENDAMENT DE FINQUES URBANES**

#### **L'arrendament d'habitatge permanent a Catalunya: notes de prospecció per a un nou marc legal..... 287**

JOSEP FERRER I RIBA

1. Contractes d'arrendament d'habitatge permanent i polítiques d'habitatge..... 287
2. Característiques generals del contracte d'arrendament d'habitatge permanent i elements essencials: la durada del contracte i la fixació del preu..... 291
3. Formació del contracte..... 306

4. Vicissituds de la relació d'arrendament.....	312
5. Obligacions de les parts .....	330
6. Remeis i garanties .....	351
7. Reflexions finals.....	356

**La normativa sobre lloguer social: perspectives  
des del Dret privat..... 359**

MIRIAM ANDERSON

1. Introducció.....	360
2. La noció de lloguer social .....	363
3. Les diverses disposicions que imposen a titulars privats un lloguer social (àmbit estatal i català).....	366
4. La regulació dels lloguers socials de la normativa catalana .....	380
5. En particular, el lloguer social en les ocupacions «sense títol habilitant».....	403
6. Les implicacions d'aquesta normativa en el dret privat .....	410
7. Cap a un judici de proporcionalitat en cada cas concret? .....	445
8. Consideracions finals.....	450

**Els drets d'adquisició preferent en la futura regulació..... 455**

ANTONIO CUMELLA GAMINDE

1. Consideracions prèvies .....	455
2. Disposicions comuns al dret de tanteig i retracte .....	458
3. Disposicions especials del dret de tanteig i retracte.....	470

**Qüestions pràctiques entorn a l'arrendament  
de l'habitatge permanent..... 481**

ALEJANDRO FUENTES-LOJO RIUS

1. Problemàtica pràctica sobre l'objecte arrendat .....	481
2. Problemàtica pràctica entorn la durada del contracte.....	486
3. Problemàtica pràctica sobre la inalterabilitat del preu pactat.....	496

**L'arrendament d'habitatge per a usos distints  
de la residència habitual ..... 503**

ESTHER ARROYO AMAYUELAS

1. Introducció.....503
2. La LAU: L'arrendament destinat a habitatge habitual  
i l'arrendament destinat a habitatge per a usos distints .....505
3. L'arrendament d'habitatge. Perspectiva de dret comparat..... 514
4. En particular, l'arrendament d'habitatge no destinat  
a residència principal ..... 517
5. Les particularitats dels arrendaments d'inserció social .....530
6. Quina destinació per l'arrendament parcial o d'habitacions? .....539
7. Reflexions finals, a propòsit d'una futura regulació catalana.....549
8. Bibliografia ..... 553

**COMUNICACIONS**

**La constitucionalitat dels límits a la renda  
en els arrendaments d'habitatge .....561**

FRANCESC FRADERA FÀBREGAS

1. Introducció..... 561
2. Previ: el contracte d'arrendament d'habitatge a Alemanya .....565
3. La sentència del BVerfG de 18 de juliol de 2019 ..... 571
4. Reflexions finals .....579
5. Bibliografia ..... 588



TERCERA PONÈNCIA

ARRENDAMENT DE  
FINQUES URBANES





# La normativa sobre lloguer social: perspectives des del Dret privat

MIRIAM ANDERSON

*Professora Agregada de Dret Civil*

*Universitat de Barcelona\**

## SUMARI

### 1. INTRODUCCIÓ

### 2. LA NOCIÓ DE LLOGUER SOCIAL

### 3. LES DIVERSES DISPOSICIONS QUE IMPOSEN A TITULARS PRIVATS UN LLOGUER SOCIAL (ÀMBIT ESTATAL I CATALÀ)

3.1. La legislació estatal | 3.2. La normativa catalana

### 4. LA REGULACIÓ DELS LLOGUERS SOCIALS DE LA NORMATIVA CATALANA

4.1. La tipologia i els supòsits d'aplicació | 4.2. El risc d'exclusió residencial | 4.3. El subjecte obligat a oferir un lloguer social | 4.4. L'oferta de lloguer social requerida | 4.5. Règim jurídic del lloguer social | 4.6. Les conseqüències d'incomplir l'obligació d'oferir un lloguer social

### 5. EN PARTICULAR, EL LLOGUER SOCIAL EN LES OCUPACIONS «SENSE TÍTOL HABILITANT»

5.1. Previ: un context de manca de política legislativa clara | 5.2. Pressupòsits de la necessitat d'oferir un lloguer social | 5.3. Els subjectes obligats a oferir el lloguer social | 5.4. Règim jurídic del lloguer social | 5.5. Les conseqüències d'incomplir l'obligació d'oferir un lloguer social

### 6. LES IMPLICACIONS D'AQUESTA NORMATIVA EN EL DRET PRIVAT

6.1. La interacció entre dret privat i drets fonamentals en matèria d'habitatge | 6.2. Llibertat de contractació i accés a l'habitatge | 6.3. Nous continguts ordinaris del dret de propietat? | 6.4. Una funció social dels drets reals de garantia? | 6.5. La ponderació amb el dret a la tutela judicial efectiva

### 7. CAP A UN JUDICI DE PROPORCIONALITAT EN CADA CAS CONCRET?

### 8. CONSIDERACIONS FINALS

---

\* Aquest treball forma part de les activitats realitzades en el marc del Projecte DER2017-82129-P i del Grup consolidat d'investigació 2017SGR151. Tots els enllaços a llocs web que s'inclouen a les notes d'aquest treball han estat comprovats per darrera vegada el 29.1.2021, tret dels relatius a resolucions i normes posteriors, que s'han consultat just abans de presentar aquestes línies per a la seva publicació, el 10 de febrer de 2021.

## 1. Introducció

La normativa relativa al que actualment anomenem lloguer social, tot i no existir una delimitació clara de quines siguin les seves característiques definitòries, ha estat present en el dia a dia de tots els operadors del sector de l'habitatge durant els darrers anys i, en particular, a Catalunya, a partir de 2015.

Aquell any es va aprovar la Llei 24/2015, de 29 de juliol, de mesures urgents per a afrontar l'emergència en l'àmbit de l'habitatge i la pobresa energètica (L. 24/2015).<sup>1</sup> La disposició, que ha tingut una trajectòria qualificable, com a mínim, d'atzarosa, va ser aprovada, *in extremis*, just abans que es dissolgués el Parlament, tal i com ho exigia la convocatòria d'eleccions per al setembre d'aquell mateix any. Per contrast amb la ideologia que defineix diverses formacions integrades a l'arc parlamentari, la norma de referència va ser aprovada per unanimitat, la qual cosa demostra la seva projecció clarament electoralista.

Però, sigui com sigui, la disposició, de redacció molt poc acurada, per no dir radicalment errònia en diversos punts, es va convertir en una de les eines amb què comptaven les administracions i les entitats del tercer sector per tal de frenar el que encara era, i continua essent, un número elevat de llançaments de l'habitatge habitual, derivats tant d'execucions hipotecàries com de desnonaments de lloguer.

El present treball pretén analitzar aquesta legislació i les restants disposicions que l'han seguida per tal d'extreure'n les implicacions de dret privat més rellevants.

La doctrina civilista pràcticament ha obviat el tema, potser per associar-lo, equivocadament, a la normativa d'habitatges de protecció oficial. Aquesta darrera també ha estat tradicionalment oblidada pels especialistes en dret

---

1 DOGC núm. 6928, de 5.8.2015, amb les successives modificacions que s'aniran especificant al llarg d'aquestes pàgines. El text consolidat es pot consultar a: <https://portaljuridic.gencat.cat/eli/es-ct/l/2015/07/29/24>.

privat, malgrat les connexions que clarament existeixen: l'habitatge de protecció oficial també es compra o es lloga i, per bé que hi ha disposicions específiques relatives al seu règim i al seu finançament,<sup>2</sup> la privatística hi té molt a dir. Però en el cas que ens ocupa les repercussions sobre el dret de propietat i sobre la titularitat dels drets reals de garantia, així com també sobre el dret a la tutela judicial efectiva, són especialment transcendentals.

En les línies que segueixen es formula en primer lloc l'interrogant sobre si existeix un concepte unívoc de lloguer social i s'acota el sentit de l'expressió als efectes d'aquest estudi. Immediatament a continuació, es presenta la normativa estatal i catalana al respecte, per després analitzar amb més deteniment el lloguer social de la legislació catalana en casos d'adquisició d'immobles, d'execució hipotecària i d'altres execucions conseqüència de l'impagament del préstec o crèdit garantit, i de desnonament en contractes d'arrendament. Un epígraf separat es dedica a la situació dels sovint anomenats ocupants «sense títol habilitant»;<sup>3</sup> és a dir, el que col·loquialment —i mediàticament— serien «okupes». El tractament diferenciat es justifica perquè la tensió entre el dret a l'habitatge i els tradicionals drets privats es fa especialment acusada en aquest supòsit. Seguidament, es descriu l'impacte d'aquesta normativa sobre institucions clàssiques del dret privat, en connexió amb el seu encaix constitucional, per acabar plantejant si la necessitat de passar aquestes institucions pel filtre dels drets humans, amb la finalitat de garantir l'habitatge digne,

---

2 Fins i tot en temes com el polèmic IRPH; vegeu l'art. 9.3 RD 801/2005, d'1 de juliol, *por el que se aprueba el Plan Estatal 2005-2008, para favorecer el acceso de los ciudadanos a la vivienda* (BOE núm. 166, de 13.7.2005) i la STS de 6 de novembre de 2020 (ECLI: ES:TS:2020:3550).

3 En la terminologia del DL 1/2015, de 24 de març, de mesures extraordinàries i urgents per a la mobilització dels habitatges provinents de processos d'execució hipotecària (DOGC núm. 6839, de 26.3.2015; text consolidat disponible a: <https://portaljuridic.gencat.cat/eli/es-ct/dl/2015/03/24/1>), que en el seu art. 1 tres va afegir una DA 24 a la L. 18/2007, de 28 de desembre, del dret a l'habitatge (DOGC núm. 5044, de 9.1.2008, modificada múltiples vegades; text consolidat disponible a: <https://portaljuridic.gencat.cat/eli/es-ct/l/2007/12/28/18>), pel qual es creava el Registre d'habitatges buits i d'habitatges ocupats sense títol habilitant. Aquest registre es pot consultar a: <http://bit.ly/AHRegistre>.

no s'aconseguiria amb major solvència i equilibri incorporant al sistema un judici de proporcionalitat cas per cas, enlloc de regles mecàniques i potencialment menys equitatives.

El gruix del treball que segueix es va preparar mentre estava vigent el text de la L. 24/2015 redactat de conformitat amb les reformes dutes a terme a finals de 2019 i principis de 2020, atès que la data de tancament per a la publicació era el 31 de gener de 2021. Això no obstant, el 28 de gener del mateix any el Tribunal Constitucional (TC) va donar a conèixer, per mitjà de la nota informativa núm. 4/2021,<sup>4</sup> l'anul·lació de bona part d'aquesta normativa arran del recurs interposat per un grup de parlamentaris del Congrés. Gràcies a la consideració dels organitzadors de les Jornades, s'han pogut dedicar uns dies suplementaris a realitzar els corresponents ajustaments i actualitzar el text a data de 10 de febrer de 2021, un cop ja publicada la sentència 16/2021, de 28 de gener, al lloc web del Tribunal.<sup>5</sup>

Tot i això, cal tenir en compte que el motiu pel qual el TC declara la inconstitucionalitat és el mecanisme legislatiu emprat per a dur a terme les esmentades reformes (el decret llei), que es considera insuficient. No entra, per tant, a valorar l'adequació constitucional de les disposicions afectades, que un cop més no se subjecten a escrutini per raons del seu contingut.

Justament per això, l'endemà de donar-se a conèixer la referida nota informativa, la premsa es feia ressò de declaracions del Conseller de Territori de la Generalitat que, a banda de lamentar la decisió, anticipava que s'impulsaria la tramitació d'una llei catalana que reproduís les previsions per ara expulsades del sistema, atès que els decrets llei afectats van poder ser convalidats pel Parlament. Si efectivament es compleix aquesta previsió —cosa, d'altra banda, difícil d'endevinar a pocs dies

---

4 Disponible a: [https://www.tribunalconstitucional.es/NotasDePrensaDocumentos/NP\\_2021\\_004/NOTA%20INFORMATIVA%20N%C2%BA%204-2021.pdf](https://www.tribunalconstitucional.es/NotasDePrensaDocumentos/NP_2021_004/NOTA%20INFORMATIVA%20N%C2%BA%204-2021.pdf)

5 En tancar aquestes línies, disponible a: [https://www.tribunalconstitucional.es/NotasDePrensaDocumentos/NP\\_2021\\_004/2020-2577STC.pdf](https://www.tribunalconstitucional.es/NotasDePrensaDocumentos/NP_2021_004/2020-2577STC.pdf)

de les eleccions catalanes— les conclusions elaborades amb anterioritat a aquesta decisió del TC recuperarien plenament la vigència. Però encara que no fos el cas, segurament es poden tenir en compte de cara a prendre una perspectiva diferent a l'hora de mirar de contribuir a proposar alternatives en el sempre complex món de l'accés, l'adequació i la seguretat a l'habitatge.

Tant la L. 24/2015, com l'elaboració d'aquest treball i l'organització de les pròpies Jornades comparteixen, doncs, el caràcter d'atzarosos. Confiem que la sort ens porti a superar aquests temps tan difícils per a tothom i que el principal problema sigui mirar d'estar al cas de les múltiples modificacions legislatives que, segur, afectaran encara aquest àmbit, per tal de poder compartir una jornada, presencial o virtual, el més productiva possible.

## 2. La noció de lloguer social

En el món anglòfon, l'expressió *social housing* (o *rented social housing*) tendeix a reservar-se per a règims en què, de manera directa o indirecta, intervé l'administració pública per a facilitar l'accés a l'habitatge a persones amb recursos insuficients per a aconseguir-lo en el mercat lliure. L'Eurostat fa servir una terminologia diferent i pròpia i es refereix a habitatges amb un preu de lloguer inferior al de mercat. A Espanya, l'expressió *lloguer social* és més mediàtica que jurídica, perquè cap norma en proporciona una definició.

Per la seva banda, l'Agència de l'Habitatge de Catalunya disposa d'una Xarxa de mediació per al lloguer social, que promou la captació de pisos buits per a oferir-los en lloguer a preus inferiors als del mercat, a canvi de proporcionar als propietaris facilitats i garanties en la gestió de

l'arrendament.<sup>6</sup> Algunes de les entitats que la integren remeten, en les seves pàgines web, a l'índex de referència dels preus del lloguer.<sup>7</sup>

D'altra banda, tant entitats del tercer sector com el sector públic també presten serveis que sovint s'anomenen de lloguer social i que inclouen múltiples varietats (lloguers o cessions d'ús d'urgència, d'inserció,<sup>8</sup> allotjament dotacional,<sup>9</sup> entre d'altres) i que poden o no anar acompanyades d'altres compromisos dirigits a fomentar la reincorporació de la persona o de la unitat de convivència al mercat laboral o, en general, a regularitzar el

6 Sobre aquesta xarxa, es pot veure: <http://bit.ly/AHCxarxamediaco>.

7 Quant a la limitació dels preus del lloguer, tant el Dictamen 7/2020, del Consell de Garanties Estatutàries, de 5 d'agost de 2020, sobre la Proposició de llei de mesures urgents en matèria de contenció de rendes en els contractes d'arrendament d'habitatge (BOPC núm. 666, de 7.8.2020), com el Dictamen 4/2019, de 17 de juny de 2019, sobre el Decret llei 9/2019, de 21 de maig, de mesures urgents en matèria de contenció de rendes en els contractes d'arrendament d'habitatge i de modificació del llibre cinquè del Codi civil de Catalunya en l'àmbit de la penyora (BOPC núm. 364, de 19.6.2019), conclouen que la Generalitat no té competència per establir topalls. No obstant això, es va aprovar la Llei 11/2020, del 18 de setembre, de mesures urgents en matèria de contenció de rendes en els contractes d'arrendament d'habitatge i de modificació de la Llei 18/2007, de la Llei 24/2015 i de la Llei 4/2016, relatives a la protecció del dret a l'habitatge (DOGC núm. 8229, de 21.9.2020) que, de moment, continua en vigor; text consolidat disponible a: <https://portaljuridic.gencat.cat/eli/es-ct/l/2020/09/18/11>. Vegeu, però, la Resolució EXI/88/2021, d'11 de gener, per la qual es fa públic un acord de la Subcomissió de Seguiment Normatiu, Prevenció i Solució de Conflictes de la Comissió Bilateral Generalitat-Estat en relació amb la citada Llei 11/2020 (DOGC núm. 8327, de 27.1.2021). D'altra banda, per Providència de 26 de gener de 2021, el TC va admetre a tràmit el recurs d'inconstitucionalitat núm. 6289-2020 contra diversos preceptes d'aquesta disposició ([https://www.tribunalconstitucional.es/NotasDePrensaDocumentos/NP\\_2021\\_002/P%206289-2020.pdf](https://www.tribunalconstitucional.es/NotasDePrensaDocumentos/NP_2021_002/P%206289-2020.pdf)). L'índex es pot consultar a: <http://agenciahabitatge.gencat.cat/indexdelloguer/>

Aquest sistema ha estat criticat també des d'una altra perspectiva, més enllà de la distribució de competències, en tant que simplement constata i cristal·litza uns preus potser massa elevats i per això sorgeixen iniciatives que vinculen els preus de referència als ingressos de les unitats conviviales de determinades zones i no pas al preu de mercat existent; així, UGT i CCOO, *Iniciativa sindical por el derecho a la vivienda*, febrer 2020, disponible a: <https://www.ccoo.es/3eda15899e3e7a6cdf4b502acfebaa1f000001.pdf> En el sistema actualment aplicable, per a un habitatge al barri de Sants de Barcelona, construït abans de 1917, en un primer o segon pis sense ascensor i amb una superfície de 65 m<sup>2</sup> i certificat d'eficiència energètica E, el lloguer mensual d'acord amb l'índex seria de 826 €.

8 Els habitatges d'inserció social es defineixen a l'art. 3, lletra i, L. 18/2007.

9 Els allotjaments dotacionals es defineixen a l'art. 3, lletra j, L. 18/2007.

seu dia a dia. I, naturalment, també els arrendaments de les promocions de protecció oficial es poden considerar lloguers socials.<sup>10</sup>

Això no obstant, aquesta contribució se centra en un concepte de lloguer social més restringit, a partir de dues notes:

- a) Venir imposat per la legislació, i
- b) Establir-se la renda en proporció a un determinat paràmetre, que, en el gruix de la normativa considerada (i, en particular, a la catalana), ve marcat pels ingressos de la unitat de convivència.

De fet, es tracta del que la L. 11/2020, relativa al control de rendes,<sup>11</sup> qualifica (amb encert) com a «lloguer social obligatori» (art. 1.2 lletra e).

No es tractaran, doncs, els lloguers de durada potencialment curta i/o vinculats a altres programes d'inserció, que són objecte d'un altre comentari, així com tampoc el règim del lloguer en les promocions de protecció oficial.

---

10 Vegeu, per exemple, la definició dels préstecs bonificats per a les promocions destinades a protecció oficial o a habitatge dotacional a: <http://bit.ly/AHCprestecsbonificats>.

11 *Supra* n. 7.

### 3. Les diverses disposicions que imposen a titulars privats un lloguer social (àmbit estatal i català)

#### 3.1. La legislació estatal

##### 3.1.1. El Reial decret llei 6/2012: el Codi de Bones Pràctiques

La primera mesura que es va prendre d'abast estatal per tal d'alleugerir els efectes de la crisi hipotecària, que s'arrossegava des de feia ja quatre anys, va ser el RDL 6/2012, de 9 de març, de protecció dels deutors hipotecaris sense recursos, pel qual es va aprovar el conegut Codi de Bones Pràctiques (CBP).<sup>12</sup> Fidel al seu títol, la norma exigia, en la seva redacció inicial, que cap dels membres de la unitat de convivència tingués ingressos derivats del treball o d'activitats econòmiques, la qual cosa va fer que la repercussió de la norma fos ínfima. Les successives reformes han anat ampliant l'àmbit d'aplicació, donant així cabuda a una tipologia de deutors i de deutes hipotecaris més àmplia, i sembla que, a diferència del que inicialment s'havia previst, el CBP romandrà vigent de manera indefinida i no només per a hipoteques constituïdes abans de la seva entrada en vigor.<sup>13</sup>

Ja en el seu text original, la norma preveia que, cas que la reestructuració del deute fos inviable i no es dugués a terme la condonació de part del deute, l'entitat adherida al CBP hauria d'acceptar la dació de l'habitatge en pagament del deute pendent, sempre que concorreguessin un seguit de requisits addicionals. En aquest supòsit, el preàmbul anunciava que el deutor podria romandre-hi com a arrendatari per un període de dos anys pagant una renda que es definia com a «assumible». La concreció

---

12 BOE núm. 60, de 10.3.2012; text consolidat disponible a: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2012-3394>.

13 Vegeu la modificació del seu art. 2 per la DF 10 L. 5/2019, de 15 de març, reguladora dels contractes de crèdit immobiliari (BOE núm. 65, de 16.3.2019).



d'aquesta previsió també ha sofert modificacions. El text actualment vigent es troba a l'Annex 3, lletra c, del RDL 6/2012 i estableix el següent:

«El deudor, si así lo solicitara en el momento de pedir la dación en pago, podrá permanecer durante un plazo de dos años en la vivienda en concepto de arrendatario, satisfaciendo una renta anual del 3 por cien del importe total de la deuda en el momento de la dación. Durante dicho plazo el impago de la renta devengará un interés de demora del 10 por cien.»<sup>14</sup>

Tenint present que, en aquells moments, els deutors que no podien fer front al deute sovint havien comprat durant els anys immediatament anteriors a la crisi i, per tant, havien amortitzat molt poc capital, no era estrany que encara es deguessin uns 250.000 €, pel cap baix. El 3 % anual d'aquesta quantitat serien 7.500 € que, dividits entre 12 mesos, representarien un lloguer mensual de 625 €. Aquest lloguer, com es pot comprovar, no es pot qualificar ni de social ni d'assumible, sobretot si es té en compte que es tractava de deutors que no havien pogut optar a la reestructuració perquè aquesta havia resultat inviable; és a dir, que no podien fer front al pagament únicament d'interessos referenciats a un Euribor ja llavors baix, amb un diferencial del 0,25 i carència d'amortització del capital (és a dir, uns 260 € al mes, partint de l'Euribor del mes de juliol de 2012, que des de llavors va anar baixant fins a situar-se en números negatius a partir del mes de febrer de 2016), perquè això els suposava invertir en l'habitatge més del 60 % (ara, més del 50 %) dels ingressos de la unitat de convivència. Si pagar 260 € de préstec representava més del 50-60 % dels ingressos, el lloguer previst al CBP superava amb escreix el 100 % d'aquests mateixos ingressos.

---

14 Aquest percentatge d'interessos moratoris possiblement no superaria els controls d'abusivitat si l'haguessin pactat les parts, però, com succeeix en altres ocasions, sembla ser que és el propi legislador qui sovint perjudica el consumidor de productes financers, com succeeix actualment amb els interessos moratoris previstos, literalment de manera imperativa, a l'art. 25 L. 5/2019. En tot cas, si aquest 10 % sobta, tingui's present que en la seva redacció original els interessos de demora en el lloguer *social* del CBP eren del 20 % (la L. 1/2013, a la qual es fa referència continuació en el text, va reduir el percentatge a la meitat).

### 3.1.2. La Llei 1/2013: la moratòria de llançaments

L'any següent es va aprovar la L. 1/2013, de 14 de maig, de mesures per reforçar la protecció als deutors hipotecaris, reestructuració del deute i lloguer social.<sup>15</sup> A banda de solucionar alguns dels problemes que el cas *Aziz*<sup>16</sup> havia evidenciat, aquesta disposició absorbia la moratòria de llançaments regulada inicialment pel RDL 27/2012, de 15 de novembre.<sup>17</sup> Però, malgrat la referència expressa al lloguer social en el seu títol, únicament la DA 1 abordava programàticament la qüestió, encomanant al Govern, com ja ho havia fet el RDL 27/2012, que promogués amb el sector financer un fons social d'habitatges propietat de les entitats de crèdit que es destinarien, principalment, a persones en situació de vulnerabilitat segons els paràmetres que marcava l'art. 1 de la pròpia L. 1/2013 i que haguessin perdut l'habitatge habitual per impagament del préstec hipotecari (fins a un 5 % dels habitatges es podia reservar a persones que l'haguessin perdut arran de deutes no hipotecaris). El fons efectivament es va constituir per mitjà de conveni amb diverses entitats financeres i el lloguer que s'oferia, segons la pàgina web del *Fondo Social de Viviendas*,<sup>18</sup> oscil·laria entre els 150 € i els 400 € al mes i no superaria en cap cas el 30 % dels ingressos de la unitat de convivència.

Aquest és doncs un lloguer que encaixaria amb els paràmetres per a l'establiment de la renda escollits com a objecte d'aquest treball, però se'n distingiria pel fet que no ve imposat legalment al tenidor de l'habitatge, sinó que, a l'estil del CBP, l'entitat s'hi adhereix voluntàriament i en el conveni es pacten els habitatges que es destinaran a aquest fons.

15 BOE núm. 116, de 15.5.2013 (també objecte de successives modificacions; text consolidat disponible a: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-5073>).

16 C-415/11, *Mohammed Aziz contra Caixa d'Estalvis de Catalunya, Tarragona i Manresa (Catalunyacaixa)*, de 14 de març de 2013 (ECLI:EU:C:2013:164).

17 BOE núm. 276, de 16.11.2012.

18 Es pot consultar en el següent enllaç: [https://www.fondosocialdeviviendas.es/fsv\\_que-es](https://www.fondosocialdeviviendas.es/fsv_que-es) L'exposició de motius del RDL 37/2020, de 22 de desembre, al qual es farà referència a l'apartat següent, el descriu com a plenament operatiu (I.12).

D'altra banda, el RDL 5/2017<sup>19</sup> va introduir un segon paràgraf a l'art. 1 L. 1/2013 i un apartat 4 a l'Annex del RDL 6/2012, per mitjà del qual es preveu que el deutor que hagi obtingut la suspensió del llançament en aplicació de la L. 1/2013 podrà sol·licitar i obtenir del creditor executant de l'habitatge o de qui actuï pel seu compte el lloguer de l'habitatge per una renda anual màxima del 3 % del seu valor al temps de l'aprovació de la rematada, segons taxació aportada per l'executat i certificada per taxador homologat en els termes de la L. 2/1981, de 25 de març, reguladora del mercat hipotecari, d'acord amb les modificacions de què ha estat objecte.<sup>20</sup> L'arrendament tindrà una durada de fins a cinc anys, a voluntat de l'arrendatari, i es podrà renovar per cinc anys més per acord entre les parts. Aquest lloguer compleix una de les notes establertes per definir l'objecte d'aquest treball (és imperatiu per al propietari), però la renda no es fixa en funció dels ingressos de la unitat familiar, sinó d'un valor més dels molts que el legislador té en compte en diferents moments en matèria hipotecària.<sup>21</sup> D'altra banda, l'aplicació pràctica d'aquest lloguer forçós és negligible, atès que no hi ha incentius per a imposar-lo. Quan es va introduir es podia pensar que anava de la mà de la darrera pròrroga de la moratòria de llançaments i, per tant, potser podia resultar econòmicament convenient per al deutor si l'execució tenia lloc en un moment proper a l'expiració del termini llavors vigent, però en altres casos, no tenia sentit sol·licitar un lloguer (potencialment amb renda elevada) si es podia romandre al pis sense pagar cap contraprestació per l'ús.

Finalment, però, convé tenir present que el principal contingut tant del RDL 27/2012 com de la L. 1/2013 va ser l'establiment de la moratòria de

---

19 RDL 5/2017, de 17 de març, *por el que se modifica el Real Decreto-ley 6/2012, de 9 de marzo, de medidas urgentes de protección de deudores hipotecarios sin recursos, y la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social* (BOE núm. 66. De 18.3.2017).

