|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 31/2018 |
| Fecha | de 20 de marzo de 2018 |
| Sala | Pleno |
| Magistrados | Don Juan José González Rivas, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón. |
| Núm. de registro | 5659-2017 |
| Asunto | Recurso de inconstitucionalidad 5659-2017 |
| Fallo | 1º Mantener la suspensión de los siguientes preceptos de la Ley 2/2017, de 17 de febrero, de emergencia social de la vivienda de Extremadura: artículo 1.12, que da nueva redacción al artículo 54.3 de la Ley 3/2001; artículo 1.14, que añade un nuevo apartado l) al artículo 58 de la Ley 3/2001; artículo 2, y disposición transitoria primera.  2º Levantar la suspensión de los siguientes apartados del artículo 1 de la Ley 2/2017, de 17 de febrero, de emergencia social de la vivienda de Extremadura: primero, que da nueva redacción al artículo 1.1 de la Ley 3/2001; tercero, en cuanto añade los apartados 13 y 15 al artículo 3 de la Ley 3/2001; cuarto, que añade un nuevo artículo 16 bis a la Ley 3/2001 y decimocuarto, que añade un nuevo apartado m) al artículo 58 de la Ley 3/2001. |

**AUTO**

**I. Antecedentes**

1. Con fecha 21 de noviembre de 2017 tuvo entrada en el registro general de este Tribunal el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la Presidenta del Gobierno en funciones, representada por el Abogado del Estado, contra el artículo 1, apartados primero (en cuanto modifica el artículo 1.1 de la Ley 3/2001, de 26 de abril, de la calidad, promoción y acceso a la vivienda de Extremadura), tercero (en cuanto a la incorporación de los apartados 13 y 15 al artículo 3 de la Ley 3/2001), cuarto (al añadir un nuevo artículo 16 bis a la Ley 3/2001), duodécimo y decimocuarto [en cuanto a la introducción de los apartados l) y m) en el artículo 58 de la Ley 3/2001]; el artículo 2 y la disposición transitoria primera de la Ley 2/2017, de 17 de febrero, de emergencia social de la vivienda de Extremadura.

El Abogado del Estado invocó los artículos 161.2 CE y 30 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) a fin de que se acordara la suspensión de la aplicación de los preceptos recurridos.

2. Por providencia de 12 de diciembre de 2017, el Pleno, a propuesta de la Sección Cuarta, acordó: admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad; conforme a lo establecido por el artículo 34 LOTC; dar traslado de la demanda y documentos presentados al Congreso de los Diputados, al Senado, a la Junta de Extremadura y a la Asamblea de Extremadura, al objeto de que en el plazo de quince días pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaren convenientes; tener por invocado por el Presidente del Gobierno el artículo 161.2 CE, lo que, a su tenor y de conformidad con el artículo 30 LOTC, produce la suspensión de la vigencia y aplicación de los preceptos recurridos y publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Diario Oficial de Extremadura”.

3. Por sendos escritos registrados en el Tribunal Constitucional los días 22 de diciembre de 2017 y 7 de febrero de 2018, los Presidentes del Congreso de los Diputados y del Senado comunicaron los acuerdos de las Mesas de sus respectivas Cámaras de personarse en este procedimiento y ofrecer su colaboración a los efectos del artículo 88.1 LOTC.

4. El Letrado de la Asamblea de Extremadura se personó en el proceso y formuló alegaciones mediante escrito registrado con fecha 4 de enero de 2018.

El Letrado de la Junta de Extremadura se personó en el proceso mediante escrito registrado el 11 de enero de 2018, solicitando prórroga del plazo para formular alegaciones, que le fue concedida mediante providencia del Pleno de la misma fecha, por plazo de ocho días a contar desde la expiración del plazo ordinario. Con fecha 16 de enero, tuvo entrada en el registro general de este Tribunal el escrito de alegaciones de la Junta de Extremadura.

5. Mediante providencia de 18 de enero de 2018, el Pleno acordó oír al Abogado del Estado, a la Junta de Extremadura y a la Asamblea de Extremadura para que, en el plazo de cinco días, expusieran lo que consideraran conveniente acerca del mantenimiento o levantamiento de la suspensión.

6. El Abogado del Estado, mediante escrito registrado en este Tribunal el 30 de enero de 2018, interesó el mantenimiento de la suspensión de los preceptos impugnados. Tras recoger la doctrina constitucional sobre la resolución de esta clase de incidentes de suspensión, concreta los perjuicios que se derivarían del levantamiento de la suspensión en los términos que se sintetizan a continuación.

a) Los informes que se acompañan como documentos núms. 1, 2 y 3 (Ministerio Economía y Competitividad, Banco de España y Secretaría de Estado de Economía y Apoyo a la Empresa) ofrecen las razones que avalan el mantenimiento de la suspensión de las normas impugnadas, teniendo exclusivamente en cuenta los perjuicios de imposible o difícil reparación que su eficacia puede producir. Todas estas instancias, así como la Comisión Europea y el sector financiero (así, las asociaciones que representan a bancos y cajas de ahorro), son unánimes a la hora de valorar negativamente el considerable impacto que esta medida tiene sobre la situación financiera de las entidades, el crédito hipotecario, el mercado de cédulas hipotecarias y los compromisos internacionales asumidos por España, fundamentalmente el memorando de entendimiento firmado el 20 de julio de 2012, y su seguimiento, en el marco de la ayuda financiera otorgada a nuestro país por la Unión Europea.