20 BOE núm. 90, de 15.4.1981; text consolidat disponible a: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1981-8598>.

21 Sobre aquesta qüestió, M. ANDERSON, «La tasación de la finca a efectos de la hipoteca y de su ejecución», a: ASOCIACIÓN DE PROFESORES DE DERECHO CIVIL, *Vivienda e hipoteca*, Madrid: Tecnos, 2018 [185-240], p. 222-228.

llançaments derivats d'execucions hipotecàries, que s'ha anat prorrogant de manera que, actualment, per obra de la modificació duta a terme pel RDL 6/2020, de 10 de març,<sup>22</sup> finirà l'any 2024 (és a dir, podrà haver durat més d'onze anys) comportant una situació en què, havent-se arribat fins a l'adjudicació, no es pugui procedir al llançament de l'habitatge habitual del deutor que compleixi els requisits de vulnerabilitat que estableix la pròpia norma, sense que hagi de pagar cap mena de renda ni fer front a les despeses que generi l'immoble. Inicialment, la moratòria només es podia sol·licitar si el resultat de l'execució hipotecària era l'adjudicació al creditor o a qui actués per compte seu. Però el ja mencionat RDL 6/2020 la va estendre a supòsits en què l'adjudicació es produís a favor de «qualsevol persona física o jurídica». Per bé que amb un àmbit d'aplicació per raó del procediment més restringit que el de la normativa catalana que es comenta tot seguit, atès que la L. 1/2013 continua operant només quan l'execució (judicial o extrajudicial) és hipotecària, l'actual caràcter il·limitat dels subjectes als quals afecta (tot adquirent, persona jurídica o física, en subhasta o en escenari de subhasta deserta)<sup>23</sup> fa que en aquests moments la mesura tingui un impacte tant o més significatiu que la regulació catalana del lloguer social, en els termes que es comenten a l'apartat VI d'aquest treball. L'obligació d'acceptar el «lloguer social» que preveu l'apartat 4 de l'Annex RDL 6/2012 no s'ha estès a subjectes diferents als inicialment afectats per la moratòria, però, tal i com s'ha explicat, la repercussió pràctica d'aquesta mesura és ínfima.

### 3.1.3. Les mesures per mitigar els efectes de la Covid-19

Per tancar aquest apartat, cal fer esment a les disposicions aprovades pel legislador estatal per mitigar els efectes de la Covid-19 en els arrendaments

22 RDL 6/2020, de 10 de març, *por el que se adoptan determinadas medidas urgentes en el ámbito económico y para la protección de la salud pública* (BOE núm. 62, d'11.3.2020).

23 Una interpretació correctora a: T.A. Jiménez París, «La suspensión del lanzamiento del deudor hipotecario: análisis de las reformas operadas por el Real Decreto-ley 6/2020, de 10 de marzo y de la reciente jurisprudencia de los Tribunales», (2010) *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario* 782 [3974-3992], p. 3977-79.

d'habitatge. No són l'objecte principal d'aquest treball, atès que hom vol pensar que seran temporals, però a mesura que passen els mesos i la situació no sembla millorar, resulta convenient tenir presents almenys els principals criteris que —per ara— les guien.

Les disposicions que aquí interessin són el RDL 11/2020, de 31 de març,<sup>24</sup> el RDL 26/2020, de 7 de juliol,<sup>25</sup> el RDL 30/2020, de 29 de setembre,<sup>26</sup> el RDL 37/2020, de 22 de desembre,<sup>27</sup> el RDL 1/2021, de 19 de gener,<sup>28</sup> i el RDL 2/2020, de 26 de gener,<sup>29</sup> juntament amb els Decrets que han anat establint i prorrogant els estats d'alarma.<sup>30</sup>

Fins que acabi l'estat d'alarma, una de les mesures adoptades i actualment incloses als art. 1 i 1 *bis* del RDL 11/2020 és la que estableix la suspensió dels procediments de desnonament i dels llançaments en arrendaments d'habitatge (per impagament de rendes o altres quantitats o per finalització del termini) i també dels procediments (i llançaments) relatius a precaris, a la recuperació de la possessió o a l'abans anomenada acció real registral (art. 250.1. 2a, 4a i 7a LEC). En tot cas, l'arrendatari s'ha de trobar en situació de vulnerabilitat econòmica de conformitat amb els paràmetres que marca l'art. 5 RDL 11/2020, però mentre que en els desnonaments arrendaticis l'actor pot ser qualsevol (persona física o jurídica), en el segon

---

24 RDL 11/2020, de 31 de març, *por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente al COVID-19* (BOE núm. 91, d'1.4.2020).

25 RDL 26/2020, de 7 de juliol, *de medidas de reactivación económica para hacer frente al impacto del COVID-19 en los ámbitos de transportes y vivienda* (BOE núm. 187, de 8.7.2020).

26 RDL 30/2020, de 29 de setembre, *de medidas sociales en defensa del empleo* (BOE núm. 259, de 30.9.2020).

27 RDL 37/2020, de 22 de desembre, *de medidas urgentes para hacer frente a las situaciones de vulnerabilidad social y económica en el ámbito de la vivienda y en materia de transportes* (BOE núm. 334, de 23.12.2020).

28 RDL 1/2021, de 19 de gener, *de protección de los consumidores y usuarios frente a situaciones de vulnerabilidad social y económica* (BOE núm. 17, de 20.1.2021).

29 RDL 2/2021, de 26 de gener, *de refuerzo y consolidación de medidas sociales en defensa del empleo* (BOE núm. 23, de 27.1.2021).

30 RD 463/2020, de 14 de març (BOE núm. 67, de 14.3. 2020), RD 926/2020, de 25 d'octubre (BOE núm. 282, de 25.10.2020) i RD 956/2020, de 3 de novembre (BOE núm. 291, de 4.11.2020).

bloc de procediments que se suspenen cal que sigui persona jurídica o persona física titular de més de deu habitatges (no es resol si també les primeres; la redacció de l'art. 4 és més clara en aquest punt). D'altra banda, també destaca el fet que es preveu que l'autoritat judicial dugi a terme una ponderació entre la vulnerabilitat de l'arrendatari i la de l'arrendador (art. 1. 4) o que certes conductes de l'ocupant de l'immoble o la destinació de l'immoble per part del titular puguin obstaculitzar la suspensió (art. 1 bis 7), la qual cosa introdueix un matís que pot ser convenient quan es procura equilibrar el dret a l'habitatge amb altres drets reconeguts a nivell constitucional i europeu.<sup>31</sup> La DT 1 estableix la compensació que, si escau, pot correspondre a l'arrendador o titular, atès que es contempla la continuació en el gaudi de l'immoble sense contraprestació per part de l'arrendatari o de l'ocupant. Es vetlla també pel manteniment dels servies energètics per a persones vulnerables (DA 4). Aquestes previsions, per tant, malgrat l'impacte que tenen, no entren dins de la categoria dels lloguers socials en què es centra aquest treball i, en tot cas, s'han aprovat amb naturalesa transitòria i excepcional. Faltarà veure si es consoliden o si s'abandonen quan/si es recupera la normalitat post-Covid.

D'altra banda, l'art. 2 RDL 11/2020 va establir una pròrroga de sis mesos dels contractes d'arrendament que finalitzessin des de la seva entrada en vigor i fins l'acabament de l'estat d'alarma, mantenint-se la renda pactada, i els art. 3 a 9 de la mateixa disposició van recollir la moratòria en el pagament de la renda del lloguer, imperativa per a grans tenidors (entenen per tals les persones físiques o jurídiques que siguin titulars de més de deu «immobles urbans» o una superfície construïda de més de 1.500 m<sup>2</sup>) i les entitats públiques d'habitatge, si l'arrendatari compleix els requisits de vulnerabilitat previstos a l'art. 5 del mateix RDL. La moratòria s'articula a través d'una opció per a l'arrendador i comporta la impossibilitat de cobrar o de cobrar íntegrament la renda, però amb l'expectativa de recuperar-la, de manera fraccionada, amb posterioritat (tot i que sembla que només mentre duri la relació d'arrendament). Per tant,

---

31 *Infra* apartats 7 i 8.

més que un lloguer social, estaríem davant d'un préstec (sense interessos) o, més senzillament, davant d'un període de gràcia per al pagament concedit per la llei, previst per a una situació clarament excepcional i que segurament s'esperava que tingués una durada molt inferior.

## 3.2. La normativa catalana

### 3.2.1. La Llei 24/2015

Tot i que altres territoris han aprovat disposicions relatives a l'habitatge que sovint han arribat també al Tribunal Constitucional,<sup>32</sup> aquest treball es refereix a la normativa catalana sobre el lloguer social obligatori, en la qual destaca la ja mencionada L. 24/2015, de 29 de juliol, de mesures urgents per a afrontar l'emergència en l'àmbit de l'habitatge i la pobresa energètica, que va ser fruit d'una iniciativa legislativa popular.

En particular, l'art. 5 d'aquesta norma va preveure l'obligatorietat d'oferir un lloguer social tant en cas d'adquisició d'immobles com a resultat de no poder fer front al pagament del deute hipotecari com, per a certs operadors, abans d'iniciar una execució hipotecària o un procediment de desnonament de lloguer.

Diversos apartats d'aquest precepte van ser objecte de recurs d'inconstitucionalitat per part del Govern de l'Estat, amb la qual cosa en va quedar suspesa la vigència<sup>33</sup> des del 3 de juny de 2016. Es va desistir del recurs respecte d'aquests apartats de l'art. 5, que van recuperar la seva vigència el 21 de febrer de 2019.<sup>34</sup>

---

32 En proporcionen una relació el Dictamen 4/2019, del Consell de Garanties Estatutàries (*supra* n. 7), p. 12, i la STC 16/2021, de 28 de gener (*supra* n. 5), FD 5, lletra *d*.

33 Interlocutòria del TC, de 24 de maig de 2016, en el recurs d'inconstitucionalitat núm. 2501-2016 (BOE núm. 134, de 3.6.2016).

34 Vegeu la STC 13/2019, de 31 de gener de 2019 (BOE núm. 46, de 22.2.2019).

Per tal de definir l'àmbit d'aplicació d'aquesta obligatorietat d'oferir un lloguer social i del seu règim, cal acudir també a les disposicions addicionals d'aquest text legal que, com el propi art. 5, han estat objecte de múltiples modificacions i posteriors anul·lacions.

### 3.2.2. La Llei 4/2016

Per tal de suplir, almenys parcialment, els efectes de la interposició del recurs d'inconstitucionalitat contra la L. 24/2015, el Parlament de Catalunya va a aprovar la L. 4/2016, de 23 de desembre, de mesures de protecció del dret a l'habitatge de les persones en risc d'exclusió residencial.<sup>35</sup> El seu art. 16 establia un «sistema transitori i excepcional per a realitzar les persones o unitats familiars ocupants de determinats habitatges si es troben en risc d'exclusió residencial i poden perdre l'habitatge habitual, sempre que no tinguin cap possibilitat d'accedir a l'ús legítim d'un altre habitatge». Amb remissions als apartats de l'art. 5 L. 24/2015 que no havien quedat suspesos, es preveia una obligació de procurar un habitatge, preferentment el mateix on vivien els afectats, amb un topall de renda marcat pels ingressos de la unitat de convivència i per la durada de tres anys que preveia el text llavors vigent de la L. 29/1994, de 24 de novembre, d'arrendaments urbans (LAU).<sup>36</sup> En tractar-se d'un règim excepcional, s'establia que només operaria durant els tres anys següents a la seva entrada en vigor (amb independència que, un cop finalitzat aquest termini, poguessin perviure els arrendaments conclusos a l'empara de la norma).

Però també la vigència d'aquesta disposició va quedar suspesa per la interposició d'un recurs d'inconstitucionalitat per part del Govern de

35 DOGC núm. 7276, de 29.12.2016 (text consolidat disponible a: <https://portaljuridic.gencat.cat/eli/es-ct/l/2016/12/23/4>).

36 BOE núm. 282, de 25.11.1994, successivament modificada (text consolidat disponible a: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1994-26003>).



l'Estat.<sup>37</sup> La suspensió va durar des del 26 d'octubre de 2017 fins el 13 de febrer de 2019.

Tal i com havia succeït també amb l'art. 5 de la Llei 24/2015, el Govern va desistir del recurs quant a l'art. 16 de la Llei 4/2016,<sup>38</sup> amb la conseqüència que en pocs dies van recuperar la vigència totes dues normes, la qual cosa naturalment generava dubtes, atès que la darrera partia de la manca de vigència de la primera i, a més, li quedaven pocs mesos d'aplicabilitat, segons l'apartat 6 del propi art. 16.

No va ser fins a l'aprovació de diverses disposicions de finals de 2019 i principis de 2020 que es van modificar els textos tant d'una com d'altra norma, establint-se que l'obligació de real·lotjament prevista a l'art. 16 L. 4/2016 tindria una vigència de 5 anys des de la seva entrada en vigor, la qual cosa ens hauria situat a finals d'enguany. Nogensmenys, per efecte de la STC 16/2021, l'extensió temporal va decaure i, amb ella, la vigència d'aquesta mesura excepcional.

En tot cas, la relació entre totes dues disposicions continuava sense ser massa clara, tal i com es comentarà en breu.

### **3.2.3. Els Decrets llei 17/2019 i 1/2020, les Lleis 5/2020 i 11/2020 i el Decret llei 37/2020**

Les principals modificacions d'aquestes disposicions es van produir arran de dos Decrets llei aprovats a finals de 2019 i principis de 2020, així com de la L. 5/2020, del 29 d'abril,<sup>39</sup> i la L. 11/2020, del 18 de setembre.<sup>40</sup> Per

---

37 Provisió del TC de 17 d'octubre de 2017, en el recurs d'inconstitucionalitat núm. 4752-2017 (BOE núm. 258, de 26.10.2017). Vegeu també les Interlocutòries de 20 de març i 2 d'octubre de 2018 (BOE núm. 76, de 28.3.2018, i BOE núm. 245, de 10.10.2018, respectivament), mantenint la suspensió.

38 Vegeu la STC 8/2019, de 17 de gener de 2019 (BOE núm. 39, de 14.2.2019).

39 L. 5/2020, del 29 d'abril, de mesures fiscals, financeres, administratives i del sector públic i de creació de l'impost sobre les instal·lacions que incideixen en el medi ambient (DOGC núm. 8124, de 30.4.2020).

40 *Supra* n. 7.

últim, es va aprovar el DL 37/2020, de 3 de novembre,<sup>41</sup> en el context de les mesures adoptades per mitigar els efectes de la pandèmia.

El DL 17/2019, de 23 de desembre, de mesures urgents per millorar l'accés a l'habitatge,<sup>42</sup> va modificar, entre altres, diversos preceptes de la L. 18/2007, de 28 de desembre, del dret a l'habitatge i del DL 1/2015, de 24 de març, de mesures extraordinàries per a la mobilització dels habitatges provinents de processos d'execució hipotecària; es van ampliar els supòsits que determinen l'obligatorietat d'inscriure al Registres d'habitatges buits i també es van incrementar les facultats d'expropiar no ja l'ús temporal, sinó el domini, en els casos contemplats per l'art. 15 L. 4/2016, que també presentava novetats (ara declarades inconstitucionals).

Pel que fa a la L. 24/2015, s'establien noves obligacions de comunicar l'oferta de lloguer social i es modificava, per ampliar-lo, el concepte de gran tenidor. A més, s'allargava la durada del lloguer social obligatori i es preveia, per primera vegada, que, un cop finalitzada aquesta relació contractual, la renovació seria obligatòria si els ocupants encara es trobaven dins dels paràmetres legals d'exclusió residencial. Igualment, s'ampliaven els tipus de procediments per als quals s'exigia l'ofertament de lloguer social previ, incloent també els que es volguessin interposar «per manca de títol que habiliti l'ocupació», sempre que es donessin certs requisits.

El DL 1/2020, de 21 de gener, va modificar la lletra *d* de l'art. 3 de la L. 18/2007, que també havia estat reformat pel DL 17/2019, per tal de considerar que no és causa justificativa del fet que un habitatge es consideri buit que es trobi ocupat sense títol legítim per un termini de més de dos anys, encara que s'haguessin iniciat accions judicials per a

---

41 DOGC núm. 8263, de 4.11.2020; validat per la Resolució 1066/XII del Parlament de Catalunya, de 18 de novembre de 2020 (DOGC núm. 8279, de 24.11.2020).

42 DOGC núm. 8032, de 23.12.2019.

recuperar l'habitatge; no n'hi hauria prou amb això per considerar que no s'incompleix la funció social de la propietat.<sup>43</sup>

Per la seva banda, la L. 5/2020, del 29 d'abril, va modificar els art. 5 de la L.24/2015 i 16 L. 4/2016, amb especial incidència en la definició de gran tenidor i les conseqüències de pertànyer a aquesta categoria. La L. 11/2020, de 21 de setembre, va modificar de nou l'art. 5, en aquest cas l'apartat 3, per tal d'especificar un requisit més de documentació a adjuntar a la demanda acreditativa d'haver ofert sense èxit el lloguer social, i també, en el mateix sentit, l'art. 16 L. 4/2016. Totes dues modificacions són objecte d'estudi per part de la Comissió Bilateral Generalitat-Estat.<sup>44</sup>

Els Decrets llei 17/2019 i 1/2020 van ser recorreguts d'inconstitucionalitat, però en no haver interposat el recurs el Govern de l'Estat, no se'n va suspendre la vigència. No es va poder accedir al text del recurs, però la providència del TC admetent el recurs<sup>45</sup> suggeria, atès que no semblava que s'impugnessin preceptes concrets, que la discussió podria centrar-se en el mecanisme legislatiu emprat per aprovar les importants modificacions que incorporen, com finalment ha estat.

Per últim, el DL 37/2020 afegeix una DA 3 a la L. 24/2015, establint que:

«Durant la vigència de l'estat d'alarma o d'una mesura que comporti restriccions a la llibertat de circulació per raons sanitàries, se suspendran les execucions de resolucions judicials que comportin el llançament de persones o unitats familiars que estiguin dins dels paràmetres de risc d'exclusió residencial previstos en aquesta

---

43 Vegeu *infra* 5.2.

44 *Supra* n. 7.

45 Providència del TC de 14 de juliol de 2020, admetent a tràmit el recurs d'inconstitucionalitat núm. 2577-2020, contra el Decret-lei de Govern de la Generalitat de Catalunya 17/2019, de 23 de desembre, de mesures urgents per millorar l'accés a l'habitatge, el Decret-lei de Govern de la Generalitat de Catalunya 1/2020, de 21 de gener, pel qual es modifica l'anterior, i l'acord de Parlament de Catalunya, de 4 de març de 2020, de convalidació d'aquest últim (BOE núm. 198, de 21.7.2020).

Llei i ocupin habitatges provinents dels demandants previstos a l'article 5.2. Aquesta mateixa mesura de suspensió s'aplicarà també als supòsits previstos a la disposició addicional primera. En aquest darrer cas, no caldrà acreditar la circumstància recollida al supòsit 2n de la lletra b) de l'apartat 1 d'aquesta disposició addicional i serà suficient acreditar que l'ocupació s'ha produït amb anterioritat a l'inici de la vigència de l'estat d'alarma declarat pel Reial decret 926/2020, de 25 d'octubre.»

Aquesta previsió —que segurament toparà amb l'art. 149.1.6a CE—, almenys en la primera frase, no distingeix segons el tipus de procediment, a diferència del que es veurà que succeeix com a regla general, i, per tant, hauria de cobrir també les execucions relatives a la finalització dels contractes de lloguer o a persones que ocupin habitatges sense títol, sense necessitat del que s'estableix a continuació. Pel que fa al supòsit de les ocupacions sense títol, la novetat és que, per a la suspensió del procediment, s'amplia el ventall de possibles beneficiats per la mesura, però no sembla que això afecti la necessitat d'oferir un lloguer social. Pel que fa, justament, al lloguer previst a l'art. 5 i a la DA 1 L. 24/2015, el DL 37/2020 va establir que «els procediments iniciats en què no s'hagi acreditat la formulació de l'oferta de lloguer social s'han d'interrompre per tal que aquesta oferta pugui ser formulada i acreditada». Tot i això, mentre duri la suspensió, sembla que poc interès hi haurà en iniciar un procediment que persegueixi la recuperació de la possessió de l'immoble, si no és per tal d'anar avançant els tràmits. No es preveu cap mecanisme per combinar les dues normes, de manera que, per exemple, no es pugui oferir un lloguer social als efectes d'obrir pas a l'inici del procediment mentre duri la suspensió. Aquestes implicacions del DL 37/2020 resulten encara més rellevants si es té en compte el pronunciament del TC quant a les reformes introduïdes pels DL 17/2019 i 1/2020, com es comentarà a continuació.

### **3.2.4. La declaració d'inconstitucionalitat de bona part del contingut del DL 17/2019**

La nota informativa del TC núm. 4/2021, de 28 de gener de 2021, avançava la part dispositiva de la sentència que resol el recurs d'inconstitucionalitat núm. 2577-2020: el TC determina per unanimitat que són inconstitucionals i nuls els art. 2.2, 2.3, 2.4, 2.5, 2.7, 2.10, 2.11 (incís «sense perjudici del supòsit a què fa referència l'article 42.6»), 2.12, 4.2, 4.5 (incís «i de l'apartat 2 de la disposició addicional primera»), 5.5, 5.6, 5.7, 6.3 i 6.6, així com la DT 1 del DL 17/2019.

La mateixa nota informativa ja confirmava que el TC no entraria en el fons de les normes eliminades, sinó que la decisió es basa en la insuficiència de l'instrument legislatiu emprat:

«La sentencia contiene un argumento central y básico consistente en que no concurren los requisitos del presupuesto habilitante que exige el art. 86.1 CE para regular la materia sobre las medidas urgentes para mejorar el acceso a la vivienda, resultando insuficiente el rango de la norma.»

Per tant, tal i com ja s'ha avançat, aquesta decisió no impedeix que el Parlament de Catalunya aprovi una norma amb rang legal amb el contingut que el TC ha deixat sense efecte, sens perjudici, és clar, que pugui ser novament recorregut. La voluntat política de tramitar una llei amb aquesta finalitat ja ha estat anunciada i per això en les línies que segueixen es procura explicar tant la regulació vigent com la que potser sigui introduïda novament. Les consideracions que es fan en els apartats 6 i 7 es mantenen, en tot cas, atès que diversos supòsits de lloguer social obligatori existeixen des de 2015. A més, la STC de 28 de gener de 2021 efectivament té per objecte determinar si es compleixen els pressupòsits habilitants per a emprar l'instrument legislatiu escollit, però algunes de les afirmacions que realitza, especialment quant a què les disposicions discutides «afecten» el dret de propietat, poden suggerir quina seria una eventual decisió sobre el fons.

D'altra banda, la STC no declara inconstitucional el DL 1/2020 (que modificava el DL 17/2019, introduint la polèmica extensió del concepte d'habitatge buit), perquè el recurs es basava en entendre que no havia estat convalidat dins de termini, cosa que el TC rebutja, considerant que els trenta dies per a la validació d'aquest tipus d'instrument normatiu s'han de comptar des de la publicació i no des de la «promulgació».<sup>46</sup> Nogensmenys, queden sense efecte bona part de les conseqüències que el DL 17/2019 lligava a la qualificació d'habitatge buit (entre elles, l'obligació d'oferir un lloguer social en determinats casos).

Finalment, cal tenir en compte que alguns apartats modificats pel DL 17/2019 van ser redactats de nou per normes amb rang de llei o pel DL 37/2020, que no ha estat declarat inconstitucional (per ara). No és senzill, doncs, determinar exactament què regeix i què no i amb quina extensió, atès que algunes disposicions queden descontextualitzades.

## **4. La regulació dels lloguers socials de la normativa catalana**

### **4.1. La tipologia i els supòsits d'aplicació**

Ja abans de la declaració d'inconstitucionalitat, la delimitació de l'àmbit d'aplicació de l'art. 5 L. 24/2015 respecte del de l'art. 16 L. 4/2016 era confusa.

Tal i com havien quedat redactats aquests preceptes, es podien distingir els següents supòsits en què s'imposava l'obligació d'oferir un lloguer social:

- a) Abans d'adquirir «un habitatge resultant de l'assoliment d'acords de compensació o dació en pagament de préstecs o crèdits hipotecaris sobre l'habitatge habitual, o abans de la signatura de la compravenda

---

<sup>46</sup> FD 2.

d'un habitatge que tingui com a causa de la venda la impossibilitat per part del prestatari de retornar el préstec hipotecari» (art. 5.1 L.24/2015)

b) Abans d'interposar «qualsevol demanda judicial d'execució hipotecària» (art. 5.2 Llei 24/2015)

c) Abans d'interposar «qualsevol demanda judicial de desnonament per impagament de lloguer» (art. 5.2 L. 24/2015)

d) Abans d'interposar «qualsevol acció executiva derivada de la reclamació d'un deute hipotecari» (DA 1, apartat 1, L. 24/2015)

e) Abans d'interposar una demanada de desnonament «per venciment de la durada del títol jurídic que habilita l'ocupació de l'habitatge» (DA 1, apartat 1, lletra *a*, L. 24/2015; durada de la mesura: 3 anys des de l'entrada en vigor del DL 17/2019)

f) Abans d'interposar una demanda de desnonament «per manca de títol que habiliti l'ocupació», sempre que es donin determinades circumstàncies que s'analitzaran *infra* a l'epígraf 5 (DA 1, apartat 1, lletra *b*, L. 24/2015).

L'obligació de real·lotjament a la qual es referia l'art. 16 de la L. 4/2016 i que s'acabava concretant en termes similars a l'obligació d'oferir un lloguer social previstos a la L. 24/2015, operava també, en essència, en els mateixos supòsits, amb l'excepció dels casos especificats a les lletres *e* i *f*, però convé recordar que aquesta obligació, qualificada aquí com a «última mesura», es preveia com a mecanisme excepcional i transitori, a diferència del que succeeix amb els primers quatre supòsits relacionats que contemplava la L. 24/2015. D'altra banda, l'obligació de real·lotjament de la L. 4/2016 (que, en realitat, és també una obligació d'oferir un lloguer social) sembla operar des del moment que s'interposa la demanda judicial de què es tracta o en què es manifesti la voluntat d'interposar-la, a diferència del (també) poc precís «abans d'interposar» que empra la L. 24/2015. L'encavalcament de totes dues previsions es fa palesa a l'apartat 3 *bis* de l'art. 16 de la L. 4/2016, on es reconeix que els mateixos subjectes poden estar obligats a oferir un lloguer social d'acord amb la L. 24/2015. Tret del que disposen els apartats 3 i 3 *bis* de l'art. 16 L. 4/2016,

cal entendre que l'obligació de real·lotjament recau sobre l'Administració, en concordança amb el que estableix l'art. 5.6 L. 24/2015,<sup>47</sup> però la història de l'art. 16 L. 4/2016 n'explica la manca de concreció.<sup>48</sup>

Fixem-nos que al text de l'art. 5.2 L. 24/2015 s'exclouen procediments executius relatius a un deute hipotecari diferents a l'acció real, com era típic que fessin totes les mesures adoptades arran de la crisi de 2008, oblidant completament que hi ha altres vies per agredir el patrimoni del deutor hipotecari —com també hi ha desnonaments per raons diferents a la manca de pagament de la renda. La primera qüestió l'havien solucionada, de manera tardana, parcial i amb una sistemàtica com a mínim criticable, les darreres modificacions de la L. 24/2015, amb la nova disposició addicional primera introduïda pel DL 17/2019. D'acord amb ella, l'obligació d'oferir un lloguer social en els mateixos termes s'havia de complir abans d'iniciar qualsevol acció executiva derivada de la reclamació d'un deute hipotecari (és a dir, també si el creditor opta per l'execució —ordinària— de títol extrajudicial o si s'executa la sentència obtinguda en un declaratiu) i també amb anterioritat a interposar demandes de desnonament per venciment del contracte que habilités per a l'ocupació, tot i que en aquest cas la mesura es va preveure com a temporal (havia de durar només tres anys des de l'entrada en vigor del DL 17/2019).

La referència a l'art. 5.2 L. 24/2015 a «qualsevol demanda judicial d'execució hipotecària» sembla excloure l'obligació d'oferir un lloguer social si s'opta per la venda notarial (art. 129 LH),<sup>49</sup> i l'extensió que va dur a terme la DA 1, apartat 1, a «qualsevol acció executiva derivada de la reclamació d'un deute hipotecari» difícilment podia d'englobar-la. Més aviat, l'objectiu de la norma

47 Aquesta norma estableix: «6. Les administracions públiques han de garantir en qualsevol cas el real·lotjament adequat de les persones i unitats familiars en situació de risc d'exclusió residencial que estiguin en procés d'ésser desnonades de llur habitatge habitual, per a poder fer efectiu el desnonament. El mecanisme de garantiment del real·lotjament l'ha d'acordar la Generalitat amb l'Administració local per als casos que les mesures de valoració que regula la secció IV del Decret 75/2014, del 27 de maig, del Pla per al dret a l'habitatge, tramitin com a emergències econòmiques i socials.»

48 *Supra* apartat 3.2.2.

49 Art. 234 a 236-p del Reglament hipotecari i art. 72 a 77 de la Llei del Notariat.



es trobava en incloure també els supòsits en què el creditor hipotecari opti per l'execució ordinària basada en el seu títol extrajudicial, que, tal i com s'acaba de veure, resultaven inicialment exclosos d'aquesta normativa.

Quant als processos relatius a arrendaments, la norma només contemplava els motivats per l'impagament de rendes i pel venciment del termini (en aquest darrer cas, de manera temporal), però no els derivats d'altres causes de resolució del contracte d'arrendament, que també poden conduir a la pèrdua de la possessió de l'habitatge.

La DA 1 L. 24/2015 va ser introduïda pel DL 17/2019, al seu art. 5.7, que el TC ha declarat nul. Les modificacions que posteriorment havien realitzat la L. 5/2020 i el DL 37/2020 afectaven només la redacció d'alguns incisos de l'esmentada DA, de manera que, desapareguda la disposició, semblava que queien també les reformes, malgrat el rang de llei, atès que queden privades de context. Això no obstant, el DL 37/2020 va donar nova redacció, bàsicament reproduint-lo, a l'encapçalament de l'apartat 1 de la DA i, per tant, es podria arribar a interpretar que continua vigent l'obligació d'oferir el lloguer social abans d'interposar «qualsevol acció executiva derivada de la reclamació d'un deute hipotecari». Això no obstant, la modificació de la DA introduïda per una norma declarada inconstitucional segurament també decau, i, per tant, actualment sembla que l'obligació només regeix «abans de l'adquisició d'un immoble» que porti causa de la impossibilitat de fer front a un deute hipotecari (art. 5.1 L. 24/2015), abans d'interposar una demanda d'execució hipotecària (art. 5.2 L. 24/2015) i abans d'iniciar una demanda de desnonament per manca de pagament de les rendes (art. 5.2 L. 24/2015) —però no si venç el termini o si l'arrendament finalitza per altres causes. I tampoc en cas d'ocupacions sense títol habilitant. Quan s'ha d'oferir un lloguer social, això afecta també els procediments en curs, d'acord amb la DA 1, apartat 1 *bis*, L. 24/2015, introduït pel DL 37/2020.<sup>50</sup>

---

50 Si és que es considera vigent. Sens dubte, el DL 37/2020, en diversos àmbits i en particular en el que aquí es tracta, tampoc no superaria el control de constitucionalitat, pels mateixos motius que el DL 17/2019.

Pel que fa a l'obligació de reallotjament, tot i que la redacció que el DL 17/2019 va donar a l'art. 16.3 L. 4/2016 també ha estat declarada inconstitucional, en aquest cas la L. 5/2020 la reproduceix (amb lleugers canvis), introduint també un apartat 3 *bis*, amb la qual cosa cal entendre que aquests preceptes continuen vigents i, per tant, l'obligació de reallotjament que contemplen, com a transitòria i excepcional (art. 16.6), regeix també per als instants, no només d'execucions hipotecàries, sinó també d'execució «d'altre tipus derivada de la reclamació d'un deute hipotecari» (vegeu també l'art. 16.2), en les condicions que es marquen (en particular, varien els obligats a oferir el reallotjament respecte a l'art. 5.2 i DA 1 L. 24/2015).<sup>51</sup>

## 4.2. El risc d'exclusió residencial

En aquesta normativa, el risc d'exclusió residencial ve determinat, en principi, per dos factors:

- a) Que les persones o unitats familiars afectades «no tinguin una alternativa d'habitatge pròpia» (art. 5.1 i 5.2 L. 24/2015) o «que no tinguin cap possibilitat d'accedir a l'ús legítim d'un altre habitatge» (art. 16.1 L. 4/2016).

Totes dues expressions (alternativa d'habitatge pròpia/accessibilitat a l'ús legítim d'un altre habitatge) són poc precises i requereixen d'ulterior concreció. La primera, perquè suggereix que l'habitatge alternatiu ha de ser propietat dels afectats i sembla que hi hauria altres títols que legitimin l'ocupació d'un immoble (des de la pròpia possibilitat de llogar —determinada pel següent factor— fins a qualsevol titularitat real, com podria ser un usdefruit o un dret d'ús o d'habitació). La segona, que potser inclou també els supòsits que s'acaben de mencionar, deixa a l'aire qüestions com les situacions de cotitularitat.

---

<sup>51</sup> *Infra* 4.3.

b) Que els seus ingressos no superin determinats topalls. En concret, d'acord amb l'apartat 10 de l'art. 5 L. 24/2015, es consideren en risc d'exclusió social les persones i unitats familiars «que tinguin uns ingressos inferiors a 2 vegades l'IRSC, si es tracta de persones que viuen soles, o uns ingressos inferiors a 2,5 vegades l'IRSC, si es tracta d'unitats de convivència, o uns ingressos inferiors a 3 vegades l'IRSC, en cas de persones amb discapacitats o amb gran dependència. En el cas que els ingressos siguin superiors a 1,5 vegades l'IRSC, cal un informe dels serveis socials que acrediti el risc d'exclusió residencial.» Aquests ingressos s'han de ponderar d'acord amb els coeficients que estableix el Pla del dret a l'habitatge vigent (art. 5.12 L. 24/2015).

Això no obstant, immediatament, l'apartat 11 del mateix art. 5 estableix que «excepcionalment, les mesures vinculades amb la definició que estableix l'apartat 10 poden beneficiar persones i unitats familiars que superin els límits d'ingressos que s'hi fixen, sempre que disposin d'un informe dels serveis socials que acrediti que estan sotmeses a un risc imminent de pèrdua de l'habitatge i no disposen d'alternativa d'habitatge pròpia».

La L. 4/2016 no estableix un concepte propi del risc d'exclusió residencial en termes d'ingressos, però segurament es pot deduir, de les múltiples remissions que fa a la L. 24/2015, que haurien de regir els mateixos criteris.

D'altra banda, la normativa objecte d'aquest comentari no fa distincions segons quina sigui la relació de les persones que habiten el bé amb el creditor hipotecari. L'executat (o, millor dit, el potencial executat) serà sempre, per suposat, el titular de l'immoble, però l'art. 5.2 L. 24/2015 fa referència en tot moment a les persones o unitats familiars «afectades», que són les que determinen l'obligació d'oferir un lloguer social en funció dels seus ingressos, i que poden ser diferents al titular de l'immoble. Així, l'immoble podria estar llogat: el creditor hipotecari ha d'esbrinar si els llogaters estan en risc d'exclusió residencial i no executar la garantia, en els supòsits en què aquesta execució hagués de comportar l'extinció de

l'arrendament (per superar els cinc o set primers anys de durada, art. 13 LAU)? Sembla que, en tot cas, l'execució s'hauria de poder dur a terme i qüestió diferent seria el desnonament dels arrendataris (que, per cert, no es fonamentaria ni en la manca de pagament de la renda ni en l'expiració del termini). D'altra banda, també és possible que l'habitatge sigui usat per persones diferents al seu propietari, per tolerància d'aquest. Si els precaristes estan en risc d'exclusió social, això afecta les possibilitats d'executar per part del creditor hipotecari? Són persones «afectades», però els precaristes tampoc no entren dins de cap de les categories que contempla l'art. 5 (o, fins al pronunciament del TC, la DA 1) L. 24/2015, la qual cosa és rellevant també quan el propietari pretengui el desnonament (perquè per a aquest supòsit és per al que es preveu que afecti procediments de desnonament per impagament de la renda —o, en la DA 1, per venciment del termini).

### **4.3. El subjecte obligat a oferir un lloguer social**

Tot i que les exposicions de motius de les diverses normes que han regulat aquesta matèria expliciten sovint que el seu objectiu és mobilitzar el parc d'habitatges que acumulen certes persones jurídiques considerades com a grans tenidores, el primer supòsit que recull l'art. 5.1 L. 24/2015, i que passa desapercebut de manera generalitzada, imposa l'obligació d'oferir un lloguer social a qualsevol adquirent; és a dir, sigui persona física o jurídica i tingui o no la condició de gran tenidor d'acord amb el propi art. 5.9.

A més, els supòsits en què concorre aquesta obligació són molt amplis: el lloguer social s'ha d'oferir «abans d'adquirir un habitatge resultant de l'assoliment d'acords de compensació o dació en pagament de préstecs o crèdits hipotecaris sobre l'habitatge habitual, o abans de la signatura de la compravenda d'un habitatge que tingui com a causa de la venda la impossibilitat per part del prestatari de retornar el préstec hipotecari.»

Sembla que cal entendre que l'obligació d'oferir el lloguer social pesa sens dubte sobre les entitats financeres o les empreses vinculades a

elles que adquireixin l'immoble com a mecanisme d'extinció total o parcial del deute (són les que arribaran a acords de compensació o de dació en pagament), però queda el dubte quant a les segones i ulteriors transmissions.

El supòsit relatiu a l'adquisició que tingui com a causa de la venda la impossibilitat per part del prestatari de retornar el préstec hipotecari es defineix de manera tan àmplia que comprèn tot adquirent, sigui en subhasta, sigui de particular a particular, quan el motiu de la venda sigui aquella impossibilitat de fer front al crèdit o préstec, que tampoc no es perfila. A això s'hi afegeix, com es veurà en l'epígraf següent, que correspon a l'adquirent comprovar si es donen o no els requisits que determinen l'aplicació de la norma.

En segon lloc, tenen l'obligació d'oferir un lloguer social «abans d'interposar qualsevol demanda judicial d'execució hipotecària o de desnonament per impagament de lloguer», segons l'art. 5.2, els següents demandants:

a) Grans tenidors d'habitatges

D'acord amb les modificacions dutes a terme pel DL 17/2019 i la L. 5/2020, a l'actualitat es consideren grans tenidors d'habitatges, segons l'art. 5.9 L. 25/2015:

- les entitats financeres, les filials immobiliàries d'aquestes entitats, els fons d'inversió i les entitats de gestió d'actius, inclosos els procedents de la reestructuració bancària, d'acord amb la legislació mercantil;
- les persones jurídiques que, per si soles o per mitjà d'un grup d'empreses, siguin titulars de més de quinze habitatges en territori de l'Estat, amb l'excepció dels promotors socials definits a les lletres *a* i *b* de l'art. 51.2 de la L.18/2007, del dret a l'habitatge, i les persones jurídiques que tinguin més d'un quinze per cent de la superfície habitable de la propietat qualificat com a habitatges amb protecció oficial destinats a lloguer;

- els fons de capital risc i de titulització d'actius;
- les persones físiques que siguin propietàries de més de quinze habitatges, o copropietàries si llur quota de participació en la comunitat representa més de 1.500 m<sup>2</sup> de sòl destinat a habitatge, amb referència en tots dos casos a habitatges situats en territori de l'Estat, amb les mateixes excepcions que estableixen per a les persones jurídiques (és a dir, que tinguin la condició de promotors socials o que destinin el quinze per cent de la superfície habitable a protecció oficial en règim de lloguer).

Com a novetat de les darreres reformes, destaca el fet que actualment s'incloguin en la categoria de grans tenidors les persones físiques. La reforma operada pel DL 17/2019, amb una tècnica legislativa pèssima, generava molts dubtes en aquest punt, que la Llei 5/2020 va procurar corregir.<sup>52</sup>

b) Persona jurídica que hagi adquirit després del 30 d'abril de 2008 habitatges que siguin, en primera o en ulteriors transmissions, provinents d'execucions hipotecàries, d'acords de compensació de deutes o de dació en pagament o provinents de compravendes que tinguin com a causa la impossibilitat de retornar el préstec hipotecari.

La definició d'aquests adquirents, un cop més, és amplíssima. Una aplicació literal de la norma obliga a oferir un lloguer social de manera pràcticament il·limitada a una persona jurídica que pretengui recuperar la possessió de l'immoble. I, malgrat que generalment ho seran, aquí no cal ni tan sols que es tracti d'un gran tenidor. Segurament la norma pensava en les persones jurídiques adjudicatàries en subhastes desertes o aquelles a les quals se'ls hagués cedit la rematada, així com els fons que posteriorment hagin adquirit paquets d'immobles. A l'apartat 6

---

52 Tot i això, també es destaca que, a la pràctica, les persones en risc d'exclusió residencial poden desconèixer tant aquesta normativa com la manera d'esbrinar si es troben davant d'un gran tenidor: L. ESTEVE ALGUACIL i I. ELIZALDE SALAZAR, «La reforma de l'obligació d'oferir una proposta de lloguer social i altres novetats del Decret Llei 17/2019. Una anàlisi des del dret privat», 2020 *Revista Catalana de Dret Privat* 22 [39-75], p. 45-46.

d'aquest comentari es mira de valorar l'impacte d'aquestes disposicions, però es pot avançar des d'ara que no sembla que hagin de mobilitzar el parc d'habitatges d'aquests tenidors a favor de potencials llogaters amb ingressos baixos, atès el risc de no poder recuperar el bé en cas d'impagament. En un altre ordre de coses, fixem-nos que la norma es refereix només a habitatges procedents d'execucions hipotecàries, oblidant de nou —i encara— la possibilitat d'execució per altres conductes (tret que s'incloguin en la genèrica expressió «compravendes»).

L'obligació d'oferir un lloguer social requeria també sobre alguns d'aquests subjectes en casos d'ocupació sense títol habilitant, en els termes que es veuran a l'epígraf 5, fins la declaració d'inconstitucionalitat de la DA 1 L. 24/2015 introduïda pel DL 17/2019.

Pel que fa a l'obligació de real·lotjament prevista a l'art. 16 L. 4/2016, aquesta recau sobre els adquirents dels habitatges i els instants dels processos judicials d'execució hipotecària o d'altre tipus derivada de la reclamació d'un deute hipotecari o de desnonament per impagament de rendes de lloguer que siguin:

- grans tenidors d'acord amb la Llei 24/2015 o persones jurídiques a les quals es refereix l'art. 5.2, lletra *b*, L. 24/2015 que siguin titulars d'habitatges inscrits en el Registre d'habitatges buits i d'habitatges ocupats sense títol habilitant o susceptibles d'ésser-hi inscrits;<sup>53</sup> o bé

---

53 D'acord amb la DA 24 L. 18/2007, redactada pel DL 17/2019 (i que la resolució del TC no declara nul·la), s'han d'inscriure a l'esmentat Registre els següents immobles: «a) Els adquirits en un procés d'execució hipotecària o mitjançant compensació o pagament de deute amb garantia hipotecària que no estiguin ocupats per persones amb títol habilitant. b) Els de titularitat de persones jurídiques privades que, d'acord amb aquesta Llei, es trobin en situació d'utilització anòmala per la seva desocupació permanent o en situació d'utilització assimilada d'acord amb l'article 41.1.a.». La referència a l'art. 41.1.a L. 18/2007, que sí declara nul el TC, s'ha d'entendre referida a la redacció que tenia amb anterioritat al DL 17/2019, que contemplava la desocupació permanent en el sentit de l'art. 3 lletra *d* L. 18/2007. Però la declaració d'inconstitucionalitat no afecta aquest apartat de l'art. 3 L. 18/2007, que també havia estat modificat pel DL 17/2019 i pel DL 1/2020, amb la qual cosa es fa difícil determinar quins supòsits constitueixen utilització anòmala a efectes d'inscripció en el Registre de referència.

- persones jurídiques titulars d'habitatges que hagin adquirit d'un titular d'habitatges inscrits en el Registre d'habitatges buits i d'habitatges ocupats sense títol habilitant en primera o ulteriors transmissions, encara que el titular actual sigui un fons de titulització d'actius o que l'adquisició s'hagi efectuat mitjançant la transmissió d'accions o participacions de societats mercantils, sempre que no estiguin subjectes a l'obligació d'oferir lloguer social en virtut de la L. 24/2015.

#### 4.4. L'oferta de lloguer social requerida

La L. 24/2015 és molt vague en la determinació del moment en què s'ha de dur a terme l'oferta de lloguer social que imposa. Senzillament estableix que ha de tenir lloc «abans de l'adquisició» o «abans d'interposar la demanda» de què es tracti, segons els diferents supòsits que contempla, i que només si els afectats rebutgen l'oferta, es podrà iniciar el procediment judicial (art. 5.3).

La L. 4/2016 no és, en la redacció que li ha donat la L. 11/2020, massa més explícita i tampoc no concreta terminis. D'una banda, preveu que, si l'obligació d'oferir un real·lotjament correspon a l'adquirent en casos de compensació, dació o venda per impossibilitat de fer front al deute hipotecari, s'ha de fer «abans d'adquirir el domini». D'altra banda, quan els obligats siguin els instants de procediments judicials, l'oferiment s'ha de fer «a partir del moment en què s'hagi presentat la demanda judicial» o s'hagi notificat la voluntat de presentar-la o d'iniciar el procediment de què es tracti (art. 16.4 lletra *d*). El primer contradiu obertament el requisit de què s'ofereixi «abans d'interposar la demanda» previst a l'art. 5 L. 24/2015. D'altra banda, l'art. 16.4, lletra *f*, L. 4/2016 estableix que si, transcorreguts trenta dies des de l'oferta de real·lotjament, no s'ha acceptat formalment, s'entén rebutjada.

La combinació de totes dues normes fa difícil esbrinar exactament quan neix l'obligació i quan s'ha de complir. Les reformes més recents tampoc



no aclareixen la qüestió, com s'acaba de veure, per bé que el DL 37/2020 va afegir a la DA 1 L. 24/2015 un apartat 1 *bis* segons el qual si en un procediment iniciat no s'ha acreditat l'ofertament del lloguer social, s'ha d'interrompre per tal que es formuli l'oferta i s'acrediti,<sup>54</sup> la qual cosa es pot interpretar en el sentit que la manca d'ofertament previ és «esmenable».<sup>55</sup>

D'altra banda, l'esmentada obligació «principal» no es presenta aïllada, sinó que incorpora també deures col·laterals d'innegable importància: destaca, especialment, que s'imposa sobre l'adquirent o sobre el potencial demandant la necessitat de comprovar anticipadament (tot i que tampoc no se'n concreta el moment) la concurrència de les circumstàncies que originen l'obligació d'oferir el lloguer social, havent de requerir prèviament als implicats la informació que acrediti la situació de risc d'exclusió residencial. És a dir, és a l'obligat a oferir el lloguer a qui es responsabilitza de comprovar si la persona o la unitat de convivència es troben en situació de risc d'exclusió residencial i si tenen alternativa d'habitatge.

Aquesta és una càrrega, d'una banda, difícil de fiscalitzar i, de l'altra, gairebé impossible de complir, atès el dret fonamental a la privacitat de les persones, inclosa l'econòmica, i la normativa de protecció de dades. Només en cas que el demandant fos una entitat financera o creditícia es podria arribar a defensar que pot tenir coneixement de la situació econòmica del deutor i de la seva família, però de cap manera un potencial adquirent hauria de tenir accés a aquest tipus d'informació que, d'altra banda, podria influir, negativament per als col·lectius que la normativa procura protegir, en la negociació del preu de venda. Mancaria esbrinar si una declaració (potser notarial) conforme els implicats rebutgen manifestar la seva situació econòmica i renuncien a aquesta oferta de lloguer social seria suficient per entendre complerta l'exigència o si, per contra, es podria arribar a considerar una clàusula contrària al que

---

54 La introducció obeeia a la necessitat de corregir els resultats injustos a què conduïa la DT 1 del DL 17/2019. Sobre aquesta qüestió, ESTEVE i ELIZALDE, ob.cit., p. 59.

55 Convé recordar que el DL 37/2020 no ha estat recorregut i que, aquesta norma, juntament amb la L. 5/2020, va donar nou contingut a alguns apartats de la DA 1 L. 24/2015, introduïda pel DL 17/2019 i declarada inconstitucional per la STC 16/2021.

estableix l'art. 86.7 del text refós de la Llei General per a la Defensa dels Consumidors i Usuaris<sup>56</sup> (tot i que la normativa considerada potser no sigui «de consum»,<sup>57</sup> no hi ha dubte que el lloguer social que contempla és un dret dels consumidors quan opera davant de professionals).

Finalment, cal tenir en compte que l'ofertament de lloguer social s'ha de comunicar tant a l'administració municipal del lloc on es trobi l'immoble com a l'Agència de l'Habitatge de Catalunya, en el termini de tres dies hàbils des de la seva realització (art. 5.4 L. 24/2015 i 16.4, lletra e, L. 4/2016).

## 4.5. Règim jurídic del lloguer social

El lloguer que s'ha d'oferir presenta un règim similar tant a la L. 24/2015 como a la L. 4/2016, tot i que cal fer un esforç interpretatiu considerable, atesa la deficient tècnica legislativa que caracteritza totes dues disposicions i la seva accidentada història, per tal d'harmonitzar-les.

En primer lloc, sembla segur afirmar que, en tractar-se d'un arrendament d'habitatge i no existir normativa catalana al respecte en aquests moments, el contracte es regirà, en tot allò que no preveuen les lleis catalanes de referència, pel Títol II de la LAU.<sup>58</sup>

56 RDleg. 1/2007, de 16 de novembre, *por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias* (BOE núm. 287, de 13.11.2007; text consolidat disponible a: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2007-20555>).

57 Tot i això, vegeu l'enunciat de l'art. 124.2, lletres i i j, L. 18/2007, que es refereix a «infraccions greus en matèria de protecció dels consumidors i usuaris d'habitatges en el mercat immobiliari» i inclou el fet de no oferir el lloguer social o de no complir els requisits preceptius en l'oferta. Segurament cal entendre que només l'obligat a oferir el lloguer social que operi dins de l'àmbit de la seva professió o empresa podrà incórrer en aquest tipus d'infracció.

58 En el mateix sentit, A. FUENTES-LOJO RIUS, «Novedades legales en derecho de vivienda en Cataluña: primeras aproximaciones al Decreto Ley 17/2019, de 23 de diciembre, de medidas urgentes para mejorar el acceso a la vivienda», 2020 *Diario La Ley* 9573, de 4.2.2020, II.1.c); ESTEVE i ELIZALDE, ob.cit., p. 54.

El DL 17/2019 va establir que el lloguer social i el reallotjament havien de tenir la durada mínima prevista a la legislació d'arrendaments urbans. La DA 1, apartat 2, L. 24/2015, ara declarada inconstitucional, precisava, a més, que en cap cas podia ser inferior a cinc anys si el propietari era persona física, o a set si era persona jurídica. Calia entendre, doncs, que encara que la legislació general d'arrendaments urbans tornés a escurçar aquests terminis, el lloguer social mantindria aquestes durades mínimes. La STC 16/2021 va declarar inconstitucionals aquestes modificacions, de manera que l'art. 16.3 L. 4/2016 preveu tres anys de durada, mentre que la L. 24/2015 no té cap disposició expressa al respecte. Atesa la finalitat de la norma i l'aplicació supletòria de la LAU, es pot defensar que continuïn regint les durades establertes a la norma estatal, tot i que la interpretació conjunta amb l'art. 16.3 L. 24/2016 ho dificulta.

Encara pel que fa a la durada, cal tenir present que, si les condicions de risc d'exclusió es mantien en acabar el lloguer social establert segons l'art. 5 L. 24/2015, els afectats tenien dret a què el contracte es renovés, per una sola vegada, en les mateixes condicions. Corresponia al propietari sol·licitar, amb quatre mesos d'antelació a la finalització del termini, l'acreditació d'aquelles condicions (art. 10 L. 24/2015). Per tant, si el subjecte obligat era una persona jurídica, aquest lloguer social podia arribar a tenir una durada de catorze anys en total; si era persona física, deu anys.<sup>59</sup> L'art. 10 L. 2015 ha estat declarat inconstitucional i, per tant, l'obligació de renovació no regeix en aquests moments.

---

59 S'havia plantejat si el dret a la «renovació» que establia l'art. 10 L. 24/2015 regia també si, transcorreguts els primers anys de durada mínima del contracte, havia entrat en joc la pròrroga a què es refereix l'art. 10 LAU. La redacció de la L. 24/2015 era prou genèrica com per encabir també aquest supòsit: es referia als «casos de lloguer social que arribin a la fi del termini contractual marcat», la qual cosa pot tenir lloc perquè hi ha hagut una pròrroga de tres anys més, com passaria igualment si s'hagués pactat un termini de lloguer social superior al mínim. Per tant, sembla clar que hauria estat possible la renovació un cop escolada l'anomenada pròrroga legal tàcita. En sentit semblant, Esteve i Elizalde, ob.cit., p. 54-55; en contra, A. Fuentes-Lojo Rius, «Novedades legales en derecho de vivienda en Cataluña», cit., II.1.c). Els problemes podien venir, però, perquè tant la norma catalana com l'estatal preveuen actuacions de l'arrendador amb una antelació de quatre mesos a l'acabament del termini mínim legal. La primera, per tal que l'arrendador sol·liciti als llogaters informació sobre si continuen en situació de risc d'exclusió; la segona, per a

D'altra banda, tant en una disposició com a l'altra, la renda s'estableix com un percentatge dels ingressos de la persona o de la unitat convivencial afectada. L'art. 16.4, lletra a, L. 4/2016 remet al que es estableix en aquest sentit l'art. 5.7 L. 24/2015. Segons aquesta darrera disposició, lletra a: «Ha de fixar rendes que garanteixin que l'esforç pel pagament del lloguer no superi el 10% dels ingressos ponderats de la unitat familiar, si estan per sota del 0,89 de l'indicador de renda de suficiència (IRSC), o el 12% dels ingressos ponderats de la unitat familiar, si estan per sota del 0,95 de l'IRSC, o el 18% dels ingressos ponderats de la unitat familiar, si són iguals o superiors al 0,95 de l'IRSC».<sup>60</sup>

Fent els càlculs, resulta que una unitat familiar amb el màxim d'ingressos podria pagar una renda de 298 €/mes i una persona sola que cobrés 600 € al mes pagaria entre 42 €/mes i 72 €/mes depenent de la zona geogràfica.<sup>61</sup> Tot i que l'art. 5.5 L. 24/2015 recorda que les persones i unitats que no puguin fer front al lloguer tenen dret a ajuts, els percentatges que marca l'apartat 7 del mateix article semblen absoluts, de manera que si els ingressos fossin inexistents, la renda hauria de ser igual a zero.

A diferència del silenci en aquest punt de la L. 24/2015, l'art. 16.4, lletra a, L. 4/2016 preveu que la renda s'ha de revisar anualment i sempre que canviïn les circumstàncies de la persona o de la unitat familiar.<sup>62</sup> A

---

què notifiqui la voluntat de no continuar en l'arrendament. Segurament l'arrendador podria notificar la voluntat de no continuar en l'arrendament i que, per tant, no entrés en funcionament la pròrroga de l'art. 10 LAU, sens perjudici de reconèixer l'obligació de renovar el contracte de lloguer social per un altre període de cinc o set anys si l'arrendatari acreditava que continuava complint els requisits per accedir-hi. La L. 24/2015 no preveia quin termini tenia l'arrendatari per respondre el requeriment de l'arrendador.