En dichos informes se acreditan las consecuencias negativas para el interés público y para el sector financiero en caso de que se levantara la suspensión, resultando especialmente preocupante el impacto de la norma extremeña en la actividad y en el plan de negocio de la Sociedad de gestión de activos procedentes de la reestructuración bancaria (SAREB), instrumento clave del programa de reestructuración del sector financiero español derivado de los compromisos internacionales adquiridos por nuestro país en el marco de la asistencia financiera recibida en 2012, por el efecto acumulativo de las iniciativas autonómicas con el mismo contenido. En concreto, el levantamiento de la suspensión podría acarrear perjuicios de muy difícil reparación, por cuanto afecta de modo directo y expreso a la finalidad y actividad de la SAREB, cuyo éxito es garantía de que la reestructuración de las entidades de crédito, que se ha realizado en los últimos meses, se lleve a cabo mediante un adecuado reparto de costes y minimizando el riesgo para los contribuyentes.

Asimismo, la eventual aplicación de los preceptos de la ley impugnada puede determinar un incremento de los costes de reestructuración asumidos por el Estado, sin añadir un mayor nivel de protección social a los deudores hipotecarios sin recursos respecto de la ya garantizada por la normativa estatal en vigor.

La proliferación de normas autonómicas similares ha ocasionado un impacto cada vez más amplio en la estabilidad del sistema financiero español. Tras enumerar las diferentes normas autonómicas similares a la aquí impugnada, recuerda el Abogado del Estado que el Tribunal ha acordado el mantenimiento de la suspensión de la mayoría de los preceptos impugnados en los AATC 69/2014, de 10 de marzo; 115/2014, de 8 de abril; 135/2015, de 21 de julio; 144/2016, de 19 de julio, y 160/2016, de 20 de septiembre. Aunque no corresponda en este incidente de suspensión plantear cuestiones sobre el fondo, se cita, como prueba del fumus boni iuris que el Tribunal ha utilizado en ocasiones para el mantenimiento de la suspensión de una ley, tanto los citados autos como la STC 93/2015, de 14 de mayo, FFJJ 17 y 18.

b) El mantenimiento de la suspensión no causará perjuicio a las personas en situación de especial vulnerabilidad social, pues el Estado ha reaccionado ya ante esta realidad. La concurrencia de las medidas adoptadas por la Ley autonómica, lejos de coadyuvar al objetivo de mejorar la situación de las personas que no disponen de vivienda, puede resultar en su perjuicio.

Tras examinar las normas dictadas por el Estado para proteger a los colectivos más vulnerables, señala el escrito que la norma extremeña —al igual que las precedentes normas autonómicas impugnadas— se diferencia fundamentalmente de las normas estatales en la estructura jurídica que soporta las medidas de protección. La normativa de ámbito nacional contempla la suspensión temporal de los procedimientos de ejecución, complementada con un esquema de adhesión voluntaria (código de buenas prácticas). Las normas autonómicas, por su parte, descansan en un procedimiento coercitivo (concretamente, en este caso, la previsión de un régimen sancionador sobre incumplimientos).

La coexistencia de dos regímenes —estatal y autonómico— con idéntica finalidad, pero distinta articulación jurídica, hace previsible que surjan conflictos de aplicación, poniendo en riesgo tanto la deseable seguridad jurídica como la propia finalidad de protección perseguida por estas normas.

c) Los perjuicios irreparables al interés general que produciría el levantamiento de la suspensión constan en los informes aportados, antes citados, en los que se acredita que la aplicación de la ley impugnada es susceptible de causar graves perjuicios al sistema financiero español.

En primer lugar, el riesgo de incumplimiento de los compromisos de nuestro país de carácter internacional, pues si bien el memorando de entendimiento sobre condiciones de política sectorial financiera de 20 de julio de 2012 finalizó con éxito en enero de 2014, el Reino de España —mientras no devuelva, al menos, el 75 por 100 de la ayuda financiera recibida del mecanismo europeo de estabilidad— se encuentra dentro del denominado marco de vigilancia post-programa.

La Comisión Europea ya señaló que el Decreto-ley 6/2013 de la Junta de Andalucía había generado incertidumbres legales y económicas sobre los bancos españoles, con posibles efectos negativos sobre la estabilidad del sistema financiero español en su conjunto, ya de forma directa (por las posibles sanciones a entidades de crédito y la medida de expropiación temporal del uso de las viviendas dadas en garantía), ya de forma indirecta (por la reducción del apetito inversor en el sector inmobiliario español y el deterioro del valor de las carteras de las entidades de crédito y de la capacidad de éstas de financiarse mediante cédulas hipotecarias). También destacó el potencial impacto negativo de iniciativas autonómicas de protección de los deudores hipotecarios para las actividades de la SAREB, tanto de forma directa (sanciones por inmuebles deshabitados) como indirecta (por el aumento de la incertidumbre que puede desincentivar las ofertas de potenciales compradores y deteriorar el valor de la cartera de activos de la SAREB).