60 Els coeficients de ponderació (art. 5.12 L. 24/2015) es recullen a l'art. 4.2 D 75/2014, de 27 de maig, del Pla per al Dret a l'Habitatge (DOGC núm. 6633, de 29.5.2014), en funció de la zona geogràfica (vegeu-ne la DT 6), de la composició de la unitat de convivència i de si concorre alguna discapacitat (art. 4.3).

61 Dades extretes de ESTEVE i ELIZALDE, ob. cit., p. 52 i 73 a 75.

62 Res no diu la normativa catalana sobre l'actualització de la renda *ex art.* 18 LAU. Si partim de l'aplicació supletòria d'aquest text legal, no hi hauria inconvenient en una potencial elevació de la renda de conformitat amb el referit precepte. Tot i això, l'automatisme amb què opera aquesta regla i la desvinculació respecte de la capacitat econòmica de la unitat de

més, atès que aquesta norma combina, de manera ambigua, l'obligació de real·lotjament que recau sobre l'administració (a la qual també fa referència l'art. 5.6 L. 24/2015) amb la que s'imposa a titulars privats, estableix que l'oferiment d'habitatge (alternatiu) haurà d'anar acompanyat de la participació de les persones afectades en un pla d'acompanyament econòmic, social i laboral, adequat a llur situació i orientat a ajudar-les a recuperar la plena autonomia (art. 16.5).

La fixació de la renda, en qualsevol cas, té en compte exclusivament la capacitat econòmica de la unitat de convivència, sense que les característiques de l'immoble siguin preses en consideració en cap moment (més enllà de la ja referida ubicació geogràfica).

Totes dues normes requereixen que, preferentment, el lloguer s'ofereixi sobre l'habitatge habitual que es perd o s'està a punt de perdre; alternativament, es pot oferir un habitatge situat al mateix terme municipal; només si es compta amb informe de serveis socials constatant que un canvi de municipi no afectaria negativament la situació de risc d'exclusió residencial de les persones implicades es podria optar per aquesta possibilitat (art. 5.7, lletra *b*, L. 24/2015; art. 16.4, lletres *a* i *b*, L. 4/2016).

Finalment, cal tenir en compte que l'aplicació supletòria de la LAU, si s'admet, pot comportar la resolució del contracte per incompliment per part de l'arrendatari, tant per les causes que poden obligar a oferir un nou lloguer social com per altres diverses (art. 27).<sup>63</sup>

---

convivència podrien justificar també la interpretació contrària: des d'aquesta perspectiva, només podria haver-hi variació en la renda a l'alça si la situació dels arrendataris hagués variat en produir-se la renovació del contracte a què es referia l'art. 10 L. 24/2015. Queda el dubte també de si l'arrendatari podria demanar l'actualització, a la baixa, en complir-se cada anualitat de contracte. Un argument contrari a l'actualització de la renda per aplicació de l'art. 18 LAU es troba en l'art. 16. 4, lletra *a*, L. 4/2016, segons el qual: «Durant la vigència del contracte de lloguer, la renda contractual s'ha d'ajustar al que disposa l'article 5.7.a de la Llei 24/2015, la qual s'ha de revisar anualment i sempre que canviïn les condicions de la persona o la unitat família.» Aquest text sembla donar a entendre que només aquesta darrera circumstància pot determinar una modificació de la renda.

63 Sobre aquesta qüestió, *infra* 6.2.

## 4.6. Les conseqüències d'incomplir l'obligació d'oferir un lloguer social

Una de les qüestions més discutides ha estat, i continua essent, la relativa a determinar quins efectes té el fet d'incomplir l'obligació d'oferir un lloguer social en els termes que s'acaben de descriure.

El primer problema que es planteja rau en esbrinar si es tracta d'un requisit d'admissibilitat de la demanda. La majoria considera que la naturalesa administrativa de la norma i potser també la manca de justificació de la competència en matèria processal, especialment tocant al dret a l'accés a la justícia, determinarien que la infracció d'aquesta normativa només legitima l'Administració per a imposar la corresponent sanció.<sup>64</sup> Tant la Junta General dels Magistrats de l'Audiència Provincial de Girona (Acords de 10 de febrer de 2020), com les Seccions Civils de l'Audiència Provincial de Barcelona (Acords de 21 de febrer de 2020), van adoptar aquest criteri a principis de 2020. La mateixa postura havia estat mantinguda amb anterioritat per l'AP de Barcelona (Secció 11, Interlocutòria 98/2018, de 25 d'abril)<sup>65</sup> i l'han confirmada després, entre altres, la SAP de Tarragona (Secció 3) de 21 de maig de 2020<sup>66</sup> i la SAP Girona (Secció 1) de 18 de juny de 2020.<sup>67</sup> Tot i no haver-se de pronunciar

64 Vegeu A. FUENTES-LOJO RIUS (coord.): «A debate: La obligación de los grandes tenedores de ofrecer alquiler social antes de interponer la demanda de desahucio o ejecución», *Actualidad Civil*, 1 d'abril de 2019, p. 1-9. També V. Pérez Daudí, «La obligación de ofrecer un alquiler social y el proceso judicial», 2017 *Diario La Ley*, d'11.6.2019, V i VI.1, que apunta, però, que correspon en exclusiva al TC depurar l'ordenament de normes inconstitucionals, sense que l'autoritat judicial pugui deixar d'aplicar la llei vigent.

65 ECLI:ES:APB:2018:1532A.

66 ECLI:ES:APT:2020:475. En el FD 4 d'aquesta resolució també es remarca el caràcter administratiu del que estableix la L. 4/2016: «La Ley 4/2016 CAT, de 23 de diciembre de medidas de protección del derecho la vivienda de las personas en riesgo de exclusión residencial, citada por el recurrente, se refiere sólo a medidas administrativas, incluida la de facilitar para su aportación a los procesos de ejecución hipotecaria o de desahucio los informes sociales de vulnerabilidad que acrediten tal situación, los efectos de solicitar la suspensión al aplazamiento temporal del procedimiento, pero en modo alguno condiciona el sentido del fallo.»

67 ECLI:ES:APGI:2020:946.

sobre la qüestió, el Consell de Garanties Estatutàries també es va adherir a aquesta interpretació,<sup>68</sup> que ha estat criticada per apartar-se de la finalitat de la legislació catalana i deixar-la sense contingut, en tant que per aquesta via s'arribarà a la desocupació de l'immoble, sens perjudici de la sanció administrativa, que és només una eventualitat i que en cap cas protegeix les persones en risc d'exclusió.<sup>69</sup>

La citada SAP Girona de 18 de juny de 2020 transcriu parcialment els referits acords de la Junta General de 10 de febrer de 2020, rebutjant que es tracti d'un requisit processal. Per la seva importància es reproduïxen a continuació:

«1) Perquè no hi ha cap norma ni substantiva ni processal que determini que si no es fa l'ofertament de lloguer social, l'efecte jurídic sigui el de la no admissió de la demanda o el seu sobreseïment, tal i com exigeix l' article 403 de la LEC . No es pot passar per alt que l'accés a demanar l'auxili dels Tribunals es troba inclòs en el dret fonamental a la tutela judicial efectiva, recollit en l'article 24.1 de la Constitució i, per aquesta raó, qualsevol restricció a aquest dret fonamental ha de ser interpretada de manera restrictiva;

2) La norma que exigeix l'ofertament de lloguer social en determinats supòsits té una dimensió legislativa de caire administratiu i d'aquí que la pròpia llei 24/2015 hagués modificat parcialment la llei 18/2007 del dret a l'habitatge, concretament el seu article 124 que recull les infraccions greus, amb unes noves infraccions de les lletres i) i j) referides al no ofertament de lloguer social, i que la

---

68 Dictamen 2/2020, de 17 de febrer (disponible a: <https://www.cge.cat/admin/uploads/docs/20201214132421-1.pdf>), p. 38 i següents, on es defensava també que la mera amenaça de sanció administrativa pot afectar igualment el dret a la tutela judicial efectiva. En contra, ESTEVE i ELIZALDE, p. 57-58, que ho consideren «excessiu» i per entendre que no hi ha relació directa. Es tracta, però, d'una qüestió de proporcionalitat.

69 ESTEVE i ELIZALDE, ob. cit., p. 58-59, on també apunten que potser aquesta reacció és deguda a la introducció de l'obligació d'ofertament de lloguer social en casos d'ocupació sense títol, que es consideraven residuals, degut als requisits temporals que havia establert en aquells moments el DL 17/2019 (*infra* 5).

Llei 4/2016 hagi també modificat l'article 118 de la Llei 18/07 que preveu les sancions aplicables als diferents tipus d'infraccions. És a dir, que en cas d'incompliment d'aquell deure d'oferiment de lloguer social, l'efecte jurídic pot ser el d'una sanció econòmica per part de l'Administració;

3) En la línia de reforçar la convicció de que el requisit d'oferiment d'un lloguer social en determinats supòsits és una exigència de caire administratiu (que pot comportar sancions fins a 90.000€) i no de caire processal (com a requisits de procedibilitat), destaquem que la defensa lletrada de la Generalitat de Catalunya davant el Tribunal Constitucional en fer les al·legacions en escrit de 6.7.16 al recurs d'inconstitucionalitat contra la Llei 24/2015 presentat pel President del Govern, ja va fer constar expressament que: "El objetivo del artículo 5 no es limitar la contratación ni establecer requisitos procesales a la interposición de las acciones judiciales, sino delimitar el derecho de propiedad, estableciendo una obligación conforme a una finalidad o utilidad social..." (Antecedent de fet 7è lletra d) de la STC 13/2019 de 31 de gener). Per la seva banda, el Lletrat del Parlament afirmà en les seves al·legacions a l'article 5 apartats 1 a 4 i 9 que no vulneren el sistema de distribució de competències i que "...el Letrado autonómico (sic) razona ampliamente que hallan cobertura en las competencias estatutarias en materia de vivienda y Derecho civil" (Antecedent de fet 8è lletra d) de la mateixa STC). Així doncs, ja des de Catalunya es constata que "en cap moment s'han volgut afegir requisits processals en aquesta qüestió".»

El propi Parlament de Catalunya, a les al·legacions presentades al recurs interposat contra el DL 17/2019, va afirmar el següent:

«En cuanto a la vulneración de los arts. 24 y 117, los propios recurrentes aportan la prueba de que no se trata de un obstáculo al acceso a la jurisdicción, con el acuerdo de los presidentes de las



secciones civiles de la Audiencia Provincial de Barcelona, que le niega la condición de requisito de procedibilidad.»<sup>70</sup>

Es tracta, doncs, d'una al·legació similar a la formulada per l'Advocada de la Generalitat quan es va recórrer el text original de l'art. 5 L. 24/2015,<sup>71</sup> que recull l'Acord gironí que s'acaba de transcriure.

Això no obstant, la pràctica dels jutjats és diversa i, en nombroses ocasions, el procediment corresponent es suspèn fins que no s'acrediti que s'ha procedit a oferir un lloguer social i que aquest ha estat rebutjat o bé ha transcorregut un mes sense resposta. És a dir, que malgrat que alguns jutjats entenen que la manca d'oferiment d'un lloguer social no ha d'interferir amb el procediment judicial civil, sinó que, en tot cas, donaria lloc a una sanció administrativa, no es pot assegurar de cap manera que aquest sigui el criteri aplicat en un cas concret.<sup>72</sup> De fet, tot i no constituir jurisprudència, el Tribunal Superior de Justícia de Catalunya va partir clarament d'entendre que el compliment de l'obligació d'oferir aquest lloguer social és un requisit d'admissibilitat de la demanada [Interlocutòries 173/2018<sup>73</sup> i 178/2018,<sup>74</sup> de 26 de novembre de 2018 i 29/2019, 25 de febrer de 2019<sup>75</sup> i 175/2019, de 10 d'octubre],<sup>76</sup> com ho havia fet també abans l'Audiència Provincial de Barcelona en supòsits

---

70 Al·legacions presentades pel Parlament de Catalunya el 28 de setembre de 2020, lletra *m*, recollides als antecedents de la STC 16/2021, de 28 de gener. Vegeu també la lletra *g* de les mateixes al·legacions, on es definia la mesura més aviat com a «càrrega» per a una de les parts en el procediment.

71 Vegeu els antecedents 7, lletra *c*, STC 13/2019 (*supra* n. 34).

72 Un dels arguments del recurs era, en realitat, la «gravíssima situació d'inseguretat jurídica» que genera, a criteri dels recurrents, aquesta problemàtica. Motius del recurs recollits pel TC, lletra *m*, en els antecedents de la STC 16/2021. Darrerament, vegeu també el criteri de la SAP Barcelona, Secció 4a, 929/2020, de 7 de desembre (JUR 2021\20530), on es considera que, malgrat tenir la norma sanció administrativa, l'oferiment de lloguer social s'ha d'acreditar per tal que es pugui procedir, si escau, al llançament, però que l'exigència no paralitza el procediment fins llavors.

73 ECLI:ES:TSJCAT:2018:591A.

74 ECLI:ES:TSJCAT:2018:596A.

75 ECLI:ES:TSJCAT:2019:124A.

76 ECLI:ES:TSJCAT:2019:537A.

d'execució hipotecària [SAP Barcelona, Secció 13a, 417/2016, de 20 de desembre (JUR 2017\44044), que ho considerava requisit d'admissibilitat i de procedibilitat].

En realitat, el Tribunal Superior de Justícia de Catalunya va deixar ben clar que si bé algunes disposicions de les L. 24/2015 i de la L. 4/2016 estableixen normes dirigides a l'administració, d'altres tenen repercussions en els plets i formen part de l'ordenament civil català, tot i no ser aplicables al cas per raó d'haver estat suspeses quan es tramitava el procediment. Així:

«En efecto, las mencionadas leyes del Parlament de Catalunya 24/2015 y 4/2016 introdujeron diversas medidas encaminadas a afrontar la emergencia en el ámbito de la vivienda y a proteger el derecho a la vivienda de las personas en riesgo de exclusión residencial, y si bien algunas de esas medidas iban ciertamente dirigidas a la Administración pública competente en materia de vivienda protegida (así, por ejemplo, la disposición final cuarta de la Llei 4/2016, sobre la que centra su análisis la sentencia de apelación), otras no menos relevantes medidas incidían en los conflictos judiciales que pudieran surgir entre unos determinados acreedores hipotecarios y el hipotecante deudor o entre determinados arrendadores y sus inquilinos.[...] En conclusión, esas específicas normas legales forman parte del “ordenamiento civil catalán”.» (FD 3, Interlocutòries 173 i 178/2018).

I val a dir que la mateixa L. 24/2015, al seu art. 5.3 (redactat ara per la L. 11/2020), estableix clarament que el demandant només podrà iniciar el procediment judicial de què es tracti si els afectats rebutgen l'oferta de lloguer social. Igualment, en referir-se a procediments judicials oberts quan va entrar en vigor la seva redacció original i també arran del DL 17/2019, dona a entendre que l'obligació d'oferir un lloguer social té un impacte en el procediment civil de què es tracti, cosa que confirma el DL 37/2020 (article únic 2). La reforma duta a terme per la L. 11/2020, tant a l'art. 5.3 L. 24/2015 com a l'art. 16.4, lletra *d*, L. 4/2016, és encara

més clara al respecte: no només no es pot interposar la demanda sense haver ofert un lloguer social, sinó que a addicionalment s'ha d'aportar la documentació que ho acrediti amb la demanda. A més, d'acord amb la DA 1 bis L. 24/2015, introduïda pel referit DL 37/2020, els procediments ja iniciats s'han d'interrompre fins que es dugui a terme l'ofertament i s'acrediti (que s'ha rebutjat). Les disposicions més recents, doncs, reblen l'impacte de l'obligació en el procés. Qüestió diferent és si aquesta normativa superaria un eventual control de constitucionalitat, atesa l'afectació dels drets d'accés a la tutela judicial efectiva i de propietat, així com a la distribució de competències entre l'Estat i la Comunitat Autònoma.

D'altra banda, si es pot acreditar que el lloguer social s'ha rebutjat (i potser també si ha passat un mes sense resposta, en aplicació del criteri de l'art. 16.4, lletra f, L. 4/2016), el procediment es podrà iniciar i podrà tirar endavant. Si la demanda projectada o interposada és de desnonament per impagament de rendes (o, si recupera la vigència, per venciment del termini) decaurà la seva virtualitat, atès que s'haurà conclòs una relació d'arrendament entre les mateixes parts. Si, en canvi, es tracta d'una execució relativa a un deute hipotecari, com s'articula el lloguer social i quin sentit té la paralització del plet? Els actors són aquí diferents i, en la generalitat dels casos, s'està obligant el creditor hipotecari a oferir un lloguer social al que encara és el propietari de l'immoble i ho continuarà essent si el procediment es veu aturat. Sembla, doncs, que s'ha de tractar d'un ofertament de lloguer social condicionat al resultat de l'execució, que en principi és incert; l'ofertament, entès com a requisit processal, seria suficient per iniciar o continuar l'execució, tant si ha estat acceptat com si ha estat rebutjat (tot i reconèixer que això contradiu la literalitat de l'art. 5.3 L. 24/20015). En el primer cas, el lloguer només vincularia si l'executant s'adjudiqués l'immoble (escenari que, sens dubte, presidia el pensament dels qui van impulsar la norma). Si, en canvi, l'adquirent fos un tercer, entraria en joc l'art. 5.1 L. 24/2015, sovint oblidat, i aquest nou titular també hauria d'oferir un lloguer social «abans d'adquirir el domini».<sup>77</sup>

---

77 Vegeu també *supra* 4.3 quant als potencials «afectats» per una execució derivada d'un deute hipotecari.

S'entén, vistes aquestes dificultats que el legislador ni tan sols contempla, la reticència de les autoritats judicials a considerar que es tracta d'un requisit processal. Si, malgrat mandats clars del TJUE quant al control d'ofici de clàusules abusives en qualsevol tipus de procediment, els jutges i magistrats espanyols trobaven a faltar el tràmit processal adient per apartar-se de les normes que els vinculen en aquest àmbit, resulta il·lusori esperar que adaptin l'ordenament processal a una normativa que, a més, com s'ha anat repetint, es percep com a administrativa, i que té nombrosos defectes tècnics.<sup>78</sup>

Tampoc no resulta clara la funció del potencial control notarial i registral del compliment d'aquestes obligacions, a les quals no es refereix la legislació catalana aquí analitzada.

D'altra banda, el fet que es pogués considerar que la infracció d'aquest deure «només» dona lloc a conseqüències administratives tampoc no representa un gran avantatge per al subjecte obligat, atès que les sancions poden oscil·lar entre els 9.001 i els 90.000 € (art. 118.2 i 124.2, lletres i i j, L.18/2007) i poden consistir també en multes periòdiques (art. 113.2 L. 18/2007).<sup>79</sup>

A més, l'actuació administrativa tenia altres projeccions en la redacció donada pel DL 17/2019 a l'art. 7.1 L. 24/2015. Segons aquest precepte, declarat nul pel TC, l'Administració podia resoldre la cessió obligatòria d'habitatges, per un període de tres anys i per destinar-los al fons d'habitatges de lloguer per a polítiques socials, en el cas dels habitatges buits que fossin propietat de persones jurídiques i si es complien determinades condicions, situació en la qual es podien trobar els procedents dels tipus de procediments aquí contemplats. Tot això, sens

78 Pensem que, en la seva redacció original, la DT 2.1 L. 24/2015 establia que l'actor en plet de desnonament per impagament de la renda havia d'oferir el lloguer social «abans d'adquirir el domini» —sobren els comentaris.

79 Aquestes previsions van ser redactades pel DL 17/2019, però en la seva substància no resulten afectades per la decisió del TC, atès que poden referir-se a l'incompliment de l'obligació d'oferir el lloguer social en els supòsits que ja recollia la legislació abans de l'aprovació de l'esmentat DL de 2019.

perjudici d'altres mesures contemplades en termes d'incompliment de la funció social de la propietat i utilització anòmala dels immobles, que s'aniran mencionant en els apartats que segueixen i que, en diversos casos, també han estat declarades inconstitucionals.

## 5. En particular, el lloguer social en les ocupacions «sense títol habilitant»

### 5.1. Previ: un context de manca de política legislativa clara

En moments en què encara apareixen als mitjans dades que demostrarien una preocupació per l'extensió del fenomen de l'ocupació il·legal d'habitatges arreu de l'Estat, però en particular a Catalunya,<sup>80</sup> la tensió entre la percepció social d'impunitat d'aquests tipus d'actuacions i la necessitat de garantir el dret a l'habitatge digne als col·lectius més vulnerables es fa palesa en la normativa més recent, de signe contrari, a nivell estatal i català.

Com és ben conegut, la L. 5/2018, d'11 de juny,<sup>81</sup> va modificar la Llei d'Enjudiciament Civil (LEC) per tal d'agilitzar el procediment dirigit a recuperar la possessió d'immobles ocupats de manera il·legal.<sup>82</sup> A

---

80 Vegeu, entre altres, «Catalunya lidera la lista negra de las ocupaciones en España», *La Vanguardia*, 10 d'agost de 2020, disponible a: <https://www.lavanguardia.com/vida/20200810/482751607321/catalunya-lidera-la-lista-negra-de-las-ocupaciones-en-espana.html>; «Els okupes es multipliquen a Catalunya, que registra sis vegades més casos que Madrid», *CatalunyaPress*, 11 d'agost de 2020, disponible a: <https://www.catalunypress.cat/texto-diario/mostrar/2054716/catalunya-comunitat-amb-mes-ocupacio-illegal-multiplicant-per-sis-els-casos-madrid>.

81 BOE núm. 142, de 12.6.2018.

82 També en aquesta línia de facilitar o mirar de garantir la recuperació d'immobles per part dels seus titulars, vegeu la Instrucció de la Fiscalia General de l'Estat núm. 1/2020, de 15 de setembre, *sobre criterios de actuación para la solicitud de medidas cautelares en los delitos de allanamiento de morada y usurpación de bienes inmuebles* (BOE núm. 255, de

banda d'introduir un procediment de contorns poc clars, la reforma es va caracteritzar per reservar aquesta via més expeditiva a l'Administració, a les entitats del tercer sector i als propietaris que fossin persones físiques, ignorant dues qüestions d'extrema importància.

En primer lloc, els efectes col·laterals de l'ocupació d'habitatges són múltiples<sup>83</sup> i sovint de signe negatiu per a les comunitats on es produeixen, amb independència de qui sigui el propietari de l'immoble. Per tant, desincentivar la recuperació de la possessió per part de grans tenidors, o de persones jurídiques en general, no fa més que agreujar la passivitat que, en comparació amb els propietaris que són persones físiques, solen mostrar aquestes entitats davant aquest tipus de situació irregular.

En segon lloc, la reforma estatal no fa distincions des del punt de vista de l'ocupant; sembla clar que, per molt legitimat que estigui el propietari a recuperar la possessió de la finca, no es pot tractar igual a una família que ocupi l'habitatge per necessitat que a una banda criminal organitzada.<sup>84</sup> Nogensmenys, aquest argument es va fer valer davant del Tribunal Constitucional, però aquest va considerar legítima la política adoptada pel legislador, tot reiterant un cop més que el dret a l'habitatge reconegut per l'art. 47 de la Constitució no atorga per ell mateix cap mena de dret subjectiu.<sup>85</sup>

Front d'això, la L. 24/2015, des de la reforma en aquest punt duta a terme pel DL 17/2019 i fins la STC 16/2021, sí que atorgava drets subjectius

---

25.9.2020).

83 INSTITUT CERDÀ, «La ocupación ilegal: realidad social, urbana y económica...un problema que necesita solución», Barcelona-Madrid, 4 de maig de 2017, disponible a: <https://www.icerda.org/en/producto/la-ocupacion-ilegal-realidad-social-urbana-y-economica-un-problema-que-necesita-solucion-pdf/>.

84 Més extensament, sobre aquesta reforma, M. ANDERSON, «Landlords and Squatters: Neither Victims nor Executioners? Context and Outline of the Spanish Reform on Eviction of Illegal Occupiers», *Revista Electrónica De Derecho* —Outubro 2018— N.º 3 (V. 17), disponible a: [https://cije.up.pt/client/files/0000000001/2\\_599.pdf](https://cije.up.pt/client/files/0000000001/2_599.pdf). Justificant la necessitat de la reforma, V. PÉREZ DAUDÍ I J. SÁNCHEZ GARCÍA, «La protección del propietario frente a actos de ocupación ilegal de un bien inmueble», 2017 *Diario La Ley*, de 26.6.2017.

85 STC 32/2019, de 28 de febrer de 2019 (BOE núm. 73, de 26.3.2019), FD 6.

a romandre a l'habitatge en règim de lloguer social a certs ocupants, almenys literalment, sempre que concorreguessin les circumstàncies que a continuació es detallen.

## 5.2. Pressupòsits de la necessitat d'oferir un lloguer social

Tal i com s'ha apuntat, l'obligació d'oferir un lloguer social en cas de manca de títol que habiliti l'ocupació presentava en primer lloc una limitació temporal, del tot necessària per tal d'evitar l'efecte crida que podria tenir d'altra manera una mesura d'aquest estil. Regia únicament per a casos en què l'habitatge hagués estat ocupat almenys sis mesos abans de l'entrada en vigor del Decret llei 17/2019, que va tenir lloc el 31 de desembre de 2019.<sup>86</sup> S'admetia que la data d'ocupació s'acredités per qualsevol mitjà permès en dret, la qual cosa obria la porta a especular sobre els diferents mecanismes que poguessin emprar els ocupants (l'empadronament, els testimonis dels veïns).

En segon lloc, i sempre d'acord amb la DA 1 introduïda a la L. 24/2015 pel DL 17/2019, però redactada en aquest concret punt per la L. 5/2020, calia que l'habitatge es trobés inscrit en el Registre d'habitatges buits i d'habitatges ocupats sense títol habilitant o que fos susceptible d'ésser-hi inscrit.

Segons el ja mencionat DL 1/2015, que va introduir una DA 24 a la L. 18/2007, han d'inscriure's en aquest Registre administratiu «els habitatges adquirits en un procés d'execució hipotecària o mitjançant compensació o pagament de deute amb garantia hipotecària que no disposin d'un contracte que habiliti per a la seva ocupació».

---

86 El termini és diferent al que estableix la DA 3, introduïda pel DL 37/2020, per a la suspensió dels procediments; en aquest cas, n'hi ha prou amb què l'ocupació de l'immoble hagi tingut lloc amb anterioritat a la vigència de l'estat d'alarma establert pel RD 926/2020, de 25 d'octubre (*supra* 3.2.3).

Un Decret 1/2017, que es pot trobar al lloc web de l'Agència de l'Habitatge de Catalunya, sense data i sense dades de publicació,<sup>87</sup> havia d'aprovar el reglament que desenvolupava aquesta obligació d'inscripció. Al seu art. 5 s'establia que havien d'inscriure's:

- a) Habitatges buits de persones jurídiques, desocupats sense causa justificada, segons el que preveu l'art. 3 lletra *d* L. 18/2007, de 28 de desembre, del dret a l'habitatge.
- b) Habitatges adquirits per persones jurídiques en un procés d'execució hipotecària o mitjançant la compensació o pagament de deute amb garantia hipotecària, que no disposin d'un contracte que habiliti per a la seva ocupació.

Tot i que en la informació relativa al Registre només s'hi fa constar l'àmbit transcrit que recull la DA 24 L. 18/2007,<sup>88</sup> el títol del Registre i les recents modificacions del concepte d'habitatge buit posen de manifest que segurament el que cercava cobrir la norma era justament el que concretava aquell reglament.

D'acord amb l'art. 41.1, lletra *a*, L. 18/2007, redactat pel DL 17/2019, i declarat inconstitucional en aquest punt, es considerava situació d'utilització anòmala d'un habitatge:

«La desocupació permanent i injustificada a què fa referència l'article 5.2.b. S'assimila a aquesta utilització anòmala la dels edificis inacabats amb destinació final a habitatge, amb més del vuitanta per cent de les obres de construcció executades, després que hagin transcorregut més de dos anys des del finiment del termini màxim per acabar-los.»

---

87 Text disponible a: <http://bit.ly/AHCRegRegistre>.

88 Vegeu, quant als tràmits per a inscriure: [http://web.gencat.cat/ca/tramits/tramits-temes/20184\\_Registre\\_Habitatges\\_Buits?category=&moda=1](http://web.gencat.cat/ca/tramits/tramits-temes/20184_Registre_Habitatges_Buits?category=&moda=1)



L'art. 5.2, lletra *b*, L. 18/2007 també havia estat objecte de reforma pel DL 17/2019. El precepte establia que es considera que es produeix incompliment de la funció social de la propietat cas que els habitatges o edificis d'habitatges:

«Romanguin desocupats de manera permanent i injustificada per un termini de més de dos anys. Ni l'ocupació d'aquests habitatges sense títol habilitant ni la transmissió de la seva titularitat no alteren la situació d'incompliment de la funció social de la propietat.»

I el precepte s'havia d'interpretar d'acord amb l'art. 3, lletra *d*, de la mateixa L. 18/2007, que el DL 17/2019 va redactar com segueix:

«Habitatge buit: l'habitatge que roman desocupat permanentment, sense causa justificada, per un termini de més de dos anys. A aquest efecte, són causes justificades el trasllat per raons laborals, el canvi de domicili per una situació de dependència, l'abandonament de l'habitatge en una zona rural en procés de pèrdua de població i el fet que la propietat de l'habitatge sigui objecte d'un litigi judicial pendent de resolució. L'ocupació sense títol legítim no impedeix que es pugui considerar buit un habitatge, *llevat del cas que la persona propietària acrediti haver iniciat les accions judicials adequades per a la recuperació efectiva de la possessió abans de complir-se el termini per considerar l'habitatge buit.*»

L'únic objecte del DL 1/2020 va ser eliminar la proposició marcada en cursiva: per tant, es considerava habitatge buit i s'havia d'oferir el corresponent lloguer social fins i tot si hi havia iniciades accions judicials per tal de recuperar-ne la possessió. Aquesta reforma va generar importants reaccions crítiques i el Consell de Garanties Estatutàries la va qualificar d'irracional i arbitrària, per donar lloc a una situació

paradoxal i anòmala, concloent que és inconstitucional en vulnerar el dret de propietat, així com l'art. 9.3 CE.<sup>89</sup>

Aquesta redacció de l'art. 3, lletra *d*, L. 18/2007 no ha estat declarada inconstitucional, però sí que n'han quedat eliminades les conseqüències introduïdes pel DL 17/2019, atès que la STC 16/2021 sí que afecta els art. 5.2, lletra *b*; 41.1, lletra *a* (tot i que, en la redacció anterior, es referia a la desocupació permanent recollida a l'art. 3, lletra *d*), 42.6, 7 i 8; 113 (en referència a l'art. 42.6) i 123.1, lletra *h*, L. 18/2007, a més de les restants normes relatives en concret a l'incompliment de l'obligació d'oferir un lloguer social, en la redacció que els va donar el DL 17/2019.

En tot cas, calia, a més, perquè s'hagués d'oferir el lloguer social, que els ocupants no haguessin rebutjat cap opció de real·lotjament social en els darrers dos anys oferta per qualsevol administració pública o d'acord amb l'article 5.2 L. 24/2015 i que els serveis municipals emetessin informe favorable sobre el compliment, per part dels ocupants, dels paràmetres de risc d'exclusió residencial i sobre l'arrelament i la convivència en l'entorn veïnal (DA 1 L. 24/2015, paràgrafs 3er i 4rt de l'apartat 1, lletra *b*). Per tant, cal entendre que s'havia de tractar d'ocupants que no generin problemes amb el seu entorn.

La DA 1 feia extensiva a aquests supòsits l'obligació d'oferir un lloguer social prevista a l'art. 5.2, però es plantejava el dubte quant als

89 Dictamen 2/2020, de 17 de febrer (*supra* n. 69), p. 32 i ss. En proporcionen un bon resum ESTEVE i ELIZALDE, ob. cit., p. 61-64, on conclouen que el problema rau en el fet que la definició d'habitatge buit que acaba dibuixant el DL 1/2020 s'estén no només als supòsits en què s'estableix l'obligació d'oferir un lloguer social, sinó a totes les conseqüències derivades de considerar un habitatge com a desocupat i proposen que hauria estat més adient reservar la definició únicament per al primer aspecte. Sense negar que aquesta és potser una sortida raonable, atesos els arguments que van conduir a la reforma i que el propi Dictamen recull, el cert és que l'anomalia continuaria existint: la imposició al propietari d'un lloguer social és igualment una limitació al seu dret, que es pot justificar per donar compliment a la funció social, però difícilment si ja s'han iniciat accions legals per recuperar la possessió. El propietari no s'està desentenant de l'immoble, sinó tot el contrari. No li és imputable que l'habitatge potser no estigui complint la seva funció social perquè el propietari no l'ha llogat o no l'utilitza per a la seva destinació per una altra via.

procediments afectats, atès que la norma es referia, de manera genèrica i segurament impròpia, als desnonaments, terminologia que, en sentit rigorós, es reserva per als arrendaments. Aplicant el criteri adoptat pel RDL estatal 37/2020, art. 1 *bis*, segurament s'haurien d'incloure els verbals per precari (art. 250.1.2 LEC), els procediments per a la recuperació de la possessió (art. 250.1.4 LEC) i el que correspon al titular registral front del posseïdor sense títol (art. 250.1.7 LEC). Això no obstant, respecte a totes dues normes, és legítim preguntar-se per què no resulten afectades les execucions de sentències recaigudes, per exemple, en exercici d'una acció reivindicatòria (que, en canvi, sí que serien objecte de suspensió en el marc del DL 37/2020, que va introduir la DA 3 a la L. 24/2015).<sup>90</sup>

### 5.3. Els subjectes obligats a oferir el lloguer social

Quan el DL 17/2019 va introduir aquesta normativa, va reduir l'obligació d'oferir el lloguer social als fons de capital risc i de titulació d'actius i a les entitats financeres, les filials immobiliàries d'aquestes entitats, els fons d'inversió i les entitats de gestió d'actius, inclosos els procedents de la reestructuració bancària, d'acord amb la legislació mercantil. La modificació operada per la L. 5/2020 va racionalitzar la redacció de diversos preceptes tocant a aquesta qüestió, però en aquest punt mantenia la restricció, de manera que només aquestes entitats, amb independència de la quantitat d'habitatges que acumulin, havien d'oferir un lloguer social als ocupants sense títol habilitant abans d'intentar recuperar (o adquirir) la possessió de l'immoble.

### 5.4. Règim jurídic del lloguer social

Calia interpretar que el règim jurídic d'aquest lloguer social era el mateix que el que s'entén que recull l'art. 5 L. 24/2015, segons s'ha explicat en l'apartat anterior (4.5).

---

<sup>90</sup> *Supra* apartat 3.2.3.

## **5.5. Les conseqüències d'incomplir l'obligació d'oferir un lloguer social**

Les conseqüències, apuntades també a l'apartat anterior, relatives a si l'oferiment de lloguer social es pot considerar un requisit de procedibilitat o no i a les repercussions que pot tenir l'incompliment en l'àmbit administratiu són traslladables a aquest supòsit.

Cal tenir en compte que, atesa la limitació dels subjectes obligats a oferir un lloguer social a ocupants sense títol no hi hauria col·lisió, en aquest cas, amb el procediment més àgil per recuperar la possessió de l'immoble introduït a la LEC l'any 2018 (art. 250.1.4, segon paràgraf, LEC).

Descrit el panorama normatiu català relatiu al lloguer social, els darrers apartats d'aquest treball es destinen a realitzar una aproximació a les implicacions d'aquestes obligacions des de la perspectiva del dret privat, tenint en compte, como no pot ser d'altra manera, el seu encaix constitucional.

## **6. Les implicacions d'aquesta normativa en el dret privat**

### **6.1. La interacció entre dret privat i drets fonamentals en matèria d'habitatge**

Les mesures adoptades pel legislador català, com també la immensa majoria de les que ha pres el legislador estatal en els darrers temps en l'àmbit de l'habitatge, es caracteritzen per traslladar al sector privat la solució de situacions de vulnerabilitat. En general, però no sempre, aquestes regulacions persegueixen mobilitzar el parc d'habitatges en mans de grans tenidors i, en particular, d'entitats financeres i altres persones jurídiques que han adquirit un gran estoc immobiliari arran

de la crisi de 2008. Davant la manifesta insuficiència de l'habitatge de titularitat o de gestió pública que caracteritza Espanya,<sup>91</sup> la necessitat de comptar amb habitatge assequible i d'evitar la immobilització d'un considerable volum de finques és evident, en termes de procurar alleugerir els efectes de la referida crisi i prevenir una nova bombolla immobiliària, en un context en què, a més, els preus del lloguer han incrementat exponencialment en els darrers anys, especialment en les zones anomenades «tensionades». És cert que potser arran de la Covid-19 l'expansió del mercat immobiliari es freni i els preus baixin, però malauradament el correlatiu es troba en la davallada dels ingressos de sectors importants de la població, amb la qual cosa l'esforç per accedir a un habitatge pot romandre igual o fins i tot créixer.

En tot cas, l'opció ha estat i continua essent en les darreres reformes traslladar la responsabilitat, i la consegüent tensió, al sector privat. Però, tal i com s'ha anat explicant en els apartats precedents, en el supòsit particular de la legislació catalana no són només les entitats financeres i els fons els obligats a oferir lloguers socials en determinats casos, sinó que aquesta càrrega s'estén també persones jurídiques que poden ser professionals immobiliaris —és el cas de les SOCIMI o de les «societats de lloguer»— i a persones físiques, per bé que sempre que siguin titulars d'una determinada quantitat d'habitatges o de superfície habitable. De vegades, a més, l'obligació s'estén a tot potencial adquirent, fins i tot si no entra en la categoria de gran tenidor.

Aquest particular context accentua la necessitat d'encetar un debat que, fins a l'actualitat, ha tingut poca volada en el nostre entorn: el relatiu a la interacció entre els drets humans i el dret privat, o, en altres

---

91 Les dades són diverses, però el mateix legislador es refereix, per justificar les normatives adoptades, al reduït nombre d'habitatges socials, que es xifra en el 2,5 %. Vegeu l'exposició de motius del RDL 37/2020 (I.7), on també es remarca la debilitat dels instruments públics per fer front a situacions d'aquest tipus.

paraules, la necessitat de passar les institucions clàssiques pel tamís dels drets humans.<sup>92</sup>

En el marc de l'habitatge,<sup>93</sup> aquest discurs s'ha intensificat en molts països arran de la crisi de 2008, la correlativa pèrdua d'habitatge públic i la consegüent privatització del mercat de l'habitatge, la qual cosa ha conduït a haver de plantejar fins a quin punt els drets fonamentals limiten, no ja les actuacions dels poders públics, sinó també les dels particulars, malgrat comptar amb una posició reconeguda per l'ordenament jurídic.<sup>94</sup> A Espanya, en canvi, es partia ja d'un dèficit d'habitatge públic i a més ara s'hi afegeix el fet que la majoria de les mesures adoptades arran de la crisi repercuteixen directament en particulars, de manera que la necessitat de trobar l'equilibri entre els diferents drets en joc es fa encara més imperiosa.

No hi ha dubte que l'habitatge és un bé de primera necessitat<sup>95</sup> i que és instrumental a la tutela de les necessitats humanes més bàsiques.<sup>96</sup> En aquest sentit, la connexió entre el dret a l'habitatge i els principis rectors que recull l'art. 10 de la Constitució espanyola és immediata. Però l'habitatge presenta una doble configuració com a bé social i com a bé econòmic (de consum i d'inversió) i d'aquí sorgeixen els múltiples

92 Entre altres, vegeu T. APLIN, L. TURANO I R. WALSH, «The Public/Private Interface of Property», 2013 *King's Law Journal* 24-2 [iii-ix]; D. COWAN, L. FOX O'MAHONY I N. COBB, *Grand Debates in Land Law*, 2a ed., Macmillan International Higher Education, 2016; G. ALEXANDER, E. PEÑALVER, J. SINGER I L. UNDERKUFFLER, 'A Statement on Progressive Property', 2009 *Cornell LawReview* 94 [743-744] (com a manifest sobre l'anomenada «progressive property»); P. KENNA I H. SÍMÓN MORENO, «Towards a common standard of protection of the right to housing in Europe through the charter of fundamental rights», 2019 *European Law Journal* 25-6 [608-622] (centrant-se en l'àmbit hipotecari).

93 Per a un concepte d'habitatge que té en compte els seus aspectes humans, socials i personals: L. FOX O'MAHONY, «The meaning of home: from theory to practice» 2013 *International Journal of Law in the Built Environment* 5-2 [156-171] i *Conceptualising Home*, Oxford: Hart Publishing, 2007.

94 I. DOMURATH; CH. MAK, «Private Law and Housing Justice in Europe», 2020 *Modern Law Review* 0 [1-33]. p 1-2.

95 P. KENNA, 'International Instruments on Housing', (2010) *Journal of Legal Affairs and Dispute Resolution in Engineering and Construction* 2-1 [11-20], p. 11.

96 J. HOHMANN, *The Rights to Housing. Law, Concepts, Possibilities*, Oxford: Hart Publishing, 2013 [1-21], p. 4.

problemes de delimitació, de manera que es fa pràcticament impossible establir jerarquies absolutes.

A la Constitució espanyola el dret a l'habitatge (art. 47) ocupa una posició molt inferior a la que es reconeix, per exemple, a la propietat (art. 33) o al dret a la tutela judicial efectiva (art. 24), malgrat la funció social que es predica de la primera. En canvi, en els textos europeus de referència, se'l situa sense discriminació a la mateixa alçada que la resta de drets humans, per bé que tampoc no té, des del punt de vista estrictament normatiu, una autonomia incontestable.<sup>97</sup> Tot i l'aparent equiparació, però, la jurisprudència europea no ha esta generosa a l'hora de protegir el dret a l'habitatge, contràriament al que sovint es llegeix i al que publica la premsa.

Una anàlisi bastant exhaustiva de la jurisprudència del Tribunal Europeu de Drets Humans (TEDH) i del Tribunal de Justícia de la Unió Europea (TJUE) fins a principis de 2020 confirma el que s'acaba de dir.<sup>98</sup>

---

97 Així, a l'art. 8 Conveni per a la Protecció dels Drets Humans i de les Llibertats Fonamentals, Roma, 4.11.1950 (CEDH), s'inclou en el dret de respecte a la vida privada i familiar, com també succeeix a l'art. 7 de la Carta dels Drets Fonamentals de la Unió Europea, C 326/395, DOUE 26.10.2012 (CDFUE). Amb més intensitat i concreció, la Carta Social Europea revisada, Estrasburg, 3.5.1996, estableix al seu art. 31, dedicat al dret a l'habitatge, que: «Para garantizar el ejercicio efectivo del derecho a la vivienda, las Partes se comprometen a adoptar medidas destinadas: 1) a favorecer el acceso a la vivienda de un nivel suficiente; 2) a prevenir y paliar la situación de carencia de hogar con vistas a eliminar progresivamente dicha situación; 3) a hacer asequible el precio de las viviendas a las personas que no dispongan de recursos suficientes». Durant l'anterior legislatura s'havia plasmat finalment la voluntat per part d'Espanya de ratificar aquesta versió i el propassat 10 de novembre el Consell de Ministres va remetre a les Corts la sol·licitud de tramitació amb caràcter d'urgència, atesa la necessitat de comptar amb instruments que garanteixin la major protecció social en el context de la pandèmia (<http://bit.ly/MoncloaRatificacio>).

98 Desmitificant-la, també, DOMURATH i MAK (ob. cit. *supra* n. 94). Amb anterioritat i amb la idea d'extreure'n vies de major protecció, P. KENNA, «El derecho a la vivienda en Europa: deberes positivos y derechos exigibles (según ja jurisprudència del Tribunal Europeo de Derechos Humanos)», 2009 *Revista de Derecho Político* 74 [479-501].

Quant a l'accés a l'habitatge, el TEDH no ha deduït de l'art. 8 CEDH el dret a obtenir un lloc on viure,<sup>99</sup> ni tan sols dels poders públics (tot i que quan es tracta d'habitatges gestionats de manera directa o indirecta per l'administració es proscriuen les conductes discriminatòries pel que fa a les condicions d'accés a l'habitatge públic, per exemple, quant a ciutadans extra-comunitaris<sup>100</sup> o certs col·lectius,<sup>101</sup> i s'ha reconegut també l'obligació de proporcionar un habitatge alternatiu quan l'anterior esdevé inadequat per causes imputables als propis poders públics).<sup>102</sup>

Per altra banda, pel que fa a l'adequació de l'habitatge, també en termes de la possibilitat econòmica de mantenir-lo, sovint ha estat el propietari i no l'ocupant qui ha obtingut una decisió favorable, àdhuc en matèria de control de rendes (per bé que no sempre), qüestió on un factor rellevant rau en què el propietari sabés que la limitació de rendes existia quan va adquirir l'habitatge.<sup>103</sup>

---

99 Cas *Marzari contra Itàlia*, de 4 de maig de 1999 (ECLI:CE:ECHR:1999:0504DEC0036448979), on es va afirmar que: «although Article 8 does not guarantee the right to have one's housing problem solved by the authorities, a refusal of the authorities to provide assistance in this respect to an individual suffering from a severe disease might in certain circumstances raise an issue under Article 8 of the Convention because of the impact of such refusal on the private life of the individual» (1.6). Per tant, les obligacions positives que s'imposen als poders públics es xifren en l'assistència per trobar una solució, fins i tot en casos on l'afectat pateixi malalties importants.

100 Cas C-571/10, *Servet Kamberaj contra Istituto per l'Edilizia sociale della Provincia autonoma di Bolzano (IPES) i altres*, de 24 d'abril de 2012 (ECLI:EU:C:2012:233).

101 Casos *Buckley contra el Regne Unit*, de 25 de setembre de 1996 (TEDH 1996\42); *Chapman contra el Regne Unit*, de 18 de gener de 2001 (TEDH 2001\46), esp. par. 96; *Connors contra el Regne Unit*, de 27 de maig de 2004 (JUR 2004\158847), esp. par. 84; *Yordanova i altres contra Bulgària*, de 24 d'abril de 2012 (JUR 2012\142849).

102 Cas *Fadeyeva contra Rússia*, de 9 de juny de 2005 (JUR 2005\137337).

103 *Infra* 6.3.



Quan les relacions es desenvolupen entre particulars, els límits al dret de propietat que es contemplen es concreten en drets d'adquisició preferent, que es consideren restriccions acceptables.<sup>104 105</sup>

Finalment, on potser hi ha hagut pronunciaments més rellevants ha estat en el context de protegir la seguretat en la tinença i, en concret, en l'evitació de desnonaments (emprant aquí l'expressió en sentit ampli, per fer referència a qualsevol supòsit que pugui conduir a la pèrdua de la possessió de l'habitatge). Però també en aquest punt, malgrat partir del fet que la noció d'habitatge de l'art. 8 CEDH no depèn de la legitimitat del títol,<sup>106</sup> la realitat és que la majoria de les sentències han acabat permetent la recuperació de la possessió, quan l'emparava un dret reconegut per l'ordenament intern de què es tractés i sens perjudici que de vegades l'efectiva pèrdua de la possessió s'hagi ajornat, però sovint per qüestions que no estan nítidament vinculades al dret a l'habitatge considerat de manera independent, sinó que aglutinen altres factors (com ara la protecció de menors).<sup>107</sup>

Per la seva banda, el TJUE tampoc no és, ni li pertoca ser, el garant del dret a l'habitatge, sinó que la seva funció rau en preservar la correcta aplicació del Dret europeu i la seva efectivitat. Per això no és estrany

---

104 Cas *James i altres contra el Regne Unit*, de 21 de febrer de 1986 (TEDH 1986\2).

105 I, per part del TJUE, en la possibilitat d'obtenir finançament, tot i que la seva efectiva concessió tampoc no es garanteix: cas C-79/13 *Federaal agentschap voor de opvang van asielzoekers contra Selver Saciri and Others*, de 24 de febrer de 2014 (ECLI:EU:C:2014:103), que es va referir a la dignitat humana en relació amb obtenir allotjament, en el context de la facilitació d'assistència amb aquesta finalitat a asilats (par. 35).

106 Casos *Yordanova i altres contra Bulgària* (*supra* n. 101), par. 103; *Chapman contra el Regne Unit* (*supra* n. 101), par. 73. El concepte d'habitatge es defineix pels vincles suficients i continuats d'una persona amb un lloc; entre altres: casos *Gillow contra el Regne Unit*, de 24 de novembre de 1986 (TEDH 1986\15), par. 46-47 (en relació amb una propietat que no s'havia utilitzat durant molts anys); *Bležič contra Croàcia*, de 29 de juliol de 2004 (JUR 2004\242851), par. 51-52; *Skrčić contra Croàcia*, de 5 de desembre de 2013 (TEDH 2013\89), par. 21.

107 Per a supòsits en què són els poders públics els qui persegueixen la recuperació de la possessió, establint la necessitat que l'afectat tingui dret a una avaluació de la proporcionalitat de la mesura per part d'una autoritat judicial independent, *DOMURATH i MAK*, ob. cit., p. 14-16. Quant a la pèrdua de la possessió de l'habitatge derivada d'una relació entre particulars, vegeu els epígrafs que segueixen.

que només una vegada s'hagi referit a l'art. 7 del CDFUE i naturalment la menció no va passar d'això, d'una mera menció, perquè la decisió es fonamentava, com tantes altres, en l'aplicació del dret de consum.<sup>108</sup>

En aquest marc, però, no hi ha dubte que les múltiples qüestions prejudicials plantejades per jutjats i tribunals espanyols,<sup>109</sup> pràcticament totes relatives a la Directiva 93/13, han contribuït a tres realitats: (1) la depuració d'una quantitat important de clàusules abusives de la contractació hipotecària espanyola, sovint en contra del criteri mantingut tant pel legislador com pel Tribunal Suprem; (2) la necessitat d'adaptar la legislació de consum i processal de manera que es garanteixi l'efectivitat del Dret europeu (en concret, permetent canals per a l'anàlisi a instància de part, però també d'ofici, de l'abusivitat del contingut contractual en qualsevol tipus de procediment);<sup>110</sup> 3) l'allargament del temps en què un creditor amb garantia hipotecària pot esperar raonablement recuperar capital i interessos amb la realització de valor del bé (ja sigui per l'esmentada introducció de tràmits processals on abans no n'hi havia i que es poden emprar tant si l'al·legació d'abusivitat és fundada com si no, ja sigui pel mateix joc de la prejudicialitat davant del TJUE, que ha conduït en diverses ocasions a una paralització de les execucions en curs).<sup>111</sup> Aquestes dilacions, que per elles mateixes potser han constituït *de facto* salvaguardes del dret a l'habitatge, són alhora les que expliquen la reacció legislativa (desproporcionada) amb normes de redacció imperativa quant

108 C-34/13, *Monika Kušionová contra Smart Capital*, de 10 de setembre de 2014, (ECLI:EU:C:2014:2189), par. 63-64.

109 Fins a vuitanta-vuit entre 2010 i 2019, segons ASUFIN (I. DE BARRÓN, «La asociación Asufin denuncia al Supremo ante la UE por actuar en contra del consumidor», *El País*, 14.1.2021, disponible a: <https://elpais.com/economia/2021-01-13/la-asociacion-asufin-denuncia-al-supremo-ante-la-ue-por-actuar-en-contra-del-consumidor.html>).

110 En particular, això va succeir amb la reforma operada per la L. 1/2013 a la LEC arran del cas *Aziz* (*supra* n. 16) i les posteriors modificacions exigides pel TJUE per tal de garantir el principi d'igualtat d'armes (C169/14, *Sánchez Morcillo y Abril García contra Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, SA*, de 17 de juliol de 2014; ECLI:EU:C:2014:2099).

111 Així, per exemple, mentre s'estava pendent de decisió en matèria de clàusules sòl, de venciment anticipat o d'IRPH.

a interessos moratoris i venciment anticipat, així com tot l'engranatge enfocat a blindar la transparència material que incorpora la L. 5/2019.

Però, reprement el punt de partida, és evident que la preocupació del TJUE no és l'habitatge, sinó la protecció del consumidor, la qual cosa focalitza l'atenció en el moment de la contractació i no en el moment d'una eventual pèrdua de l'habitatge. Aquest és, de fet, el mateix criteri que inspira la Directiva 2014/17/UE,<sup>112</sup> que afegeix a la informació precontractual reforçada el control de solvència, però dedica només un article (l'art. 28), de literalitat programàtica, a les execucions hipotecàries, sense que, per ara, sembli que hi hagi intenció d'aprofundir en la protecció en aquest àmbit.

S'ha afirmat que, malgrat la possible empara que han trobat deutors hipotecaris en la jurisprudència del TJUE, la normativa europea de protecció dels consumidors, específicament en l'àmbit que ens ocupa, pot resultar fins i tot contraproductent, en la mesura en què consolida la percepció dels habitatges com a béns de consum, i se centra en la protecció del consumidor, que pren com a base els fonaments econòmics de l'accés al mercat lliure.<sup>113</sup> Aquest tipus de plantejaments es veuen confirmats, també, per la Directiva 2014/17/UE, en la mesura en què protegeix amb la mateixa intensitat tot consumidor d'immobles per a ús residencial, tant si es tracta d'adquirents d'habitatges com si no, i independentment de què l'immoble es destini a primera o segona residència. És més, contempla expressament els immobles d'aquest tipus no només com a béns de consum, sinó també com a béns d'inversió (això sí, per part de consumidors).<sup>114</sup>

Serveixi aquesta breu introducció per desmentir la falsa creença que la legislació europea i la seva aplicació jurisprudencial comporten

---

112 Directiva 2014/17/UE, del Parlament Europeu y del Consell, de 4 de febrer de 2014, sobre los contratos de crédito celebrados con los consumidores para bienes inmuebles de uso residencial y por la que se modifican las Directivas 2008/48/CE y 2013/36/UE y el Reglamento (UE) n° 1093/2010, DOUE L 60/34, 28.2.2014 (text consolidat disponible a: <http://data.europa.eu/eli/dir/2014/17/2018-01-01>).

113 DOMURATH I MAK, ob. cit., esp. p. 21 i següents.

114 Art. 3.3, lletra b, Directiva 2014/17/UE.

avenços directes en matèria de dret a l'habitatge.<sup>115</sup> En poden comportar d'indirectes, però no perfilen un concepte europeu que hagi de traslladar-se automàticament als sistemes domèstics i àdhuc és qüestionable, a la vista del que s'acaba d'explicar, que la normativa catalana de lloguer social superés la ponderació amb altres drets fonamentals d'acord amb aquestes doctrines, per les raons que s'aniran desgranant a continuació. En tot cas, però, la perspectiva de drets humans guanya cada cop més adeptes i, potser dissenyada de manera menys mecànica, pugui contribuir a reajustar els desequilibris que es perceben en aquest marc.

## 6.2. Llibertat de contractació i accés a l'habitatge

En considerar les implicacions que té l'obligació d'oferir un lloguer social d'acord amb la normativa catalana sobre el dret privat, una primera aproximació mena directament al dret de propietat i potser també a la seva protecció, qüestió a la qual es dedica especial atenció als epígrafs que segueixen. Però no cal menystenir el fet que la perspectiva d'haver d'oferir un lloguer social en cas de venciment del termini (tal i com preveia, de manera temporal, el DL 17/2019) o, fins i tot, de resolució del contracte d'arrendament per impagament de rendes, té transcendència a l'hora de decidir si i com oferir un immoble per a l'arrendament d'habitatge i, per tant, tindrà repercussions en el mercat del lloguer.