Las inquietudes manifestadas por las autoridades internacionales sobre el impacto de la ley impugnada son compartidas por el Banco de España, en cuanto que la aplicación de los preceptos objeto de suspensión de la ley impugnada puede determinar un incremento de los costes de reestructuración asumidos por el Estado.

Nada se opone a que las normas autonómicas contemplen actuaciones complementarias, como, por ejemplo, la financiación con sus recursos económicos a las personas y familias en dificultades, pero lo que no pueden es establecer mecanismos que interfieran y perjudiquen las medidas adoptadas por el Estado. Este criterio ha sido acogido en la STC 93/2015, FJ 18.

La aplicación de algunas disposiciones de la ley impugnada, y en particular el deber de ceder el derecho de uso de determinadas viviendas titularidad de la SAREB, podría lastrar las iniciativas de venta de paquetes de activos, en detrimento del objetivo último de la SAREB, y generar mayor incertidumbre por deterioro del valor de las carteras de activos.

Las medidas introducidas por los preceptos impugnados suponen un deterioro de la posición financiera de las entidades de crédito, en tanto que suponen un coste directo para éstas o implican un deterioro del valor de determinadas partidas en sus balances. Debe tenerse en cuenta que la ley afecta particularmente a las entidades financieras y, por ello, este sector se verá especialmente afectado en la medida en que recibe, como consecuencia de ejecuciones hipotecarias o de convenios con los deudores hipotecarios, un porcentaje elevado de viviendas.

No se trata de una norma aislada, sino que se une a otras similares aprobadas en los últimos años a nivel autonómico que, de mantenerse en vigor, podrían agravar aún más, de forma combinada, los efectos negativos para el sector financiero.

Desde la perspectiva de las entidades de crédito afectadas por la medida, cabe esperar que se genere una mayor incertidumbre por deterioro del valor de las carteras de activos. Además, comporta un aumento del riesgo asumido por las entidades en los créditos ya concedidos, que no pueden repercutir sobre su rentabilidad, inclinando la balanza hacia un mayor riesgo con el consiguiente efecto negativo sobre la estabilidad financiera. Las medidas podrían también tener un impacto sobre las emisiones de cédulas hipotecarias y otros valores garantizados por préstamos hipotecarios, debido al deterioro de la calidad de la garantía subyacente, que dificultará la capacidad de financiación de las entidades de crédito; en concreto, cabe esperar un descenso de la cotización de los títulos, un incremento de los costes de financiación de las entidades junto con un aumento de dificultades para refinanciar los títulos a medida que vayan venciendo.

Podría también generar mayores costes para las entidades, en caso de incumplimiento o demora de la obligación de poner a disposición de la administración las viviendas en los supuestos previstos en la norma, como consecuencia del régimen sancionador establecido, lo que, en su caso, afectaría a la evolución de los márgenes y los resultados de las entidades.

Todo ello tiene indudablemente un efecto directo sobre la cartera actual de cédulas hipotecarias, que constituye una de las fuentes más importantes de financiación de préstamos hipotecarios de las entidades. Dado el menor valor de la garantía, los inversores exigirán un mayor volumen de préstamos que respalde las cédulas emitidas.

d) El conjunto de los preceptos impugnados produce los perjuicios irreparables al interés general que han quedado descritos. Se sintetizan a continuación las razones que justifican la suspensión de cada uno de ellos.

(i) A través de un primer bloque de disposiciones —artículo 1, apartados primero (en cuanto modifica el artículo 1.1 de la Ley 3/2001, de 26 de abril, de la calidad, promoción y acceso a la vivienda de Extremadura), tercero (en cuanto a la incorporación de los apartados decimotercero y decimoquinto al artículo 3 de la Ley 3/2001), duodécimo y decimocuarto [en cuanto a la introducción de los apartados l) y m) en el artículo 58 de la Ley 3/2001]—, la Ley extremeña perfila el concepto de vivienda deshabitada y lo configura como un supuesto de incumplimiento de la función social que el derecho de propiedad está llamado a atender. A partir de este supuesto se articula un conjunto de medidas de intervención orientadas a incentivar a los titulares de viviendas para destinarlas a un uso habitacional y, en última instancia, a dar cumplimiento al deber de ocupación de la vivienda que, de modo implícito pero inequívoco, establece la ley. Impone a los propietarios de viviendas un deber jurídico concreto, consistente en destinarlas a un uso habitacional efectivo, que queda vinculado al cumplimiento de la función social del derecho de propiedad, configurándose como incumplimiento de dicha función —y, por ende, como presupuesto para la aplicación de diversas medidas de intervención— la inobservancia del referido deber.

Solo sobre la base de la existencia de tal deber cobran sentido los instrumentos de intervención mencionados y la tipificación de las infracciones consistentes en su incumplimiento, y solo así puede ser operativo el régimen sancionador diseñado por la Ley autonómica.