---

115 *Cfr.*, entre altres, amb H.-W. MICKLITZ i N. REICH, «The Court and Sleeping Beauty: The Revival of the Unfair Contract Terms Directive», 2014 *Common Market Law Review* 51-3 [771-808], p. 800-802; G. COMPARATO, «The Rationales of Financial Inclusion in the Changing European Private Law», 2015 *European Review of Contract Law* 11-1 [22-45]; L. PERRIELLO, «Right to Housing and Unfair Contract Terms» 2018 *Journal of European Consumer and Market Law* 7-3 [96-103]; O. GERSTENBERG, «Constitutional Reasoning in Private Law: The Role of the CJEU in Adjudicating Unfair Terms in Consumer Contracts», 2015 *European Law Journal* 21-5 [599-621]; S. IGLESIAS SÁNCHEZ, «Unfair Terms in Mortgage Loans and Protection of Housing in Times of Economic Crisis: Aziz v. Catalunyacaixa», 2014 *Common Market Law Review* 51-3 [955-974]; V. MAK, «Social Considerations in EU Consumer Law. The Legislator, the Court and a Rhapsody in Blue», a: D. Ferri i F. Cortese (eds.), *The EU Social Market Economy and the Law. Theoretical Perspectives and Practical Challenges for the EU*, Oxford: Routledge, 2018 [213-230].

Efectivament, el titular potencialment obligat a oferir un lloguer social pot prendre determinacions guiades justament per la voluntat d'eliminar el que es percep com una inversió arriscada de l'immoble.

Malgrat les sancions, de diferent índole, que pot comportar tenir un habitatge buit, és possible que es prefereixi la venda, àdhuc a preus baixos, al lloguer. Això, d'una banda, podria contribuir a reduir el preu d'adquisició de l'habitatge i, per tant, facilitar-hi l'accés per a grups de la població que actualment en queden exclosos. D'altra banda, però, i com a correlatiu, si hi ha immobles que surten del mercat del lloguer per aquesta raó, la regulació haurà contribuït indirectament a incrementar la pressió de preus en aquest marc, la qual cosa pot comportar més dificultats per a accedir a un habitatge digne en règim de lloguer justament per als sectors de la població que més ho necessiten. No és cap secret que els grans tenidors han estat, durant anys, poc proclius a llogar el seu estoc d'habitatges. Afegir a aquesta tendència més factors que desincentiven l'arrendament per tenir conseqüències encara més marcades, almenys a curt i mitjà termini. A llarg termini, si comporta una disminució dels preus de venda, hauria de conduir a una deflació generalitzada del sector immobiliari.

D'altra banda, és possible que el titular eventualment obligat a oferir un lloguer social continuï amb la intenció d'arrendar, però que afegeixi cauteles tant pel que fa a l'exigència de garanties com a l'hora de triar els futurs inquilins.

Quant a les garanties, el text vigent de la LAU (art. 36.5) preveu que en els arrendaments d'habitatge el valor de les garanties addicionals a la «fiança» no podrà excedir d'una quantitat equivalent a dues mensualitats de renda.<sup>116</sup> No seria gens estrany que el titular que cregui que pot haver d'oferir un lloguer social exigeixi el màxim de garantia d'aquesta índole, de manera que els potencials arrendataris hagin d'afrontar d'entrada el pagament de quatre mensualitats de la renda (a més, potser, del càrrec de l'intermediari). Aquest ja és un factor d'exclusió (i de tria) considerable.

---

<sup>116</sup> Disposició que cal considerar imperativa, d'acord amb l'art. 4.1 LAU.

D'altra banda, tampoc no cal oblidar que es pot entendre que la LAU no impedeix recórrer a altres garanties que no tinguin una traducció econòmica directa,<sup>117</sup> com succeeix amb la fiança pròpiament dita o, fins i tot, amb una assegurança d'impagament de les rendes.

Però el que més seguretat proporciona a la posició de l'arrendador és la solvència present i prevista dels arrendataris. I, malauradament, les situacions socials i personals que sovint condueixen a una precarietat econòmica s'allarguen en el temps. Des d'aquesta perspectiva, per tant, l'avversió a les dificultats per recuperar l'immoble en cas d'impagament en el futur pot accentuar la selecció d'arrendataris en funció, justament, dels paràmetres que els fan vulnerables i que fonamenten la protecció que la normativa de lloguer social els vol proporcionar. En alguns casos, potser es podrà arribar a plantejar l'aplicació del principi general de no discriminació entre particulars, però difícilment comportarà una obligació de llogar si no hi ha relació jurídica prèvia (o bé ocupació sense títol habilitant, en les circumstàncies ja descrites, si és que es tornen a aprovar).

Anant un xic enrere en el temps, l'any 2009 es van regular a Espanya les SOCIMI,<sup>118</sup> amb la intenció de professionalitzar el mercat del lloguer, de manera que disminuís l'enorme proporció de propietaris particulars i la consegüent diversitat (i freqüent irregularitat) en els models de contractació. Els beneficis fiscals que els va atorgar la legislació semblaven

---

117 L'esposició de motius (II.2) del RDL 21/2018, de 14 de desembre, *de medidas urgentes en materia de vivienda y alquiler* (BOE núm. 304, de 18.12.2018), afirmava que: «se fija en dos mensualidades de renta la cuantía máxima de las garantías adicionales a la fianza que pueden exigirse al arrendatario, ya sea a través de depósito o de aval bancario», de manera que semblava acotar —potser involuntàriament— la nova redacció de l'art. 36.5 als casos en què la garantia consistís en què l'arrendatari es desprengués d'una quantitat de diners, però no a les garanties personals (les reals, si s'aventurés el supòsit, sí que es podrien valorar econòmicament). Tot i això, també es podria entendre que la constitució d'una fiança on el fiador garantís més de dos mesos de renda infringiria la prohibició recollida a l'art. 36.5 LAU:

118 L. 11/2009, de 26 d'octubre, *por la que se regulan las Sociedades Anónimas Cotizadas de Inversión en el Mercado Inmobiliario* (BOE núm. 259, de 27.10.2009), amb successives modificacions (text consolidat disponible a: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2009-17000>).

prou atractius, però la figura no va tenir volada, en part degut als efectes de la crisi financera i immobiliària. Nogensmenys, en el context actual, les SOCIMI sovint canalitzen el negoci immobiliari de diferents fons i entitats, la finalitat de les quals és clarament lucrativa. La imposició d'un lloguer social a aquest tipus d'entitat en casos de desnonament per impagament de la renda (o per expiració del termini) es percep, a hores d'ara, com un fre a l'especulació, però tampoc no es pot negar que pot comportar la desaparició definitiva d'aquell model de professionalització que es buscava.<sup>119</sup>

D'altra banda, encara que una empresa dedicada al lloguer no adoptés la forma d'una SOCIMI, si el propietari particular pot desnonar en cas d'impagament, però se li posaran obstacles (processals o d'altra mena) si enlloc de gestionar directament el lloguer ho fa per mitjà d'una societat constituïda amb aquesta específica finalitat, es perden els al·licients per crear-les.

És de preveure que tant els arrendadors particulars com les empreses dedicades a l'arrendament aprofitin tots els recursos que els pugui facilitar la legislació d'arrendaments urbans aplicable per tal de poder-se desvincular de la relació de lloguer per mitjans diferents al desnonament per les causes que obliguen a proveir un lloguer social. No seria estrany que es produís, especialment per part dels arrendadors professionals, una major concreció de les obligacions de conservació que corresponen a l'arrendatari, per exemple, per tal de resoldre per raons que no siguin

---

119 Fixem-nos que, actualment, fins i tot normes amb finalitat clarament social es refereixen a «societats d'arrendament» com a un dels operadors en qui es pot confiar per tal de trobar solucions al problema de l'accés a l'habitatge. Així, l'exposició de motius del DL 50/2020, de 9 de desembre, de mesures urgents per estimular la promoció d'habitatge amb protecció oficial i de noves modalitats d'allotjament en règim de lloguer (DOGC núm. 8292, d'11.12.2020) esmenta la Moció 140/XII del Parlament de Catalunya, de 19 de desembre de 2019, sobre l'habitatge, «que demanava impulsar un pacte autonòmic que fixés com a objectius l'increment del parc públic d'habitatge destinat a lloguer social i assequible i un canvi del model d'accés a l'habitatge protegit basat en la propietat per un model basat en el lloguer assequible o cessió d'ús, amb l'impuls de les cooperatives i les societats d'arrendament, tant públiques com privades» (BOPC núm. 500, de 23.12.2019).

l'impagament de rendes (o l'expiració del termini). El caràcter excepcional de la normativa de lloguer social hauria d'impedir, sembla, l'aplicació analògica i la interpretació extensiva a supòsits que no s'hi contemplin expressament.<sup>120</sup> De la mateixa manera que fins a les reformes de 2019 i 2020 no s'aplicava l'obligació si la via seguida per a recuperar un préstec en garantia hipotecària era l'execució ordinària *ex art.* 517 i següents LEC, difícilment podria justificar-se en el cas que ens ocupa una solució diferent, atès l'impacte de la normativa sobre el dret de propietat i sobre el dret a la tutela judicial efectiva.

La legislació de consum podria intervenir, certament, quan la relació fos efectivament de consum i es detectés abusivitat en el contingut contractual. Però tenint present els anys que han calgut per tal de depurar (mínimament) la contractació hipotecària de clàusules abusives, no sembla que aquest camí sigui l'adequat, especialment tenint en compte la major flexibilitat del mercat de lloguer i el fet que les relacions que s'hi estableixen tenen, generalment, una durada molt inferior a les que actualment deriven del finançament hipotecari.

També cal tenir present que res no treu, perquè la normativa no fa cap referència al respecte, que l'arrendador decideixi repercutir totes les despeses i tributs possibles, de conformitat amb l'art. 20 LAU, en l'arrendatari, per mirar de compensar els preus limitats.<sup>121</sup>

Igualment, sembla que no hi ha dubte que, cas de dur-se a terme obres de les contemplades en l'art. 19 LAU, la renda es podria incrementar un cop transcorreguts els primers cinc o set anys de vigència de la relació, i també es podran dur a terme les obres de millora complint els requisits que marca l'art. 20 LAU.

Tot això, pel que fa a l'obligació d'oferir un lloguer social abans d'iniciar determinats procediments judicials per tal de recuperar el bé o cobrar el deute. Però convé recordar que continua vigent, sense modificacions

---

<sup>120</sup> *Supra* 4.5.

<sup>121</sup> *Cfr.* art. 9.3 L. 11/2020, redactat (de manera pèssima) pel DL 50/2020.



des de la seva aprovació, l'art. 5.1 L. 24/2015, que preveu la mateixa obligació abans d'adquirir immobles resultants de la impossibilitat de fer front a un crèdit hipotecari, en els termes ja explicats.<sup>122</sup> El supòsit es defineix de manera tan àmplia que comprèn tot adquirent, sigui en subhasta, sigui de particular a particular, quan el motiu de la venda sigui el que, amb expressions igualment laxes, descriu el precepte. El fet que l'obligació afecti a potencials adquirents en subhasta clarament detreu incentius per a comprar per aquesta via, amb el consegüent ulterior perjudici per al ja qüestionat sistema, però també per al deutor. L'aplicació de la norma a tota compravenda, fins i tot entre particulars, en realitat, redueix les possibilitats de venda al mercat lliure per al deutor que potser podria deslligar-se de l'habitatge, però també del deute, encara que sigui venent per un preu inferior al d'adquisició i àdhuc a l'actual. A això s'hi afegeixen les càrregues que s'imposen al potencial adquirent, que ha de comprovar si es donen o no els requisits que determinen l'aplicació de la norma.<sup>123</sup>

Si mai el TC arriba a pronunciar-se sobre aquestes disposicions, no seria estrany que recuperés el criteri emprat en les sentències 54/2018<sup>124</sup> i 13/2019,<sup>125</sup> quant a la reforma del Codi de Consum de 2014<sup>126</sup> i els art. 3, 4 i DA L. 24/2015,<sup>127</sup> on es va considerar que si bé aquestes normes tenien la finalitat de protegir els consumidors, afegien un *novum* en el contingut contractual, introduint drets i obligacions en el marc de les relacions contractuals privades, la qual cosa en determinava la inconstitucionalitat

---

122 *Supra* 4.3.

123 *Supra* 4.4.

124 STC 54/2018, de 24 de maig (BOE núm. 151, de 22.6.2018).

125 *Supra* n. 34.

126 L. 20/2014, de 29 de desembre (DOGC núm. 6780, de 31.12.2014).

127 Els art. 3 i 4 estableixen regles sobre procediments judicials en cas de sobreendeutament i cancel·lació del passiu i la DA estableix un retracte de crèdits hipotecaris generalitzat i sense termini.

per vulnerar l'art. 149.1, regles 6 i 8, CE. El criteri que pugui seguir el TC després de la sentència relativa al Llibre sisè CCCat,<sup>128</sup> però, és un misteri.<sup>129</sup>

En l'àmbit dels crèdits hipotecaris, l'actual marc normatiu, amb proliferació de disposicions imperatives, una tendència (lloable) a la uniformització dels models contractuals i l'amenaça de la declaració d'abusivitat probablement impedeixin la inclusió de nous deures de comunicació del deutor sobre l'evolució de la seva situació patrimonial, així com l'establiment de noves clàusules de venciment anticipat. La reacció més previsible, i totalment alineada amb el dret europeu, serà reforçar el control de solvència. Potser, esbiaixadament, s'arribi per aquesta via al resultat desitjat, tot i que a canvi d'excloure persones vulnerables de l'accés al finançament. És una reacció similar a la que es produeix quan es procura protegir el deutor d'un crèdit destinat a l'adquisició de l'habitatge habitual.

Recapitulant, per bé que l'objectiu de la normativa de lloguer social és el d'evitar el desnonament i assegurar la permanència en l'habitatge a col·lectius vulnerables, els seus efectes es traslladen també al moment de la contractació, tant pel que fa a la pròpia decisió d'oferir l'habitatge en lloguer, d'adquirir-lo o de concedir finançament amb garantia hipotecària com, potencialment, pel que fa al disseny contractual.<sup>130</sup>

128 STC 132/2019, de 13 de novembre (BOE núm. 304, de 19.12.2019). Sobre ella, recentment, C.I. ASUA GONZÁLEZ, «Conexión y bases de las obligaciones contractuales: a propósito de la STC 132/2019», 2020 *Derecho Privado y Constitución* 37 [235-272].

129 Tot això, sens perjudici dels camins que es puguin seguir per la via dels art. 149.1.1 i 149.1.13 CE.

130 Salvant les distàncies, marcades en bona mesura per raó de les limitacions de la competència del legislador europeu, es veu un patró similar en matèria de crèdits immobiliaris, tot i que en aquest cas és resultat del propi contingut normatiu: la preocupació, que determina l'àmbit d'aplicació de la Directiva 2014/17 i la seva transposició (la L. 5/2019), és l'immoble (sobre el qual es constitueix la garantia real o que es tracta d'adquirir o conservar), però la regulació es centra en els aspectes contractuals, reservant-se en la Directiva un únic article (el 28) per a referir-se a la necessària tolerància en el moment de l'execució, però de manera tan vaga i programàtica que el legislador espanyol ni tan sols ha cregut necessari copiar-lo.

Els efectes d'una regulació que pretén protegir els referits col·lectius poden conduir, en el context d'una economia de mercat, a una major dificultat d'accés a l'habitatge.<sup>131</sup> El mateix es percep, actualment, arran de la moratòria de desnonaments aprovada a causa de la Covid-19,<sup>132</sup> cas en el qual s'hi afegeix la incertesa quant a la durada de la mesura. Això no obstant, aquest darrer context pot conduir a què es compensin els efectes de la normativa protectora dels arrendataris d'habitatge degut a la dificultat per llogar i a la baixada de preus,<sup>133</sup> sens perjudici de la influència que puguin tenir les diverses disposicions relatives a habitatges buits.

En qualsevol cas, les reaccions en el moment de contractar, possiblement adverses a l'objectiu perseguit, són el reflex de la intenció de protegir el dret de propietat i les facultats que li són inherents front d'eventualitats futures, perquè la titularitat real (davant de la relació personal derivada de l'arrendament) és la que en darrer terme es restringeix. En aquest sentit, naturalment cal enfrontar-se a la qüestió dels límits del dret de propietat en interès públic, a la concreció de la funció social de la propietat en la legislació d'habitatge, més enllà de la genèrica dicció de l'art. 33 CE, i a la valoració de fins a quin punt és compatible amb el concepte tradicional de propietat la possibilitat d'haver de proveir habitatge a

---

131 Resulta especialment il·lustratiu dels efectes col·laterals d'una disposició dissenyada per afavorir el prestatari l'anàlisi realitzat per encàrrec del Banc d'Espanya sobre els efectes de la modificació del subjecte passiu de l'impost d'actes jurídics documentats realitzada l'any 2018, com a resultat del seguit de sentències contradictòries del Tribunal Suprem, tant de la Sala 1a com de la 3a. Vegeu G. JIMÉNEZ, D. MARTÍNEZ-MIERA I J-L PEYDRÓ, «Who Truly Bears (Bank) Taxes? Evidence from Only Shifting Statutory Incidence», Banco de España, Eurosistema, Documento de trabajo nº 2040, 2020, disponible a: <https://www.bde.es/fj/webbde/SES/Secciones/Publicaciones/PublicacionesSeriadadas/DocumentosTrabajo/20/Files/dt2040e.pdf>. L'informe evidencia que la repercussió de l'impost al prestatari ha estat més acusada en àrees poc poblades, on la competència és menor, i que ha afectat principalment persones amb rendes més baixes.

132 *Supra* 2.1.3 i 3.2.3.

133 Per al preu del lloguer d'habitatge, que des de maig de 2020 hauria baixat un 16,8 % a Barcelona i un 11,6 % a Madrid, segons les dades extretes de l'oferta d'un important portal immobiliari, vegeu: IDEALISTA, «El alquiler cae un 0,9% en enero mientras continúa su desplome en Madrid y Barcelona», 1.2.2021, disponible a: <https://www.idealista.com/news/inmobiliario/vivienda/2021/01/29/788879-el-alquiler-cae-un-0-9-en-enero-mientras-continua-su-desplome-en-madrid-y-barcelona>.

una unitat convivencial en risc d'exclusió social durant períodes que han pogut arribar, segons quina disposició està en vigor, fins a catorze anys (com a mínim),<sup>134</sup> i a canvi d'una rendibilitat potencialment molt baixa. Sens dubte, hi ha raons i diversos corrents doctrinals que avalen aquestes opcions de política legislativa;<sup>135</sup> aquí es tracta més modestament d'assenyalar-ne l'impacte.

### 6.3. Nous continguts ordinaris del dret de propietat?

L'article 541-1.1 CCCat estableix per al seu àmbit que el dret de propietat recollit a l'art. 33 CE «atorga als titulars el dret d'usar de forma plena els béns que en constitueixen l'objecte i a gaudir-ne i disposar-ne». El lloguer social de la normativa catalana afecta de ple totes les facultats inherents al dret que s'enumeren de manera exemplificativa al segon apartat d'aquest precepte: el dret d'usar el bé de forma plena es perd si cal llogar-lo a tercers contra la voluntat del titular; el dret de gaudi, incloent-hi la percepció de fruits, tampoc no es garanteix, atès que la renda del lloguer social pot ser insignificant, i la disposició del bé, en sentit estricte, es veu limitada per la necessitat de respectar un lloguer amb uns terminis mínims (generosos) de durada i, en sentit ampli, per la impossibilitat d'escollir un llogater diferent o subjectar l'immoble a una relació jurídica alternativa.

<sup>134</sup> *Supra* n. 59.

<sup>135</sup> Des d'una perspectiva de dret civil, S. LLEBARÍA SAMPER, «Comentario a los artículos 541-1 y 541-2», a: DECANATO AUTONÓMICO DE LOS REGISTRADORES DE CATALUÑA, *Derechos reales. Comentario al Libro Quinto del Código civil de Cataluña*, Barcelona: Bosch, 2008 [431-440], p. 432, on assenyalava específicament la propietat immobiliària en la seva funció de provisió d'habitatge com a indicador de la prioritat de les persones sobre les coses que caracteritza l'Estat del benestar i com a factor de connexió entre els arts. 9.2, 10 i 47 CE; M.E. LAUROBA LACASA, «Una relectura de la propiedad y su tuición en el Código civil catalán», 2008 *Revista Jurídica de Catalunya* 4 [1025-1060].

Ara bé, el dret de propietat no és absolut, sinó que la funció social en delimita el contingut (art. 33.2 CE,<sup>136</sup> art. 541-2 CCCat). Se sol dir que la funció social del dret de propietat el limita de manera intrínseca,<sup>137</sup> més enllà del que estableixin les concretes lleis. Tot i això, al CCCat la funció social apareix en un article diferenciat, l'art. 541-2, la qual cosa ha estat criticada per no recollir l'evolució que s'esperaria d'un codi modern.<sup>138</sup> No és un dret fonamental en el sentit que queda exclòs de tutela per mitjà del recurs d'empara (art. 53.2 CE), però sí que es protegeix per mitjà de la reserva de llei i de la intangibilitat del seu contingut essencial (art. 53.1 CE).

En connexió amb la delimitació constitucional del dret de propietat, s'entén que les restriccions o límits al dret de propietat (art. 545-1 i 545-2 CCCat) es caracteritzen per afectar la disponibilitat o l'exercici del dret; operar per obra de la llei, sense intervenció de l'autonomia privada; no requerir acte de constitució exprés i no donar lloc a indemnització i, arran de la confusa terminologia del CCCat en aquest punt, delimitar el contingut ordinari del dret de propietat en interès públic o en interès privat.<sup>139</sup>

Tant abans com després de 1978, la legislació d'arrendaments urbans s'ha pogut veure (potser amb l'única excepció del període comprès entre 1985 i 1994) com un límit del dret de propietat, establert fora dels codis civils, per mitjà de lleis especials imperatives. Certament, aquestes normatives, que enllacen la funció social dels immobles que poden ser emprats com a habitatge amb els límits del dret de propietat, amb el seu contingut ordinari, no són les úniques que configuren el dret. De fet, en

---

136 STC 37/1987, de 26 de març (BO núm. 89, de 14.4.1987) i STC 93/2015, de 14 de maig (BOE núm. 146, de 19 de juny).

137 Al Dictamen 2/2020 del Consell de Garanties Estatutàries (*supra* n. 68), p. 25, s'afirma que: «les restriccions al dret a la propietat privada per raó del compliment de la seva funció social estan directament connectades amb el reconeixement constitucional del dret a l'habitatge (art. 47 CE), per la qual cosa la relació que hi ha entre ambdós drets ha de tenir en compte la diferent naturalesa constitucional de cadascú».

138 LLEBARÍA SAMPER, ob. cit., p. 433 i 437-440.

139 M.L. ZAHÍNO RUIZ, «Comentario a los artículos 545-1 y 545-2», a: DECANATO AUTONÓMICO DE LOS REGISTRADORES DE CATALUÑA, *Derechos reales. Comentario al Libro V del Código civil de Cataluña*, Barcelona: Bosch, 2008 [581-596] pp. 584-585.

els darrers anys, a banda de la legislació urbanística (art. 545-2.2, lletra a, CCCat), s'han anat aprovant a Catalunya un seguit de disposicions que s'orienten a concretar la funció social de la propietat i constitueixen límits en interès públic de la mateixa.

Així, per exemple, l'art. 2, lletra i, L. 18/2007 estableix que un dels objectes d'aquesta llei és justament «delimitar el contingut de la funció social de la propietat dels habitatges i identificar i corregir les situacions d'incompliment d'aquesta funció social» i l'art. 5 del mateix text legal, en la redacció que li va donar el DL 17/2019, preveia supòsits en què es considera que hi ha incompliment de la funció social de la propietat i que, resumidament, incloïen: a) l'incompliment el deure de conservació i rehabilitació de l'habitatge, si això genera un risc per a les persones i sempre que els titulars hagin pogut accedir a ajuts públics si ho necessitaven; aquest incompliment pot abocar a l'expropiació (tot i que només en zones de demanda residencial forta i acreditada —art. 40— la qual cosa fa dubtar de la finalitat d'aquestes previsions: evitar riscos per a les persones o fomentar la disponibilitat d'habitatges?); b) el fet que l'habitatge romangués buit de manera permanent i injustificada durant dos anys, sense que «ni l'ocupació d'aquests habitatges sense títol habilitant ni la transmissió de la seva titularitat» alteressin l'incompliment; cal tenir en compte, a més, que aquesta situació es podia considerar una utilització anòmla de l'habitatge o de l'edifici d'habitatges, amb les consegüents repercussions sancionadores —de fins a 1.000 € per mes, amb el límit del 50 per cent del preu de l'habitatge— i d'execució forçosa, en el benentès que «s'assimila a aquesta utilització anòmla la dels edificis inacabats amb destinació final a habitatge, amb més del vuitanta per cent de les obres de construcció executades, després que hagin transcorregut més de dos anys des del finiment del termini màxim per acabar-los»;<sup>140</sup> c) la sobreocupació; d) el fet de no destinar l'immoble a residència habitual i permanent de persones, si és un habitatge amb protecció oficial o un habitatge reservat pel planejament urbanístic a aquest tipus de residència;

<sup>140</sup> Vegeu els art. 41 i 42 L. 18/2007, en la redacció que els va donar el DL 17/2019.

e) finalment, el fet que s'incompleixin les obligacions d'oferir un lloguer social dels previstos a la Llei 24/2015. Per tant, encara que fa referència a la funció social de la propietat en un sentit diferent a l'art. 7 (en relació amb supòsits en què es preveu la cessió obligatòria d'habitatges, per un període de tres anys, per a incorporar-los al Fons d'habitatges de lloguer per a polítiques socials, si es tracta d'habitatges buits que siguin propietat de persones jurídiques i sempre que es compleixen determinades condicions), semblava que, d'acord amb la L. 18/2007, en la redacció que li va donar el DL 17/2019, també el lloguer social obligatori configuraria la funció social de la propietat. Tot i aquesta relació de supòsits d'incompliment de la funció social, l'art. 5.4 L. 18/2007 deixa en mans de l'administració àmplies facultats per a la «la delimitació i la declaració dels àmbits o les situacions aïllades en què es produeixi incompliment de la funció social de la propietat d'un habitatge».

La delimitació de la funció social i la concreció del contingut ordinari del dret de propietat es troben també en altres normes o bé recents o bé modificades recentment, per ampliar-ne gradualment l'abast. En aquesta línia, apareix la normativa fiscal d'habitatges buits,<sup>141</sup> que va superar el control de constitucionalitat;<sup>142</sup> les previsions de la L. 4/2016 en matèria d'expropiació temporal d'habitatges buits (art. 15) i de reallotjament (art. 16); la recent normativa de control de rendes, incorporada per mitjà de la L. 11/2020, de 18 de setembre, o els drets d'adquisició preferent a favor de l'Administració recollits al DL 1/2015, de 24 de març.

Mentre que els drets d'adquisició preferent es poden considerar per part del TEDH límits acceptables al dret de propietat,<sup>143</sup> pitjor fortuna va tenir

---

141 L. 14/2015, del 21 de juliol, de l'impost sobre els habitatges buits, i de modificació de normes tributàries i de la L. 3/2012 (DOGC núm. 6919, de 23.7.2015), text consolidat disponible a: <https://portaljuridic.gencat.cat/eli/es-ct/l/2015/07/21/14>.

142 STC 43/2019, de 27 de març (BOE núm. 99, de 25.4.2019).

143 Cas *James i altres contra el Regne Unit* (*supra* n. 104). Tot i que, a diferència del que succeeix en el DL 1/2015, el supòsit es referia a un dret d'adquisició preferent a favor del tenidor de l'immoble, no sembla que hi hagi obstacle per reconèixer la mateixa legitimitat quan és l'administració qui té el dret per tal de poder desenvolupar polítiques públiques d'habitatge.

l'expropiació de l'ús prevista a l'art. 17 de la Llei 4/2016, que el TC va declarar inconstitucional per vulnerar la competència estatal recollida a l'art. 149.1.13 CE, atès que comportava afegir solucions a una mateixa situació de vulnerabilitat ja tractada pel legislador estatal.<sup>144</sup> En aquell cas, el TC va resoldre sobre la base d'argumentacions competencials, sense entrar a valorar si la concreció de l'obligació de destinar l'immoble a habitatge superaria el filtre per ell mateix.