Todos estos preceptos son impugnados en la medida en que guardan una evidente unidad de sentido, ya que se disciplina un mecanismo a través del cual, mediante la delimitación del concepto de vivienda deshabitada, se introducen elementos que condicionan y modulan el contenido del derecho de propiedad, en tanto que se impone al propietario una obligación de uso de las mismas. El uso y disfrute de la propiedad privada es uno de los elementos esenciales de su contenido, cuya fijación corresponde al Estado. Adicionalmente, la regulación así establecida afecta a las competencias en materia de ordenación del crédito y banca y a la planificación económica.

Los preceptos impugnados, fundamentalmente las sanciones que se pueden imponer por el mero hecho de que una vivienda se encuentre deshabitada, son susceptibles de causar un perjuicio irreparable a sus destinatarios y, sobre todo y de acuerdo con lo que se ha argumentado, constituyen claramente un obstáculo a las medidas de reestructuración financiera adoptadas por el Gobierno, ya que los grandes inversores y los fondos inmobiliarios, ante el temor de ser sancionados, se replantearán sus inversiones en este ámbito con el consiguiente daño al sector. La propia SAREB y entidades similares que, como consecuencia de la crisis inmobiliaria, disponen de un gran número de viviendas deshabitadas que no pueden poner a disposición del mercado, se verán afectadas por este tipo de sanciones. La aplicación de la ley puede producir por ello efectos muy perjudiciales en el sistema y en las entidades mencionadas. Por ello, en los términos expuestos entran en contradicción con las medidas adoptadas por el Estado, pretendiendo desarrollar una política pública para la que el Estado ya ha adoptado medidas y con la que es incompatible. Resulta por ello de plena aplicación la doctrina de la STC 93/2015.

(ii) El artículo 2 regula la expropiación forzosa del usufructo temporal de determinadas viviendas para la cobertura de la necesidad de vivienda de personas en especiales circunstancias de emergencia social, mediante un procedimiento de expropiación urgente del derecho de usufructo de la vivienda por un plazo máximo de tres años. Esta medida se aplica exclusivamente, apartado segundo, “a las viviendas incursas en procedimientos de desahucio instados por entidades financieras, o sus filiales inmobiliarias, o entidades de gestión de activos, en los cuales resulte adjudicatario del remate una entidad financiera, o sus filiales inmobiliarias o entidades de gestión de activos, todo ello sin perjuicio de lo dispuesto a estos efectos en la normativa básica estatal”. Del régimen transitorio de este precepto se ocupa la disposición transitoria primera.

Como se afirma en el informe del Banco de España: “[U]na cesión temporal forzosa del uso de las viviendas obtenidas en garantía de créditos hipotecarios reduce la eficacia de la garantía para enjugar las pérdidas derivadas del impago del prestatario, con el efecto inmediato de la reducción en el valor de la deuda que podría recuperarse (efecto que dependería del importe a recibir por el sujeto propietario, en su caso). En general, tales medidas comportan un aumento del riesgo asumido por las entidades en los créditos ya concedidos, que no pueden repercutir sobre su rentabilidad, inclinando la balanza hacia un mayor riesgo con el consiguiente efecto negativo sobre la estabilidad financiera. Ello podría conllevar que las entidades exigieran mayores primas de riesgo para la concesión de préstamos hipotecarios en el futuro para compensar pérdidas esperadas mayores (debido a mayores pérdidas en caso de impago), lo que afectaría con especial intensidad a los hogares en una situación económica más débil; es decir, a las familias que tuvieran un mayor riesgo de exclusión social. A lo anterior se añade que los criterios de valoración para la determinación del justiprecio podrían introducir incentivos inadecuados desde el punto de vista de la supervisión prudencial en el reconocimiento de pérdidas por adjudicados. Así, mientras que la norma contable dispone que las entidades incorporen criterios de prudencia en la estimación de los deterioros, la Ley 2/2017, al determinar el potencial justiprecio que una entidad de crédito podría recibir sobre la base del valor reconocido contablemente, podría introducir un incentivo en detrimento del reconocimiento prudente de las pérdidas en las carteras de adjudicados”.

Este precepto afecta a la garantía hipotecaria y, por tanto, a la ordenación del crédito, y se solapa con las medidas ya adoptadas por el Estado en esta materia (Real Decreto-ley 1/2015, y en la actualidad la Ley 25/2015, que ha ampliado el ámbito de protección de los deudores al incrementar el concepto de lo que se ha de entender por umbral de exclusión). Por consiguiente, cabe concluir que resulta trasladable a este caso la doctrina establecida en la STC 93/2015, FFJJ 17 y 18. La legislación estatal existe y la norma autonómica interfiere en su eficacia. Por el contrario, parece evidente que una única norma de carácter y ámbito estatal evitaría cualquier incertidumbre jurídica y garantizaría una aplicación coherente de las citadas medidas de protección en todo el territorio nacional.

La suspensión de este artículo se solicita en su conjunto en cuanto sus diversos apartados guardan una conexión interna y unidad de sentido y son necesarios para una única finalidad.

e) Para concluir, se reitera que los perjuicios del levantamiento de la suspensión de la Ley impugnada se contemplan mejor haciendo el ejercicio de generalizar sus medidas a todo el territorio nacional. El Tribunal reiteradamente ha aceptado la legitimidad de este razonamiento en los incidentes de suspensión, entre otros, en el ATC 87/2012, de 10 de mayo, FJ 4.

7. El Letrado de la Junta de Extremadura solicitó el levantamiento de la suspensión mediante escrito registrado el 30 de enero de 2018. En apoyo de su pretensión, y tras recoger la doctrina de este Tribunal acerca de esta clase de incidentes, y citar los AATC 69/2014, de 10 de marzo, 115/2014, de 8 de abril, 135/2015, de 21 de julio, 144/2016, de 19 de julio, 160/2016, de 20 de septiembre, 18/2017, de 31 de enero, y 118/2017, de 6 de septiembre, recaídos sobre otras normas autonómicas que regulan esta cuestión, alega en síntesis lo siguiente:

a) Ningún informe público o privado avala el riesgo que, según se afirma, existe sobre el mercado hipotecario español en caso de mantener las medidas de la ley impugnada. La situación económica ha cambiado. Los informes del Banco de España reflejan que la morosidad de los préstamos hipotecarios se ha reducido en términos absolutos de un modo más que notable. Según esos informes, a los que hay que añadir los de la asociación hipotecaria española (www.ahe.es/bocms/sites/ahenew/estadisticas/indicadores-dudosidad), los índices de créditos dudosos, que no morosos, han descendido desde 2014 hasta la fecha de un modo notable.

Ese descenso es compatible con un euribor negativo desde marzo de 2016, lo que contrasta con la idea de riesgo mantenida de contrario, pues difícilmente se acomoda a las reglas de mercado que el riesgo suba y el tipo de interés baje: lo normal suele ser a más riesgo, más interés.

b) El llamado fondo social de viviendas es inexistente en Extremadura, como se puso de manifiesto en la contestación al recurso de inconstitucionalidad, y como se evidencia con la mera consulta a la página web institucional preparada al efecto.

En realidad, lo que se facilita con las medidas suspensivas es un proceso de acaparación y control del mercado inmobiliario al efecto de controlar los precios de venta y alquiler que según parece se están incrementando, esto es, medidas de especulación tanto del suelo como del suelo construido, lo que no está permitido por la propia Constitución ex artículo 47.

Y al ser esto así, las perjudicadas son las llamadas clases populares, cuyos ratios de insolvencia son muchos más modestos (un 4,7 por 100) que los de los promotores inmobiliarios (superiores al 27 por 100), cuando por otra parte los problemas financieros del sector bancario español por la llamada burbuja inmobiliaria no los crearon las viviendas construidas o en construcción, sino el proceso de adquirir con valor de suelo urbano el suelo urbanizable o incluso el rústico, por emplear expresiones no rigurosas en términos jurídicos.

Se perjudica claramente a los ciudadanos, a los que se les impide la adquisición de su vivienda, que queda postergada ante el derecho de los grandes acaparadores de suelo de mantenerlas vacías, se supone que esperando el reflotamiento del sector que todos los ciudadanos han contribuido a sufragar.

c) En particular, mantener la suspensión del artículo1, apartados tercero y cuarto, que configuran las definiciones de vivienda habitual y vivienda deshabitada, imposibilita la exacción del canon sobre la vivienda deshabitada regulado en la disposición final tercera, que no ha sido impugnada, excediendo así del objeto del recurso. Invoca el ATC 163/2017, de 28 de noviembre.

d) Mediante el artículo1, apartado decimocuarto, se establecen como infracciones dos conductas de los “grandes detentadores” de viviendas: no destinarlas de modo efectivo al uso residencial, o no mantenerlas en un estado de conservación adecuado. En realidad, tales obligaciones, que es lo que en realidad cuestiona el recurso, ya estaban establecidas en la regulación sobre suelo y viviendas de la época pre y postconstitucional (art. 15 del Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre).

En definitiva, estos deberes de destino y conservación de terrenos y construcciones de todo tipo ya estaban previstos; no son, en puridad, elementos nuevos. Lo único que hace la ley extremeña es marcar las consecuencias jurídicas del incumplimiento de tales obligaciones impuestas por una norma estatal (que viene asumir la tradición normativa al respecto, al menos desde el texto refundido de 1992, artículo 21), y en la Ley 15/2001, de 14 de diciembre, de suelo y ordenación territorial de Extremadura (art. 163), que nunca fue impugnado.

Y si esto es así, parece que sostener la suspensión supone extenderlo a preceptos de normas estatales —lo que es un verdadero contrasentido— o a normas autonómicas no impugnadas en su momento, sin que sea dable ahora abrir tal discusión en una especie de recurso de inconstitucionalidad extemporáneo.