Manca encara saber si el lloguer social previst a la L. 24/2015 (i a l'art. 16 L. 4/2016, en els termes vistos) superaria el control de constitucionalitat intern,<sup>145</sup> atès que el govern estatal entrant va desistir del recurs contra els apartats rellevants de l'art. 5 d'aquella disposició.<sup>146</sup> Tenint en compte que el lloguer social obligatori sembla atacar la línia de flotació del dret de propietat i que, recentment, el TC ha reiterat que el dret a l'habitatge recollit a l'art. 47 no constitueix per ell mateix un dret subjectiu, es pot preveure que la resposta no hauria estat favorable a l'establiment d'aquest

144 STC 8/2019, de 17 de gener de 2019 (BOE núm. 39, de 14.2.2019), per remissió al criteri emprat quant a la legislació andalusa, navarresa, valenciana, basca, extremeña i canària sobre expropiacions d'ús amb la finalitat de protegir persones en situació de vulnerabilitat i garantir l'accés a un habitatge digne i adequat; per totes, vegeu STC 16/2018, de 22 de febrer de 2018 (BOE núm. 72, de 23.3.2018), esp. FD 13.

145 Segons el Consell de Garanties Estatutàries, al Dictamen 2/2020 (*supra* n. 68), p. 29: «la funció social del dret de propietat ha d'incloure l'obligació dels propietaris de dedicar els habitatges a usos compatibles amb l'ordenació territorial i urbanística, és a dir, en el cas que ens ocupa, a destinar-los a residència habitual de les persones físiques i, conseqüentment, a atendre les necessitats de les persones que necessiten un allotjament. En aquest sentit, mantenir desocupats els immobles destinats a la residència habitual de les persones físiques distorsiona l'oferta del mercat i genera noves dificultats per a l'accés a l'habitatge, en particular en àrees de forta demanda i quan es tracta de sectors socials vulnerables», la qual cosa fa pensar en l'adequació constitucional de la normativa de lloguer social. Tot i això, a continuació recordava la doctrina del TC en la Sentència 32/2019, on es remarcava, pel que fa al supòsit concret de la ocupació il·legal, que aquesta no legitima l'accés a l'habitatge (FD 3). Per tant, semblaria que el lloguer social imposat en casos diferents, és a dir, quan la persona o la unitat convivencial no hagi accedit a l'habitatge per la via de fet, sí que seria susceptible de justificació constitucional, atès que no vulneraria el dret a l'habitatge d'altres persones que hagin respectat els procediments legalment establerts per obtenir la possessió de l'immoble.

146 STC 13/2019 (*supra* n. 34).



nou límit, especialment si es considera que entra en conflicte amb competències estatals exercides.

La STC 16/2021 declara inconstitucionals diversos preceptes introduïts pel DL 17/2019, però ho fa per considerar que no es compleixen els pressupòsits habilitants de l'instrument legislatiu emprat, sense entrar, per tant, en l'adequació constitucional de la normativa. Ara bé, del raonament emprat pel Tribunal per determinar si el DL afectava el contingut essencial del dret de propietat, en combinació amb diferents decisions recaigudes sobre altres normatives autonòmiques, se'n poden deduir algunes conclusions, que potser determinarien el sentit d'una eventual sentència contra la (també eventual) llei que recuperi els continguts declarats inconstitucionals. Així, destacadament, al FD 5, lletres *f i g*:

«[...] La mayoría de los artículos contra los que se dirige este primer motivo regulan medidas coactivas, no voluntarias, limitativas del derecho de propiedad. Limitaciones de la máxima intensidad, además, puesto que no suponen la delimitación externa del ejercicio del derecho en régimen de libertad por puras consideraciones abstractas de interés u orden público, sino que constriñen estrechamente al propietario mediante órdenes o deberes normativos —obligaciones concretas de hacer, como ocupar la vivienda u ofrecer un alquiler social— que se ponen bajo la inspección y vigilancia de la Administración y cuyo incumplimiento habilita a ésta para imponer esa conducta forzosamente mediante requerimientos y multas coercitivas, para imponer sanciones y para expropiar la vivienda.

g) Así puede apreciarse en los dos grupos de preceptos impugnados. (i) Por lo que respecta al primer grupo, el art. 2.2 modifica el art. 5.2 b) LDV para tipificar como supuesto de “incumplimiento de la función social de la propiedad de una vivienda o un edificio de viviendas” que éstas “[p]ermanezcan desocupadas de manera permanente e injustificada por un plazo de más de dos años. Ni la ocupación de estas viviendas sin título habilitante ni la

transmisión de su titularidad alteran la situación de incumplimiento de la función social de la propiedad”. Es un precepto del todo equivalente al art. 1.3 del decreto-ley andaluz examinado en la STC 93/2015, que establecía que “forma parte del contenido esencial del derecho de propiedad de la vivienda el deber de destinar de forma efectiva el bien al uso habitacional”. Ambos son el anverso y el reverso de la misma proposición normativa: la obligación de los propietarios de destinar su vivienda al uso habitacional efectivo. Y lo mismo sucede con el análogo art. 2.3, que define como supuesto de incumplimiento de la función social que “[n]o se destine a residencia habitual y permanente de personas, si es una vivienda con protección oficial o una vivienda reservada por el planeamiento urbanístico a este tipo de residencia”. No importa, a los efectos de este motivo del recurso, la diferencia entre viviendas libres y de protección oficial, sino la imposición directa de deberes concretos a los propietarios con vocación de generalidad, estableciendo un régimen general de este derecho, algo vedado a los decretos-leyes de conformidad con nuestra doctrina (STC 93/2015, FJ 13). Y no puede considerarse, como en el caso de la STC 93/2015, que esas normas son simplemente instrumentales para la política de vivienda de la Comunidad Autónoma, porque ese incumplimiento, apreciado por la Administración, da lugar a las reacciones exorbitantes de ésta que ya hemos señalado: requerimientos para su cumplimiento, ejecución de esos requerimientos mediante multas coercitivas, sanciones y expropiación del bien, de acuerdo con lo establecido en los demás artículos citados de este primer grupo. Todos esos preceptos, además, contienen referencias explícitas a los arts. 5.2 b) y d), modificados por los arts. 2.2 y 2.3 (caso de los arts. 2.4, 2.5 y 2.7) o a la obligación de ocupar legal y efectivamente la vivienda (arts. 2.10, 2.12 y 5.5) que los vinculan al mandato legal que hemos considerado inconstitucional por no poder ser establecido mediante decreto-ley, por lo que deben seguir su misma suerte.»

A l'hora de justificar la inadequació del decret llei per regular aquestes matèries, doncs, el TC fa servir una terminologia bastant contundent i inequívoca: tant l'establiment de supòsits de lloguer social obligatori com la bateria de sancions, àdhuc administratives, que se'n deriven, constitueixen «limitacions de la màxima intensitat» al dret de propietat, en «constrènyer estretament» el propietari, imposant-li «obligacions concretes de fer» que, si no es compleixen, donen lloc a «reaccions exorbitants».<sup>147</sup> És per això que es declaren inconstitucionals —sempre, tècnicament, per haver-se tramitat com a decret llei— els preceptes que estenen els supòsits en què cal oferir un lloguer social així com tots aquells que determinen actuacions administratives de requeriment, multes coercitives, sancions o expropiacions del bé. Per tant, la definició d'habitatge buit roman d'acord amb les modificacions realitzades pels DL 17/2019 i DL 1/2020, però com a declaració gairebé programàtica —sens perjudici de la vigència d'altres normes que no han estat objecte, encara, d'escrutini per part del TC.

La imposició de mesures d'aquesta intensitat pot resultar problemàtica des del punt de vista constitucional, i no només pel que fa a habitatges ocupats sense títol habilitant.

En les alegacions contra el recurs que va donar lloc a la STC 16/2021 del Govern de la Generalitat (lletra e, iii) es va adduir que l'obligació d'oferir un lloguer social ja havia esta acceptada pel Govern de l'Estat i també pel propi TC, en resoldre sobre una norma valenciana similar. Es referia a la L. 2/2017, de 3 de febrer, per a la funció social de l'habitatge de la Comunitat Valenciana,<sup>148</sup> que va donar lloc a la STC 80/2018.<sup>149</sup> I, efectivament, en aquell cas, el TC va considerar constitucional la norma (FD 4), d'acord amb la interpretació donada a la STC 32/2018 (FJ 7) i en altres sentències sobre legislació autonòmica d'habitatge, de manera que, havent declarat

---

147 En el mateix FD 5, lletra f, el TC distingeix aquest supòsit d'altres que va analitzar a la STC 93/2015, que no imposaven cap deure concret, sinó mesures voluntàries per al propietari.

148 DOGV núm. 7976, de 09.02.2017.

149 STC 80/2018, de 5 de juliol (BOE núm. 189, de 6.8.2018).

la nul·litat de la facultat d'expropiació de l'ús, entra a valorar únicament l'impacte d'incomplir l'obligació d'oferir un lloguer social, en termes de la sanció establerta. Tinguem present que en aquell cas es tractava de valorar l'eventual infracció constitucional pel fet de regular una matèria ja abordada pel legislador estatal per mitjà de la L. 1/2013.

Ara bé, les diferències entre el lloguer social de la referida Llei valenciana i el que preveu la normativa catalana són radicals. La L. 2/2017 estableix al seu art. 12 que els deutors hipotecaris que es trobin en la situació d'emergència habitacional que descriu i que perdin la titularitat de l'habitatge (literalment parla de què «s'extingeixi el contracte de compravenda») en una execució judicial o extrajudicial de la garantia, tindran dret a exigir a l'entitat financera, a la seva filial o gestora d'actius que en resulti adjudicatària un lloguer social amb opció de compra per tal d'evitar el llançament. A diferència del que succeeix en la normativa catalana, la renda no es fixa en funció dels ingressos de la unitat de convivència, sinó que, a elecció de l'adjudicatari, el preu base del contracte serà l'establert com a preu per a l'adjudicació o el preu de mercat; sobre un o altre valor, la renda serà la dotzena part del 2 o del 3 % del preu base, respectivament. Això significa que, per un pis amb un preu de mercat de 200.000 €, la renda mensual que percebria l'arrendador serien 500 €. I, finalment, és la Generalitat Valenciana qui paga la renda al nou propietari de l'immoble, repercutint-ne una part als arrendataris.<sup>150</sup> Si tenim en compte els preus d'arrendaments (al mercat lliure) de la Comunitat Valenciana,<sup>151</sup> un pis de 70 m<sup>2</sup> hauria tingut una renda de mercat de 455 € el 2017 i, actualment, seria de 539 €. El contrast amb les rendes previstes a la normativa catalana i la manca de seguretat en

150 Aquest lloguer té una durada de tres anys, prorrogables per tres anys més, tot i que amb nombroses excepcions que determinen un lloguer indefinit fins que canviïn les circumstàncies o fins el moment en què l'administració trobi una altra solució per als afectats.

151 Dades extretes del portal IDEALISTA, disponibles a: <https://www.idealista.com/sala-de-prensa/informes-precio-vivienda/alquiler/comunitat-valenciana/> Cal tenir en compte que el portal obté les dades dels preus de lloguer que demanen els seus anunciants. Altra cosa és que s'aconsegueixin.

el cobrament per a l'arrendador en aquest àmbit normatiu són evidents. Per tant, no sembla que aquest antecedent blindi el lloguer social de la L. 24/2015 i l'obligació de real·lotjament de la L. 4/2016 davant futures qüestions d'inconstitucionalitat o front d'un recurs contra una nova llei que pretengui recollir els supòsits introduïts pel DL 17/2019 i ara declarats inconstitucionals per motius formals.

Sorgeixen dubtes similars si s'analitza la doctrina del TEDH en aquesta matèria. Com s'ha apuntat més amunt, aquesta instància supranacional només excepcionalment ha obligat als poders públics a proporcionar de manera efectiva un habitatge i quan ho ha fet, ha estat sobre la base no tant del dret a l'habitatge, com per altres consideracions (especialment, les relatives a la causació de la pèrdua del lloc on viure o les que es relacionen amb problemes de discriminació en l'accés a l'habitatge —públic). De fet, en la línia de l'argumentació emprada pel TC que s'acaba de comentar, el TEDH tampoc considera que els poders públics tinguin una obligació de proporcionar habitatge, sinó que han de facilitar-hi l'accés i fer-ho en condicions d'igualtat. Però en cap cas no ha obligat a particulars a proporcionar un habitatge digne i assequible, fossin quines fossin les circumstàncies dels ocupants o potencials ocupants de l'immoble. Ben al contrari, el que sí que ha fet fins ara ha estat donar la raó als propietaris que qüestionaven la legitimitat de normes de control de rendes que els limitaven les possibilitats de gaudir del seu immoble, per bé que això no ha estat sempre així, sinó únicament en supòsits en què la normativa imposava preus molt inferiors als de mercat<sup>152</sup> —cosa que no succeeix en la més aviat tímida regulació catalana de les rendes.<sup>153</sup>

---

152 Cas *Lindheim i altres contra Noruega*, de 12 de juny de 2012 (JUR 2012\196330). Per a altres casos en què la mesura superava el control de proporcionalitat establert pel TEDH, vegeu *Mellacher contra Àustria*, de 19 de desembre de 1989 (TEDH 1989\23) o *Nobel contra Països Baixos*, de 12 de juliol de 2013 (ECLI:CE:ECHR:2013:0702DEC002712611). Cfr. amb el cas *Langborger contra Suècia*, de 22 de juny de 1989 (TEDH 1989\11).

153 Per la seva banda, el TJUE tampoc no ha atorgat al dret a l'habitatge (art. 3 i 34.3 CDFUE) la virtualitat d'assegurar l'obtenció d'un allotjament; així, C-539/14, *Sánchez Morcillo i Abril García contra Banco Bilbao Vizcaya Argentaria S.A.*, interlocutòria de 16 de juliol de 2015 (ECLI:EU:C:2015:508), par. 49: «en estas circunstancias, no resulta necesario pronunciarse sobre la interpretación, solicitada por el órgano jurisdiccional remitente, del artículo 7,

Amb aquests antecedents, difícilment sembla que pogués sortir airosa la normativa catalana de lloguer social davant del TEDH. Especialment si es té en compte una altra consideració: el TEDH tendeix a valorar el fet que el propietari hagués tingut l'oportunitat de conèixer les restriccions que perfilaven el dret en el moment d'adquirir-lo.<sup>154</sup> Es percep una aversió a la «retroactivitat», en el sentit que es considera inequitatiu el canvi sobtat de les regles del joc — al qual s'està tan acostumat, d'altra banda, a Espanya i a Catalunya.<sup>155</sup>

Efectivament, tindria sentit que el dret de propietat que un adquireix atribueixi els drets d'ús, de gaudi i de disposició, i la resta de residuals, en la configuració que tinguessin en aquell moment, sense que, posteriorment, pugui, per exemple, quedar en un no-res la inversió realitzada.<sup>156</sup> Però també és cert que l'interès públic no pot esperar els canvis de mans —que potser trigaran dècades en produir-se— per tal de fer-se efectiu; la normativa urbanística n'és bon exemple. Si ens hem avesat a la pèrdua de facultats per aquest motiu, sembla que també el

---

apartado 1, de la Directiva 93/13, en relación con el artículo 34, apartado 3, de la Carta. En efecto, dado que, en contra de lo señalado por ese órgano jurisdiccional, esa disposición de la Carta no garantiza el derecho a la vivienda sino el 'derecho a una ayuda social y a una ayuda de vivienda' en el marco de las políticas sociales basadas en el artículo 153 TFUE, tal interpretación no es pertinente de cara a la resolución del litigio principal.»

154 Cas *Nobel contra Països Baixos* (*supra* n. 152).

155 De fet, el que persegueix molta d'aquesta normativa és, justament, mobilitzar cap al mercat de lloguer assequible immobles adquirits arran de la crisi de 2008 (vegeu l'art. 5.2, lletra b, L. 24/2015), i evitar tota mena de fraus a les noves regles (per exemple, sumant els períodes de desocupació de transmetent i adquirent; art. 5.2, lletra b, L. 18/2007, en la redacció que li va donar el DL 17/2019).

156 Aquest és, en realitat, un dels punts dèbils de la doctrina de la DGDEJ en matèria de modificació dels estatuts de la propietat horitzontal per tal de prohibir la destinació a allotjaments turístics, amb el problema afegit que, tot i la implicació social dels mateixos, segurament es tractaria d'una limitació (en interès privat). Vegeu, per totes, RDGEJ de 20 de juliol de 2018 (JUS/1784/2018, DOGC núm. 7674, de 30.7.2018; comentada a 2018 *InDret* 4, disponible a: <https://indret.com/wp-content/uploads/2019/01/1429-1.pdf>). La justícia material que persegueixen aquestes resolucions es pot compartir. El problema és que res no impediria aplicar el mateix criteri per prohibir la destinació a l'exercici professional. De fet, moltes modificacions estatutàries que s'estan duent a terme amplien l'àmbit de la prohibició per incloure també activitats que no estan estrictament vinculades als usos turístics (així, per exemple, les relatives a allotjament de persones grans).

dret a l'habitatge hauria de poder imposar limitacions d'abast similar. Això no obstant, els canvis en el nostre sistema es produeixen de manera ràpida i sense avís previ, sovint per mitjà de legislació d'urgència, i, en el cas del lloguer social, no oblidem que, en termes econòmics, l'obligació d'oferir-lo i de proporcionar-lo durant un temps llarg s'assembla molt a una expropiació de l'ús, però sense altra contraprestació que un lloguer molt baix (o fins i tot inexistent). És a dir, com s'apuntava a l'inici, els poders públics persegueixen aconseguir objectius en matèria d'habitatge, però sense inversió. Si això suposa una interferència inacceptable amb el dret de propietat o bé una delimitació de la funció social només es podrà escatir amb un judici de proporcionalitat.

Es pot plantejar també si aquestes mesures, un cop establertes, acceptades i validades, no s'haurien d'aplicar igualment a subjectes legitimats per a posseir arran de drets diferents a la propietat, com podria ser l'usdefruit. De la mateixa manera que una persona pot ser propietària de més de quinze habitatges, també es pot ser usufructuari d'igual quantitat d'immobles amb la mateixa destinació, i tant si es tracta d'una persona física como d'una persona jurídica (per a les segones, en algun moment la L. 24/2015 es refereix genèricament a la titularitat, tot i que de l'articulat se'n desprèn que la regulació està dissenyada pensant en la propietat, expressió aquesta última que es fa servir en relació a les persones físiques). En aquest sentit s'ha pronunciat diverses vegades, sense anar més lluny, la Direcció General de Dret i d'Entitats Jurídiques.<sup>157</sup>

Per tant, d'una banda, el lloguer social establert per la normativa catalana comporta una restricció intensa al dret de propietat, fins al punt que és possible dubtar si no l'acaba desnaturalitzant (en altres paraules, si passa

---

157 Quant a la divisió dels censos, es poden veure les resolucions de la DGDEJ d'1, 2 i 3 de desembre de 2008 (JUS/48, 49 i 50/2008, DOGC núm. 5304, de 26.1.2009, comentades per J. MARSAL GUILLAMET a 2009 *InDret* 2 ([https://indret.com/wp-content/themes/indret/pdf/634\\_cat.pdf](https://indret.com/wp-content/themes/indret/pdf/634_cat.pdf))). En la doctrina, LAUROBA LACASA, ob.cit., p. 1042, afirmava que qualsevol titular d'un dret real limitat sobre un bé està subjecte a la funció social d'aquest bé, atès que les desmembracions del dret de propietat no poden superar-ne l'abast. Vegeu també LLEBARÍA SAMPER, ob. cit., p. 439, amb cita de bibliografia ara ja més antiga partidària d'aquesta extensió

pel damunt del seu «contingut essencial»), però, per altra, potser és moment de plantejar-se també la necessitat de predicar —efectivament— la funció social no només del dret de propietat, sinó també de la resta de figures que comprèn el dret privat, perquè n’hi ha d’altres que són igualment capaces, en la seva configuració tradicional, d’entorpir la consecució d’objectius legítims en interès públic.

Enllaça directament amb aquesta darrera consideració el fet que el lloguer social de què es tracta restringeix també, de forma important, les facultats del creditor hipotecari, de manera que no resulta forassenyat interrogar-se sobre la funció social de la garantia real, per molt que, amb la mirada posada en les conseqüències de la crisi financera i hipotecària, això pugui semblar un contrasentit.

#### **6.4. Una funció social dels drets reals de garantia?**

L’obligació d’oferir un lloguer social en els termes vistos regeix també per als casos en què certs creditors hipotecaris pretenguin la realització de valor de l’immoble. Aquesta obligació es limitava inicialment a les execucions hipotecàries, però el DL 17/2019 va voler estendre-la a «els instants dels processos judicials d’execució hipotecària o d’altre tipus derivada de la reclamació d’un deute hipotecari».

Es pot qüestionar si l’erosió que representen aquestes obligacions d’oferir un lloguer social a la posició del creditor amb garantia real no arriba, com succeïa amb el dret de propietat, a desnaturalitzar la garantia, en tant que, si no s’ofereix el lloguer (en un moment processal indeterminat) no es pot continuar amb l’execució (hipotecària o no) o no es pot iniciar, de manera que, pel fet que el creditor tingui assegurada l’obligació amb una hipoteca, vegi reduïdes les seves possibilitats de recuperar el capital prestat en comparació amb el creditor que compti amb una garantia diferent o que no en tingui cap de constituïda.

Prenent com a punt de partida que les garanties reals es caracteritzen, en essència, per dues notes —la facultat de realitzar el valor de bé en cas



d'incompliment,<sup>158</sup> amb independència de qui en sigui el titular en aquell moment i de les càrregues que es puguin constituir amb posterioritat, i la preferència per al cobrament— resulta que l'obligació d'oferir el lloguer social per als creditors afectats té la virtualitat d'eliminar-les totes dues.

La dicció de l'art. 5.3 L. 24/2015 (tant abans com després de la reforma duta a terme per la L. 11/2020) fa pensar que només si es rebutja l'oferta (i no es diu, a diferència del que succeeix a la L. 4/2016, en quin termini) es podria iniciar l'execució. Si és així, el creditor es veu privat del dret de realització de valor i, en definitiva, arran de la modificació introduïda pel DL 17/2019 (ara declarada inconstitucional), de la possibilitat de cobrar, perquè tampoc no podria perseguir l'habitatge fent ús de l'execució ordinària *ex* art. 517 i següents LEC. És a dir, d'acord amb el que sembla ser la intenció clara de la reforma de 2019, al creditor se'l priva del dret de realització de valor pel fet de pertànyer a determinades categories de persona jurídica o per haver adquirit habitatges a partir d'un moment determinat i en certes condicions o de tenir en propietat un número que es considera elevat d'immobles, de manera que el seu dret real de garantia queda almenys en suspens per la durada del lloguer social (i, de retruc, també hi queda la garantia que hagi pogut prestar a tercers amb aquell crèdit; és a dir, el lloguer social pot conduir a què paquets de crèdits hipotecaris titulitzats esdevinguin «tòxics», per obra del legislador).<sup>159</sup>

D'altra banda, si es considera que no es tracta d'un requisit de procedibilitat, sinó que únicament pot donar lloc a una sanció administrativa, el potencial

---

158 L'anteriorment anomenada Direcció General dels Registres i del Notariat havia considerat reiteradament que el dret a la realització de valor constitueix el contingut essencial de la garantia. Per totes, RDGRN de 5 de juny de 2020 (BOE núm. 206, de 30.7.2020) on es pot llegir que: «constituye doctrina reiterada de este Centro Directivo que la facultad del acreedor hipotecario para instar la enajenación forzosa del bien objeto de garantía forma parte del contenido estructural del derecho de hipoteca. La atribución del derecho de venta al acreedor no es un elemento añadido o circunstancial, sino que integra el contenido esencial de su derecho» (FD 4).

159 Si les normes de referència s'interpreten com una impossibilitat d'interposar la demanda (o de què continuï el procediment) sense acreditar documentalment el rebuig de l'oferta de lloguer social a les unitats convivencials en risc d'exclusió social, cal tenir present que, cas que s'ofereixi i s'accepti el lloguer social, s'ha de determinar què succeeix amb

abast d'aquesta significa una amenaça de suficient entitat com per a dissuadir el creditor d'activar els mecanismes que, d'acord amb el dret privat tradicional i la seva traducció processal, tindria al seu abast. Recordem que l'art. 124.2 lletres, i i j, L. 18/2007 continua vigent en la redacció anterior a la que va introduir el DL 17/2019.<sup>160</sup>

Les reticències mostrades en la (poca) literatura que s'ha ocupat del tema i per part dels tribunals a considerar que l'incompliment de l'obligació d'oferir un lloguer social arribi a determinar la inadmissió de la demanda o es consideri, per altres vies, que atura el procediment, s'explica essencialment per les raons de dret constitucional que es descriuen a l'apartat següent, connexes al dret a la tutela judicial efectiva. Però per ara s'ha intentat remarcar l'especial intensitat amb què aquesta normativa arriba pràcticament a deixar sense virtualitat la garantia real hipotecària, eliminant-ne les notes essencials durant un període de temps llarg, si se la considera requisit processal, o bé ho fa indirectament, amenaçant amb una sanció si s'exercita el dret. A més, tal i com succeeix amb la restricció al dret de propietat, també aquí l'aplicació de la norma és «retroactiva», en el sentit que afecta crèdits amb garantia hipotecària constituïts amb anterioritat a la seva entrada en vigor. En tots els casos, com queda dit, el creditor hipotecari es troba en pitjor situació que el creditor sense garantia, que podria agredir l'habitatge habitual que es trobi dins del patrimoni del seu deutor sense cap mena d'impediment, atès que l'ordenament no contempla limitacions a l'embargabilitat dels béns pel fet de constituir l'habitatge habitual del deutor, sense que es prevegin mecanismes de relatiu blindatge com els que coneixen en altres sistemes.<sup>161</sup> La qual cosa

---

l'execució; és a dir, si continua fins a l'adjudicació, però amb impossibilitat de procedir al llançament del deutor, a l'estil de la moratòria de llançaments regulada a la L. 1/2013, però aquest cop establint-se una relació d'arrendament, o bé si l'execució no es pot iniciar o s'ha d'aturar; sobre aquesta qüestió, *supra* 4.6.

160 *Supra* 4.6.

161 Així, per exemple, l'afectació que preveuen els art. 244 i següents del *Código civil y comercial de la Nación* d'Argentina (Ley 26.994), que substitueix l'antic règim del «bien de familia», o els diferents mecanismes que recullen altres ordenaments i que permeten la creació de patrimonis separats. En el primer cas, però, val a dir que a impossibilitat de cobrar deutes

planteja l'interrogant sobre si aquestes disposicions realment protegeixen el dret a l'habitatge o bé si, més aviat, castiguen el creditor immobiliari,<sup>162</sup> i obre les portes a investigar si, efectivament, és hora de preguntar-se si la funció social també s'ha de predicar dels drets reals de garantia. Si és així, el pas cap a fer-la extensiva a tota relació creditícia és mínim.

## 6.5. La ponderació amb el dret a la tutela judicial efectiva

Es poden detectar diverses raons que han anat inclinant bona part dels tribunals i dels comentaristes a entendre que la necessitat d'acreditar que s'ha ofert un lloguer social no és un requisit de procedibilitat.