Por otra parte, sea competencia estatal o autonómica, lo cierto es que asumir que la idea de la función social de la propiedad de las viviendas permite dejarlas vacías, o que se deterioren hasta el punto que haga inviable un posterior uso al fin para el que fueron erigidas, resulta inasumible y, desde luego, nada respetuoso con el mandato del artículo 128 CE.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. Esta resolución tiene por objeto determinar si, de acuerdo con el artículo 161.2 CE, procede levantar o mantener la suspensión de la vigencia que afecta al artículo 1, apartados primero (en cuanto modifica el art. 1.1 de la Ley 3/2001, de 26 de abril, de la calidad, promoción y acceso a la vivienda de Extremadura), Tres (en cuanto a la incorporación de los apartados decimotercero y decimoquinto al artículo 3 de la Ley 3/2001), Cuatro (al añadir un nuevo art. 16 bis a la Ley 3/2001), duodécimo y decimocuarto [en cuanto a la introducción de los apartados l) y m) en el art. 58 de la Ley 3/2001]; el artículo 2; y la disposición transitoria primera de la Ley 2/2017, de 17 de febrero, de emergencia social de la vivienda de Extremadura.

El recurso de inconstitucionalidad plantea una controversia de índole competencial, en la que se aduce la vulneración de las competencias estatales en materia de régimen del derecho de propiedad (art. 149.1.1 CE en relación con el art. 33 CE), legislación procesal y civil (art. 149.1, 6 y 8 CE), bases de la ordenación de crédito, banca y seguros y bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica (art. 149.1, 11 y 13 CE), y legislación sobre expropiación forzosa (art. 149.1.18 CE).

2. De acuerdo con la consolidada doctrina constitucional, la procedencia de mantener o no la suspensión es una medida cautelar dirigida a prevenir las repercusiones perjudiciales que fueran consecuencia de la ejecución de aquellas decisiones durante la tramitación del proceso, por poderse generar situaciones de imposible o difícil reparación para los intereses comprometidos. Es preciso ponderar, de un lado, los intereses en presencia, tanto el general y público como el particular y privado de terceras personas afectadas, y, de otro, los perjuicios de imposible o difícil reparación que la medida, según su sentido, pudiera deparar.

Igualmente, de acuerdo con la doctrina constitucional, “la decisión sobre el mantenimiento o el levantamiento de la suspensión de la vigencia de las disposiciones impugnadas se debe desvincular plenamente de la decisión sobre la cuestión de fondo, que deberá ventilarse mediante sentencia” (ATC 163/2017, de 28 de noviembre, FJ 3, y los allí citados). La valoración propia de esta resolución debe efectuarse mediante el estricto examen de las situaciones de hecho creadas por los preceptos discutidos y al margen de la viabilidad de las pretensiones que en la demanda se formulan, pues la interpretación de las reglas de deslinde competencial que al caso hagan debe, obviamente, quedar diferida a la sentencia que resuelva la controversia competencial.

Por último, la doctrina constitucional ha destacado que no basta para decidir la suspensión la mera invocación de aquellos perjuicios, sino que es preciso demostrar o, al menos, razonar consistentemente su procedencia y la imposible o difícil reparación de los mismos, ya que debe partirse, en principio, de la existencia de una presunción de constitucionalidad en favor de las normas o actos objeto del conflicto (por todos AATC 100/2002, de 5 de junio, FJ 2; 355/2007, de 24 de julio, FJ 2; 225/2009, de 10 de diciembre, FJ 2; 44/2011, de 12 de abril, FJ 2; 86/2012, de 8 de mayo, FJ 2; 122/2015, de 7 de julio, FJ 2, y 18/2017, de 31 de enero, FJ 2).

3. Los daños y perjuicios de imposible o difícil reparación invocados en este caso por el Abogado del Estado son los mismos que se pusieron de manifiesto y se valoraron por este Tribunal en los AATC 69/2014, de 10 de marzo; 115/2014, de 8 de abril; 32/2015, de 17 de febrero; 135/2015, de 21 de julio; 144/2016, de 19 de julio; 160/2016, de 20 de septiembre; 18/2017, de 31 de enero, y 12/2018, de 7 de febrero. Las razones expuestas en los Autos citados para mantener la suspensión de preceptos de otras disposiciones autonómicas que han aprobado medidas en materia de vivienda, análogas a las impugnadas en este proceso constitucional, han quedado recientemente sintetizadas en el ATC 12/2018, FJ 3, al que procede remitirse: se refieren al perjuicio cierto para el interés general que subyace en el buen funcionamiento y estabilidad del sistema financiero en su conjunto; al daño para la seguridad jurídica, que no deriva de que las actuaciones de la Administración de la Comunidad Autónoma puedan quedar en entredicho si la resolución de fondo que se dicte en el recurso de inconstitucionalidad fuera favorable al Estado, sino de la mera convivencia sobre una misma realidad material de regímenes jurídicos dispares con idéntico objetivo; y a la circunstancia de que los perjuicios derivados de la suspensión y consistentes en el menoscabo del interés público al que responde la norma autonómica, esto es, la garantía del derecho a la vivienda y el interés privado de los colectivos más vulnerables que se verían beneficiados, resultan notoriamente reducidos, porque el Estado también ha dispuesto normas que atienden a estos mismos intereses.

Son las mismas razones que abonan el mantenimiento de la suspensión de los siguientes preceptos de la Ley 2/2017, de 17 de febrero, de emergencia social de la vivienda de Extremadura: artículo 1.12, en cuanto da nueva redacción al artículo 54.3 de la Ley 3/2001; artículo 1.14, en cuanto añade un nuevo apartado l) al artículo 58 de la Ley 3/2001; artículo 2, y disposición transitoria primera.

4. Por el contrario, no se aprecia que concurran las razones expuestas para mantener la suspensión de los preceptos que seguidamente se indican, toda vez que su contenido no es susceptible de irrogar los daños y perjuicios de imposible o difícil reparación alegados por el Abogado del Estado, debiendo prevalecer el principio de presunción de constitucionalidad de la ley.

a) El artículo 1.1 de la Ley de Extremadura 2/2017 da nueva redacción al artículo 1.1 de la Ley 3/2001, de 26 de abril, de la calidad, promoción y acceso a la vivienda de Extremadura, que define el objeto de la misma.

Sus párrafos 1 y 2 hacen referencia en términos genéricos a la ordenación de los procesos edificatorios, al marco normativo estable en la materia, a la garantía del derecho constitucional a disfrutar de una vivienda digna y adecuada, al conjunto de facultades que integran ese derecho, y a las actuaciones de administraciones públicas extremeñas y de entidades públicas y privadas que actúan en el ámbito sectorial de la vivienda para hacer efectivo el citado derecho.

No regulan, ni tan siquiera mencionan, medidas o actuaciones concretas susceptibles de ser asociadas con los daños y perjuicios que se alegan por el Abogado del Estado.

En cuanto al párrafo 3, como parte del contenido del derecho de propiedad, enuncia el deber de destinar de forma efectiva el bien al uso habitacional previsto por el ordenamiento jurídico, y el deber de mantener, conservar y rehabilitar la vivienda con los límites y condiciones establecidos en el planeamiento y la legislación urbanística. Sin entrar en el debate de fondo que es ajeno a la decisión propia de este incidente cautelar, no cabe apreciar en este enunciado otra cosa que remisión a normas distintas, que precisarán el contenido de esos deberes y las consecuencias de su incumplimiento: serán pues esas otras normas las llamadas a concretar esos deberes genéricos, de forma tal que eventualmente cupiera entender que los daños y perjuicios alegados efectivamente concurren, pero este eventual efecto no puede predicarse del contenido de este párrafo.

b) El artículo 3 de la Ley 3/2001, de 26 de abril, de la calidad, promoción y acceso a la vivienda de Extremadura, recoge las definiciones y conceptos utilizados en esta norma. De su modificación por el artículo 1.3 de la Ley 2/2017, se impugnan los apartados decimotercero y decimoquinto, que fijan a los efectos de la Ley los conceptos de vivienda habitual [a los efectos de los arts. 16 bis y 58.l)] y vivienda deshabitada.

Por su parte, el artículo 1.4 de la Ley 2/2017 añade un nuevo artículo 16 bis a la Ley 3/2001, a fin de regular la declaración de vivienda desocupada (o deshabitada). Se fijan el período de desocupación, las causas justificadas de desocupación, los deberes de colaboración de empresas suministradoras de servicios, entidades locales, fedatarios públicos, intermediarios inmobiliarios y entidades financieras, y se remite a desarrollo reglamentario el procedimiento contradictorio de declaración.

No se regula en el artículo 3, apartados 13 y 15, el régimen jurídico asociado al concepto de vivienda habitual y al concepto reflejo de vivienda desocupada (o deshabitada); tampoco el artículo 16 bis dispone los efectos de la declaración de una vivienda como desocupada (o deshabitada), efectos que serían los potencialmente susceptibles de considerar como causantes de daños y perjuicios de imposible o difícil reparación.

Por otra parte, las medidas dispuestas por la Ley de Extremadura 2/2017 en relación con las viviendas desocupadas (o deshabitadas) no son únicamente las “medidas de intervención” de naturaleza sancionadora aludidas por el Abogado del Estado para acreditar la existencia de daños y perjuicios. No han sido objeto de impugnación las medidas de fomento reguladas en el artículo 38.1 de la Ley 3/2001, en la redacción dada por el artículo 1.9 de la Ley 2/2017, que entre otras contempla el establecimiento de convenios de colaboración con las entidades financieras y cualquier otra entidad con viviendas deshabitadas para ponerlas a disposición de determinados colectivos [apartado g)] y la supervisión de las condiciones técnicas y el estado arquitectónico de las viviendas desocupadas [apartado i)]. Tampoco se ha impugnado la disposición final tercera de la Ley 2/2017, que establece un canon sobre la vivienda deshabitada.

Se trata por tanto de un conjunto de preceptos cuya función instrumental excede de la regulación que, al permanecer suspendida, evita por sí misma los daños y perjuicios que han sido tomados en consideración.

c) El artículo 1.14 de la Ley 2/2017 añade un nuevo apartado m) al artículo 58 de la Ley 3/2001, a fin de tipificar como infracción grave el incumplimiento de los deberes de mantenimiento del inmueble.