En primer lloc, perquè són excepcionals els casos d'inadmissió de la demanda, atès que posen en qüestió el dret fonamental potser més

---

sobre el valor de l'habitatge presenta excepcions (com ara si hi ha garantia real sobre l'immoble arran d'una transmissió) i regeix només per a deutes posteriors a l'afectació

162 La majoritària presència pràctica de la hipoteca, que és inqüestionable, és sens dubte la que justifica que la normativa de lloguer social catalana no es plantegi tampoc estendre la mesura als titulars d'altres drets reals de garantia, com podrien ser l'anticresi o el dret de retenció. És difícil imaginar supòsits en què l'anticresi, amb el desplaçament possessori que comporta, pugui recaure sobre l'habitatge habitual, ni tan sols en les fórmules anticrètiques que actualment es comercialitzen (sobre aquestes darreres, M. ANDERSON, «Fórmulas anticréticas para financiar la dependencia», a: M. ANDERSON; E. ARROYO; A. APARICIO (dirs.), *Cuestiones hipotecarias e instrumentos de previsión. El impacto del Derecho de la Unión Europea*, Marcial Pons, 2021 [161-194]). Però el dret de retenció potencialment sí que ho pot fer (pensem en la necessitat d'una reparació important que hagi requerit la possessió per part de l'arrendador d'obra) i, a més, hi ha dos factors que agreugen encara més la situació del propietari-deutor potencialment vulnerable. En primer lloc, la constitució del dret de retenció es caracteritza per la unilateralitat, la qual cosa es tradueix en invertir la regla general conforme a la qual qui fa valer un dret l'ha d'acreditar (és a dir, s'imposa al deutor la càrrega d'impugnar judicialment la constitució del dret). En segon lloc, el procediment de realització de valor del dret de retenció (com també el de l'anticresi i, amb matisos, el de la penyora) presenta l'inconvenient de no haver-se fet ressò de les diferents reformes que s'han dut a terme en els art. 681 i següents LEC, en particular als art. 671 i 682, per tal d'evitar justament el resultat que el CCCat preveu en cas de subhasta deserta: l'adjudicació del bé al creditor pel valor del crèdit i les despeses, la qual cosa pot comportar, sens dubte, un enriquiment injust que, actualment, la normativa d'execució hipotecària procura evitar.

nuclear a l'Estat de dret: la tutela judicial efectiva recollida a l'art. 24 CE. En la seva esfera s'hi inclou el possibilitat amb què ha de comptar tota persona de poder obtenir una resolució judicial sobre la seva pretensió (en sentit ampli).<sup>163</sup> De fet, les restriccions en aquest sentit inclouen bàsicament supòsits en què, o bé entren en joc altres drets fonamentals (com ara el dret a la intimitat i a l'honor) o bé es tracta de procediments de naturalesa sumària que, per tant, no impedeixen aconseguir la tutela del dret de què es tracti per mitjà d'un judici amb ple coneixement de la qüestió, fins al punt que àdhuc reclamacions a les quals evidentment els manca fonament i justificació han de ser analitzades.<sup>164</sup>

L'obligació d'oferir un lloguer social de la normativa catalana es configuraria com una restricció al dret a l'accés a la justícia, que efectivament impediria l'obtenció d'una resolució a l'actor, atès que cas de resposta afirmativa per part del posseïdor de l'immoble, estaria vinculat a respectar l'arrendament durant un període llarg de temps, amb independència, cal entendre, que la relació fos resoluble per altres causes. Però això no treu que la facultat de recuperar la possessió o de realitzar el valor del bé es veïés paralitzada durant un lapse de temps significatiu. Per al creditor hipotecari, el fet que se'l privi d'un procediment privilegiat d'execució ni afecta la solidesa de la garantia ni tampoc al dret a veure reconeguda la seva posició pels tribunals. Però si, com han fet les darreres reformes catalanes (de manera coherent, perquè no té sentit atorgar protecció en funció del procediment que esculli el creditor), s'estén

163 També, art. 11.3 de la Llei Orgànica del Poder Judicial (LO 6/1985, d'1 de juliol; BOE núm. 157, de 2.7.1985).

164 En l'àmbit del procediment civil, l'art. 403.1 de la LEC recull el principi general segons el qual només deixaran d'admetre's demandes en els casos i per les causes expressament previstos a la llei procedimental. Tot i que se'n poden detectar altres en legislació diferent de la LEC, és abastament admès que es tracta de supòsits extraordinaris i excepcionals. En la doctrina del TC, es pot veure, entre moltes altres, la STC 182/2008 (BOE núm. 21, de 24.1.2009) on es pot llegir que: «el derecho a la tutela judicial efectiva puede verse conculcado tanto por aquellas normas que impongan condiciones impositivas u obstaculizadoras del acceso a la jurisdicción, siempre que los obstáculos legales sean innecesarios y excesivos y carezcan de razonabilidad y proporcionalidad respecto de los fines que lícitamente puede perseguir el legislador en el marco de la Constitución» (FD 2).

l'obligació a totes les vies que tingui el creditor hipotecari d'imposar el seu dret, segurament sí que s'afecta greument la seva posició jurídica. D'altra banda, en aquest cas concret del creditor hipotecari, si es vol protegir el dret a l'habitatge no es veu per què no ha de poder iniciar-se i continuar el procediment fins a l'adjudicació, sens perjudici que l'obligació d'oferir un lloguer social pogués intervenir (amb efectes que serien igualment importants) en el context de l'obtenció posterior de la possessió de l'immoble.<sup>165</sup> Es tractaria d'un supòsit semblant al recollit a l'art. 1 de la Llei 1/2013, amb totes les crítiques que mereix quant a desmotivar el propietari executat, alhora que perjudica el creditor, i amb l'eventual vulneració de la interpretació que fa el TC de l'art. 149.1.13 CE.

En segon lloc, un altre dels motius pels quals es constata la tendència a interpretar que no es tracta d'un requisit de procedibilitat rau en què la inclusió d'una norma processal d'aquest abast per part del legislador català podria presentar problemes competencials greus: tot i tenir-ne en matèria d'habitatge (art. 137 EAC), no hi ha dubte que es tractaria d'una norma processal catalana, que difícilment trobaria fonament en les especialitats derivades del propi dret (art. 149.1.6 CE).

De fet, en analitzar la L. 2/2017 de la Comunitat Valenciana, el TC va considerar que la norma no vulnerava l'art. 149.1.6 CE, perquè, en realitat, no afecta en absolut el procediment d'execució, sinó que opera un cop aquest ha conclòs. Així:

«Finalmente, en relación con este artículo 12 resta por examinar la conformidad del mismo con el artículo 149.1.6 CE, que fue invocada por el recurso. En este punto hemos de concluir, igualmente, que el precepto de referencia no ha vulnerado tampoco la competencia del Estado en materia de legislación procesal que le reconoce el artículo 149.1.6 CE, dado que el contenido de la regulación que recoge no introduce innovación o especialidad procesal

---

165 Vegeu n. 72.

alguna en el procedimiento judicial de ejecución hipotecaria, toda vez que limita su objeto al establecimiento de mecanismos de protección de determinadas situaciones de necesidad, sin alterar la normativa procesal.

El precepto, en efecto, no introduce ningún mandato dirigido al juez de la ejecución, ni altera tampoco la secuencia o la tramitación propia del proceso ejecutivo, que puede seguir su curso sin verse afectada por lo preceptuado en la norma; ésta se limita a establecer una obligación sustantiva cuyo nacimiento se hace coincidir temporalmente con la iniciación de la ejecución y cuyos efectos y consecuencias se producen, en todo caso, al margen de los trámites que han de seguirse en sede procesal, que no quedan afectados. Procede, por tanto, desestimar la impugnación también en este punto.»<sup>166</sup>

En tercer lloc, la normativa de lloguer social catalana sembla imposar una sèrie d'obligacions formals al potencial demandant que tenen costos de transacció rellevants, atès que ni tan sols queda clar si en tota demanda s'ha d'acreditar el previ oferiment. Pensem que potser es tracta d'un immoble adquirit en un primer moment com a segona residència que ara s'usa com a habitatge habitual. Ha d'esbrinar això el propietari o el creditor? Es presumeix? Les incerteses són abundants.

Respecte a aquestes qüestions, les al·legacions del Govern al recurs presentat contra el DL 17/2019 i el DL 1/2020, en connexió amb el concepte d'habitatge buit i l'obligació d'oferir un lloguer social en casos d'ocupació sense títol habilitant segons la DA 1 L. 24/2015 són bastant sorprenents, per la seva poca consistència. En efecte, s'afirma que: «Tampoco limita en modo alguno el ejercicio de la acción reivindicatoria si esta acción se ejercita antes del plazo de dos años establecido para que la vivienda se considere vacía». Si l'acció reivindicatòria es perd passats aquest dos anys, de ben poc serveix la imprescriptibilitat prevista a l'art. 544.3 CCCat. I és que fins i tot en les al·legacions del Parlament (lletra

<sup>166</sup> STC 80/2018 (*supra* n. 149), FD 5.

k) sembla que s'oblida que hi ha una codificació civil pròpia, al temps que es justifiquen les mesures perquè no afecten tots els propietaris, sinó només alguns: «Por lo tanto, no hay una privación o restricción general de la facultad reivindicatoria de todos los propietarios. Sus acciones judiciales continúan plenamente vigentes en virtud, entre otros, del art. 348 del Código Civil.» El Parlament, però, sí que sembla reconèixer que als propietaris afectats se'ls priva de l'acció reivindicatòria (o se'ls restringeix... perquè no la poden exercitar?). Les al·legacions, doncs, són oportunistes (com potser també els motius del recurs) i incoherents entre elles. D'una banda s'accepta que alguns propietaris puguin veure's privats de la facultat de reivindicar, però de l'altra es reitera que l'obligació d'oferir un lloguer social no és un requisit processal (al·legacions del Parlament, lletra *m*) i que els preceptes de referència tenen naturalesa netament administrativa, essent el seu veritable objectiu l'establiment de sancions per l'incompliment de la funció social de la propietat (al·legacions del Parlament, lletra *g*, final). Sembla, doncs, que ni tan sols una interpretació *autèntica* aconseguen donar claredat i certesa a la normativa objecte d'aquest comentari.

Finalment, els obstacles a concebre aquesta obligació con un requisit processal s'expliquen també perquè estem relativament poc avesats a la interferència del que es percep com a normativa administrativa (com ho és, en la seva majoria, la d'habitatge) en les relacions entre particulars. Aquesta és segurament una realitat a la qual caldrà adaptar-se, si es vol garantir de manera raonable el dret a l'habitatge.

## **7. Cap a un judici de proporcionalitat en cada cas concret?**

En l'àmbit de la recuperació o obtenció de la possessió d'un bé destinat a habitatge dels seus ocupants és on més ha incidit el TEDH i on la doctrina que s'ha ocupat del tema posa més l'accent.

No són desconeguts els casos en què és la normativa processal, justament, la que proporciona salvaguardes als drets de les persones.<sup>167</sup> És el que succeeix amb la nova redacció de l'art. 150.4 LEC, en connexió amb la DA L. 5/2018, que pretén facilitar la comunicació entre les autoritats judicials i els serveis socials sempre que hi hagi fixació de data per tal que els ocupants d'un habitatge l'abandonin (tot i que cal tenir en compte també la major facilitat de notificació que introdueix la mateixa llei als art. 437.3 *bis* i 441.1 *bis* LEC).

Però, des d'una perspectiva més àmplia, les garanties processals es veuen com la manera de dotar de protecció adequada el dret a l'habitatge i es concreten en la necessitat que una autoritat judicial (independent) pugui entrar a valorar, en cada cas concret, si l'actuació de realització del propi dret que interfereix amb l'habitatge d'altri és proporcional o no. És a dir, si la pèrdua de la possessió per part dels qui hi tenen la seva llar és l'única alternativa possible per a la satisfacció de l'interès de l'actor o si n'hi hauria alguna de menys gravosa, o si les circumstàncies del cas justifiquen una demora raonable. És un criteri similar al que fa servir el TEDH per valorar si les restriccions al dret de romandre en l'habitatge es justifiquen per a la consecució dels objectius de les polítiques públiques d'habitatge i com s'haurien d'articular<sup>168</sup> (és a dir, hi ha diferència entre si els retards estan emparats per la legislació o si s'implementen per la via de fet, traduint-se en una mera dilació indeguda dels procediments).<sup>169</sup>

167 Un exemple clar en què s'ha emprat el dret processal per apaivagar els efectes del sistema de crèdits hipotecaris el constitueixen diversos ordenaments d'Estats Units. Davant la falsa creença que la dació en pagament és obligatòria en tot el territori, només en alguns estats ho estableix així el dret substantiu, mentre que en alguns altres intervé la legislació processal per impedir la reclamació del deute residual en determinades circumstàncies, sovint connexes a les necessitats d'habitatge o de manteniment de la unitat de convivència. Amb més detall, es pot veure una publicació anterior: M. ANDERSON, «La tasación de la finca a efectos de la hipoteca y de su ejecución», cit., p. 231-232.

168 Vegeu un resum de la jurisprudència del TEDH al respecte, quan qui cerca recuperar la possessió és un poder públic, a DOMURATH I MAK, ob.cit., p. 14-16.

169 Com havia succèit al cas *Casa di Cura Valle Fiorita S.R.L. contra Itàlia*, de 13 de desembre de 2018 (ECLI:CE:ECHR:2018), on es va considerar que s'infringien els drets a la tutela judicial i a la propietat en un cas en què l'actora havia vist obstaculitzada la seva pretensió de recuperar la possessió d'un immoble de la seva titularitat ocupat per un centenar de



La introducció d'un judici de proporcionalitat d'aquesta naturalesa, fins i tot en les relacions en particulars, ha arribat a ser aprovat a Irlanda. Es tracta del *Land and Conveyancing Law Reform (Amendment) Act 2019*.<sup>170</sup> Aquesta disposició porta causa d'un projecte de llei de 2017 que, sota el suggeridor títol *Keeping People in their Homes*, va ser impulsat per la doctrina més especialitzada en habitatge d'aquell país.<sup>171</sup> Amb algunes variacions respecte del text original, la llei finalment aprovada s'aplica en casos del que aquí anomenaríem execucions hipotecàries (i que allà són ordres de recuperació de la possessió per part del creditor per tal que pugui alienar l'immoble). En determinats moments processals, s'especifiquen els criteris que ha de tenir en compte l'autoritat judicial per tal de valorar la proporcionalitat de concedir la possessió al creditor, quan es tracta de l'habitatge habitual (i principal). Aquests criteris inclouen: les circumstàncies del propietari i de les persones que en depenen; si el creditor ha fet una proposta especificant quina solució es podria trobar per tal que poguessin romandre a l'habitatge; si i en quines condicions havia proposat el mateix el propietari al creditor o li havia detallat com podia obtenir un habitatge alternatiu; l'eventual resposta del creditor; la conducta de les parts per tal de solucionar les demores que hi hagués. L'autoritat judicial també podrà tenir en compte (aquí ja no és imperatiu que ho faci) la part encara pendent del crèdit, les quantitats endarrerides o el preu de mercat de l'habitatge quan es va iniciar el procediment. En la redacció del projecte s'havien inclòs

---

persones durant cinc anys (en sentit similar, cas *Matheus contra França*, de 31 de març de 2005; ECLI:CE:ECHR:2005:0331JUD006274000). El TEDH va entendre, recollint doctrina anterior, que ni la manca de recursos ni l'absència d'allotjaments alternatius justificaven aquesta demora. Vegeu el paràgraf 55, on contrasta la situació amb casos en què s'haguessin aprovat normes de política social i econòmica per tal de proporcionar allotjament o assistència a propietaris amb dificultats, com succeïa en el cas *Immobiliare Saffi contra Itàlia*, de 28 de juliol de 1999 (TEDH 1999\31); tot i això, en aquest darrer supòsit es van considerar infringits tant l'art. 1 del Protocol núm.1 al CEDH com l'art. 6 CEDH, atès el successiu ajornament, per obra de successives disposicions legals, de l'efectiva recuperació de la possessió.

170 Disponible a: <http://www.irishstatutebook.ie/eli/2019/act/22/enacted/en/html>.

171 Destacadament, el Prof. Pdraic Kenna, director del *Centre for Housing Law, Rights and Policy*, National University of Ireland, Galway.

també criteris aliens, en realitat, a la conducta de les parts, com ara la major o menor dificultat de trobar un habitatge alternatiu i el seu cost, que finalment no van passar al text definitiu.

Tot i que, en una primera aproximació, podria semblar més senzill incorporar aquest tipus de valoracions en sistemes de *common law*, cal tenir present que la preocupació pel manteniment de la seguretat jurídica per part dels tribunals és més intensa que en els de *civil law*, justament atesa la rellevància de la funció judicial en la creació del dret. Per tant, i tenint en compte que queda ben lluny l'ideal del jutge com a «boca de la llei» en aquests darrers sistemes,<sup>172</sup> res no exclou que es poguessin implementar controls de proporcionalitat semblants. De fet, una major flexibilitat de la funció judicial en el marc de les execucions podria haver evitat la saga de les clàusules abusives, que el procediment, tan rígid, d'execució hipotecària va conduir a interpretar que no es podien valorar d'ofici. I la sensibilitat judicial cap als problemes dels deutors hipotecaris s'ha fet notar en diversos àmbits, tot i que, sense una orientació clara per part del legislador, el resultat ha estat menys que positiu.

Una normativa com la irlandesa que s'acaba de mencionar va més enllà de la doctrina del TEDH sobre el dret a l'habitatge, atès que per a aquesta instància el judici de proporcionalitat es reserva a casos en què el particular afectat s'enfronta als poders públics. En canvi, quan està en joc el dret a romandre a l'habitatge front del dret d'un particular a recuperar-lo, la balança s'inclina generalment a favor d'aquest darrer.<sup>173</sup>

172 Per exemple, queixant-se de la pluralitat d'interpretacions judicials de l'incident previst a l'art. 675.3 LEC, degut a imprecisions de la norma, S. FERNÁNDEZ CANO, «Intervención de arrendatarios y ocupantes de inmuebles en el proceso de ejecución», 2020 *Diario La Ley* 9608, de 6.4.2020.

173 Casos *Vrzić contra Croàcia*, de 12 de juliol de 2016 (JUR 2016\194477), *FJM contra el Regne Unit*, de 6 de novembre de 2018 (ECLI:CE:ECHR:2018:1106DEC007620216). *Cfr.* però amb el cas *Brežec contra Croàcia*, de 18 de juliol de 2013 (JUR 2013\267976), [48]-[50]. A *FJM contra el Regne Unit*, el TEDH va considerar que, quan es tracta de relacions entre particulars, la llei pot establir l'equilibri entre els diferents interessos en joc (dret de propietat, dret a la tutela judicial efectiva i dret a l'habitatge), sense que calgui reforçar la posició de qui pot veure's privat de l'habitatge amb un judici de proporcionalitat, atès que «if, once [the tenancy] comes to an end, [the tenant] could require a court to conduct

Per això mateix es pot dubtar de si la normativa catalana de lloguer social superaria els controls que ha anat establint el TEDH.

Dos casos relatius a la legislació italiana són especialment significatius,<sup>174</sup> perquè malgrat tenir ja uns quants anys, reflecteixen la reacció del TEDH davant d'un escenari similar al català. Degut a l'escassetat d'habitatge, Itàlia havia aprovat disposicions allargant el termini dels arrendaments i suspentent o ajornant els desnonaments. Es podien succeir els intents infructuosos d'aconseguir l'efectiu llançament i els procediments podien allargar-se molt en el temps (fins a 13 anys en un dels casos). El TEDH va considerar la qüestió, no en relació amb la llibertat contractual, sinó en el context de les restriccions al dret de propietat (perquè es privava el titular de la possessió) i del dret a la tutela judicial efectiva, conclouent que s'ha de trobar un equilibri entre els interessos dels arrendadors i els de la comunitat i que la intervenció excepcional de l'estat en les execucions no podia conduir a impossibilitar-les o demorar-les indegudament.

Per tant, la normativa catalana de lloguer social podria veure's fàcilment rebutjada pel TEDH, atesa la infracció de l'art. 1 del Protocol 11 i l'art. 6 CEDH. No és rellevant que la qüestió no s'hagi plantejat (encara) al TEDH, ja que els ordenaments interns s'han d'ajustar a la normativa internacional de protecció dels drets humans. Tal vegada la temporalitat de les mesures relatives a ocupants sense títol i a desnonaments per finalització del termini del lloguer serien més ben vistes, però la durada del lloguer social que s'imposa contrarestarà l'aparent transitorietat i excepcionalitat de les mesures.

---

a proportionality assessment before making a possession order, the resulting impact on the private rental sector would be wholly unpredictable and potentially very damaging» (par. 43). Tot això, en el context d'un sistema de desonament d'arrendataris com l'anglès, en què senzillament cal que l'arrendador notifiqui la voluntat de finalitzar la relació, sense al·legar causes justificatives de l'extinció de l'arrendament; el procediment opera de manera mecànica.

174 Casos *Scollo contra Itàlia*, 28 de setembre de 1995 (TEDH 1995\34) i *Immobiliare Saffi contra Itàlia* (supra n. 169).

Contràriament, potser una regulació positiva del judici de proporcionalitat en la línia de l'aprovada a Irlanda i defensada per bona part de la doctrina més implicada en la perspectiva de drets humans del dret privat podria ser analitzada des d'una òptica totalment diferent, perquè no és més que un pas endavant en l'aplicació horitzontal dels drets fonamentals, però temperada pel control judicial (via per la qual ens tornem a situar en l'aplicació vertical). Una primera iniciativa en aquest sentit es troba al RDL 11/2020, de caràcter transitori i excepcional, però que es pot veure com una llavor de cara a futurs desenvolupaments.<sup>175</sup>

## 8. Consideracions finals

La legislació catalana sobre lloguer social obligatori té efectes importants tant sobre el procés de contractació i en el mercat immobiliari, com en la delimitació de la funció social de la propietat —i, potser, també dels drets reals de garantia— i en les restriccions que pot comportar, segons la interpretació que s'adopti, sobre el dret a la tutela judicial efectiva. Es tracta, a més, d'una normativa plena d'incorreccions tècniques i d'incerteses que, ateses les seves implicacions, no semblen acceptables. A la qüestionable legitimitat de les mesures establertes des del punt de vista, fins i tot, de la doctrina jurisprudencial europea de drets humans, s'hi afegeix el greuge de la inseguretat jurídica.

Tot i això, té la virtualitat de posar sobre la taula, de manera ineludible, el debat sobre la tutela que requereix el dret a l'habitatge.

D'una banda, no hi ha dubte que la concreció del dret econòmic i social reconegut a l'art. 47 CE ha passat a formar part del dret privat. No és possible distingir nítidament en aquest àmbit entre les normes administratives i les civils. La normativa de lloguer social també és dret

---

<sup>175</sup> *Supra* 3.1.3.

privat, encara que tingui naturalesa imperativa (com també la tenen molts preceptes de la LAU), perquè regula relacions entre particulars, malgrat que no hagin seguit a Catalunya el procediment de preparació propi de les normes d'aquesta naturalesa i per molt que tant el Parlament com el Govern al·leguin el contrari quan procuren defensar aquestes disposicions davant del TC.

Per altra banda, en les línies que precedeixen s'ha mirat de posar de manifest que la consecució de la finalitat perseguida —la tutela del dret a l'habitatge— potser trobaria millor solució des d'una altra perspectiva, que evités l'aplicació mecànica de regles sovint qüestionables i la substituís per salvaguardes o garanties processals que permetin, d'acord amb criteris orientatius, valorar la proporcionalitat dels remeis reclamats, per tal de cercar l'equilibri entre el dret a l'habitatge digne i altres drets fonamentals al sistema i imprescindibles en un estat de dret i democràtic.

En aquesta línia, s'han formulat tesis doctrinals que preconitzen la relectura del dret privat des d'una perspectiva de drets humans. Amb independència de l'efecte horitzontal o no del CEDH, sembla clar que això comporta, en matèria d'habitatge, la necessitat d'analitzar les circumstàncies del cas concret abans de privar una persona de continuar residint al lloc on viu.

Si es vol protegir el dret a l'habitatge d'acord amb el marc de drets humans en què ens movem, les distincions pel costat de qui reclama la possessió de la cosa tenen poc sentit si es duen a terme de manera mecànica pel legislador (o per l'administració) sense tenir en compte totes les circumstàncies del cas.<sup>176</sup> Ens mouríem —ens movem— en

---

176 El criteri és el mateix que emprava S. NIELD, «Article 8 Respect for the Home: A Human Property Right», 2013 *King's Law Journal* 24 [147-171], per negar que s'hagi de tractar de manera diferent la persona o la unitat de convivència que viu en un immoble en funció de si qui li reclama la possessió és una administració pública o un particular: «One must ask why the home of a tenant of a public authority is entitled to Article 8 protection when the home of a tenant of a private landlord may not be. The development of the sufficient and continuing links that define home is not affected by the public or private character of a landlord or the nature of tenure. Differing standards may be expected of public bodies

l'estigmatització de certs propietaris i certs creditors i la condescendència cap als ocupants, pel mer compliment d'una sèrie de factors econòmics,<sup>177</sup> sense tenir en compte, a més, les conseqüències que pot comportar aquesta aplicació rígida de paràmetres inamovibles sobre el mercat i, per tant, sobre la resta de persones que també necessiten accedir a un habitatge. Es comprèn que es legisla a cops de realitat, de titular als mitjans de comunicació i de convocatòria electoral, tant a Catalunya com arreu (només cal pensar en la reforma duta a terme pel legislador estatal el 2018 en matèria de recuperació de la possessió d'habitatges ocupats).<sup>178</sup> El considerable esgavell normatiu amb què ens trobem ha de conduir a reflexionar sobre la necessitat d'adoptar una perspectiva integral a l'hora de procurar oferir solucions al problema, universalment complex i transversal a tot l'ordenament, de l'accés, l'adequació i la seguretat en l'habitatge.

El judici de proporcionalitat hi ha de poder ser i sembla que és l'autoritat judicial qui l'hauria de dur a terme.<sup>179</sup> La ponderació, segurament, només es pot fer per cas per cas. Això potser és difícil de concebre en sistemes de dret civil com el nostre i, a més, pot conduir a un allargament dels

---

and private individuals or between different tenures, but these distinctions are more appropriately accommodated in the proportionality balance which forms the subject of our next challenge» (p. 156). En el mateix sentit, vegeu J.C. BENITO SÁNCHEZ, «F.J.M. v. the United Kingdom: Judicial review of the proportionality of an eviction in private rental housing», *Strasbourg Observers Blog*, 15.1.2019, disponible a: <https://strasbourgobservers.com/2019/01/15/f-j-m-v-the-united-kingdom-judicial-review-of-the-proportionality-of-an-eviction-in-private-rental-housing/>. És un tipus d'argumentació que també es comença a sentir en matèria de clàusules abusives: si una clàusula és efectivament generadora d'un desequilibri entre les parts contrari a les exigències de la bona fe, la menor força negociadora que es pressuposa del consumidor no hauria d'excloure protegir també el contractant professional. La potencial injustícia del resultat no distingeix en funció dels subjectes.

177 Tot i que en el cas dels ocupants sense títol habilitant es demanava un informe d'arrelament i convivència per part dels serveis socials, aquest requisit no regeix per als restants casos analitzats.

178 *Supra* 5.1.

179 Tal i com s'ha establert per a l'autorització judicial de les mesures d'execució de resolucions administratives que condueixen al desallotjament, en la línia de la jurisprudència del TEDH que s'ha anat comentant i d'acord amb la doctrina constitucional sobre la inviolabilitat del domicili (i, en el cas, la normativa nacional i internacional de protecció de menors): STS (Sala Contenciosa Administrativa) de 23 de novembre de 2017 (ECLI:ES:TS:2017:4211).

procediments, que també té el potencial de comportar, si es torna una qüestió de rutina —o si se n'abusa—, la vulneració d'un altre dret fonamental de la mateixa entitat (o superior, en el cas de la CE) com és el dret a la tutela judicial efectiva. Per tant, la proporcionalitat s'hauria de presumir, però caldria que hi hagués un moment processal per tal que l'ocupant de l'habitatge, un cop informat de la raó per la qual es reclama la possessió, pugui intentar desvirtuar aquella presumpció, amb independència que tingui o no un títol que la justifiqui. El mer fet que la llei legítimi per reclamar la possessió no hauria de portar una al·legació d'aquest estil al fracàs. De nou, és una qüestió d'equilibri. Un equilibri certament molt difícil d'aconseguir. La normativa tractada en aquestes pàgines ha tingut la virtut, si més no, d'obligar a repensar conceptes tradicionals. Encara que sigui per abandonar-la i començar de nou de zero, potser es pot fer des d'un punt de partida millor.





Universitat  
de Girona

 Documenta  
Universitaria

ISBN 978-84-9984-574-6



9 788499 845746 >

[www.documentauniversitaria.com](http://www.documentauniversitaria.com)