No se aprecia la conexión con los daños y perjuicios alegados por el Abogado del Estado en este incidente. Estén o no habitados, los deberes de mantenimiento de los inmuebles de uso residencial no responden a objetivos de política de vivienda, o a medidas de intervención sobre viviendas deshabitadas, ni son predicables específicamente de las entidades financieras titulares de viviendas. En realidad, el artículo 3.4 de la Ley de Extremadura 3/2001 se remite en este punto a las obligaciones y responsabilidades definidas en la propia legislación estatal, concretamente en la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de ordenación de la edificación. Esta última norma tiene la finalidad de garantizar la seguridad de las personas, el bienestar de la sociedad y la protección del medio ambiente (artículo 3.1), y en su artículo 16 regula las obligaciones de todos los propietarios (conservar en buen estado la edificación mediante un adecuado uso y mantenimiento) y de todos los usuarios, sean o no propietarios (la utilización adecuada de los edificios o de parte de los mismos de conformidad con las instrucciones de uso y mantenimiento).

Difícilmente puede aceptarse que una regulación autonómica que explícitamente tiene como marco de referencia la legislación estatal en materia de edificación, dictada al amparo de las competencias estatales citadas en la disposición final primera de la Ley 38/1999, pueda generar los daños y perjuicios que han sido alegados.

5. Además de exponer los daños y perjuicios de imposible o difícil reparación que hasta aquí han quedado examinados, el Abogado del Estado reitera parte de los argumentos que proporcionan el soporte jurídico a sus pretensiones de fondo, y que no son de tener en cuenta en la adopción de medidas cautelares, e invoca en sus alegaciones el fumus boni iuris, por referencia a la STC 93/2015, de 14 de mayo.

Ciertamente, el Tribunal ha admitido excepcionalmente que pueda tenerse en consideración este criterio, como ocurre señaladamente cuando los preceptos impugnados contienen previsiones muy similares (una “similitud intensa o coincidencia literal”) con otras normas ya declaradas inconstitucionales y nulas por Sentencia de este Tribunal (entre otros, AATC 78/1987, de 22 de enero, FJ 2; 183/2011, de 14 de diciembre, FJ 4; 182/2015, de 3 de noviembre de 2015, FJ 6; 41/2016, de 16 de febrero, FFJJ 2 y 3; 105/2016, de 10 de mayo, FJ 4, y 11/2018, de 7 de febrero, FJ 3).

Sin embargo, una vez valorados los perjuicios de imposible o difícil reparación alegados por el Abogado del Estado, el criterio excepcional del fumus boni iuris deviene innecesario para la resolución de este incidente cautelar, que aplica la consolidada doctrina general que ha quedado sintetizada en el fundamento jurídico 2.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

1º Mantener la suspensión de los siguientes preceptos de la Ley 2/2017, de 17 de febrero, de emergencia social de la vivienda de Extremadura: artículo 1.12, que da nueva redacción al artículo 54.3 de la Ley 3/2001; artículo 1.14, que añade un nuevo apartado l) al artículo 58 de la Ley 3/2001; artículo 2, y disposición transitoria primera.

2º Levantar la suspensión de los siguientes apartados del artículo 1 de la Ley 2/2017, de 17 de febrero, de emergencia social de la vivienda de Extremadura: primero, que da nueva redacción al artículo 1.1 de la Ley 3/2001; tercero, en cuanto añade los apartados 13 y 15 al artículo 3 de la Ley 3/2001; cuarto, que añade un nuevo artículo 16 bis a la Ley 3/2001 y decimocuarto, que añade un nuevo apartado m) al artículo 58 de la Ley 3/2001.

Madrid, a veinte de marzo de dos mil dieciocho.

### Votos

1. Voto particular que formula el Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos, respecto del Auto dictado en el recurso de inconstitucional núm. 5659-2017

Con respeto a la opinión mayoritaria de mis compañeros en la que se sustenta el Auto, manifiesto mi discrepancia con la argumentación y decisión de mantener la suspensión de los siguientes preceptos de la Ley 2/2017, de 17 de 18 febrero, de emergencia social de la vivienda de Extremadura: artículo 1.12, que da nueva redacción al artículo 54.3 de la Ley 3/2001; artículo 1.14, que añade un nuevo apartado l) al artículo 58 de la Ley 3/2001; artículo 2 y disposición transitoria primera.

Como se reconoce expresamente en el fundamento jurídico 4 del Auto del que discrepo, el mantenimiento de la suspensión de estos preceptos se fundamenta en idéntico riesgo de interferencia de una medida adoptada por el Estado para proteger a los deudores hipotecarios que dio lugar a los AATC 69/2014, de 10 de marzo; 115/2014, de 8 de abril; 135/2015, de 8 de junio; 144/2016, de 19 de julio; 160/2016, de 20 de septiembre; 18/2017, de 31 de enero y 118/2017, de 6 de septiembre. Las razones de mi discrepancia con el mantenimiento de la suspensión de estas medidas son las mismas que quedaron detalladas en los Votos particulares formulados a las resoluciones citadas, a los que ahora me remito.

Madrid, a veinte de marzo de dos mil dieciocho.