

Resolución adoptada por el Defensor del Pueblo, el 5 de febrero de 2024, con motivo de la solicitud de interposición de recurso de inconstitucionalidad contra el Decreto-ley 3/2023, de 7 de noviembre, de medidas urgentes sobre el régimen urbanístico de las viviendas de uso turístico, de la Generalitat de Cataluña

(Boletín Oficial del Estado, núm. 5, de 5 de enero 2024)

ANTECEDENTES

PRIMERO. La persona compareciente solicita la interposición de un recurso de inconstitucionalidad contra el Decreto-ley 3/2023, de 7 de noviembre, de medidas urgentes sobre el régimen urbanístico de las viviendas de uso turístico, de la Generalitat de Cataluña.

La norma fue publicada en el *Diario Oficial de la Generalitat de Cataluña*, número 9036, el 8 de noviembre de 2023 y entró en vigor el día siguiente, el 9 de noviembre de 2023.

SEGUNDO. El Decreto-ley 3/2023 establece un régimen urbanístico de intervención administrativa previa para el uso turístico de una vivienda en determinados municipios de Cataluña.

El artículo 1.1 sujeta a licencia urbanística el destino a uso turístico de las viviendas que se encuentren en municipios con problemas de acceso a la vivienda y en municipios con riesgo de ruptura del equilibrio del entorno urbano por una alta concentración de viviendas con este uso.

El artículo 1.2 estipula que esta licencia tiene una duración de cinco años, prorrogable por períodos de igual duración siempre que el planeamiento urbanístico así lo permita de acuerdo con la disposición adicional vigésima séptima del texto refundido de la Ley de Urbanismo de Cataluña, aprobado por el Decreto legislativo 1/2010, de 3 de agosto, la cual ha sido introducida por el apartado 2 de la disposición final primera del propio Decreto-ley 3/2023, cuyo literal se reproduce a continuación:

Disposición final primera

Modificaciones del texto refundido de la Ley de Urbanismo, aprobado por Decreto legislativo 1/2010, de 3 de agosto.

(...)

2. Se añade una nueva disposición adicional, la vigésima séptima, al texto refundido de la Ley de urbanismo, con la siguiente redacción:

Disposición adicional vigésima séptima

Régimen urbanístico de las viviendas de uso turístico

1. En los municipios con problemas de acceso a la vivienda y en los municipios en riesgo de romper el equilibrio del entorno urbano por una alta concentración de viviendas de uso turístico, la vivienda de uso

turístico solo es compatible con el uso de vivienda si lo permite expresamente el planeamiento urbanístico, cuando se justifique la suficiencia de suelo calificado para el uso de vivienda destinada al domicilio habitual y permanente de la población residente, teniendo en cuenta: el régimen de tenencia de las viviendas en el municipio; el no poner en riesgo la protección del entorno urbano, y el principio del desarrollo urbanístico sostenible del ámbito que se ordene.

2. Las licencias urbanísticas de viviendas de uso turístico tienen una limitación temporal de cinco años, prorrogables por períodos de igual duración, siempre que el planeamiento urbanístico lo permita de acuerdo con los criterios del apartado 1. En ningún caso se pueden otorgar más licencias que las resultantes de aplicar un máximo de 10 viviendas de uso turístico por 100 habitantes. En el otorgamiento de las licencias, y sus prórrogas, los municipios deben garantizar el cumplimiento de los principios de publicidad, objetividad, imparcialidad, transparencia y concurrencia competitiva.

Según establece el artículo 3 del Decreto-ley 3/2023, cada cinco años, previa audiencia a los municipios afectados, se determinará, mediante orden de la persona titular del departamento competente en materia de urbanismo, la relación de los municipios con problemas de acceso a la vivienda y de los municipios en riesgo de romper el equilibrio del entorno urbano por una alta concentración de viviendas de uso turístico.

Hasta que se dicte dicha orden, en el anexo del decreto-ley, al que remite el artículo 2, se recoge la relación de municipios donde la vivienda de uso turístico se encuentra sujeta al régimen de licencia urbanística previa y al resto de condicionantes urbanísticos, de acuerdo con los criterios contenidos en la disposición transitoria primera.

Esta relación de municipios afectados tiene una vigencia de cinco años, a contar desde la entrada en vigor del decreto-ley. En todo caso, perderá vigencia en el momento en que se publique la orden que apruebe la relación que la sustituya.

De acuerdo con la disposición transitoria primera, apartado 1, se consideran municipios con problemas de acceso a la vivienda aquellos donde existan necesidades de vivienda acreditadas y que cumplan al menos uno de los siguientes requisitos:

- a) que la carga media del coste del alquiler o de la hipoteca en el presupuesto personal o de la unidad de convivencia, más los gastos y suministros básicos, supere el treinta por ciento de los ingresos medios o de la renta media de los hogares, o
- b) que en el período de los cinco años anteriores a la entrada en vigor de este decreto-ley el precio de alquiler o compra de la vivienda haya experimentado un porcentaje de crecimiento acumulado al menos tres puntos porcentuales superior al porcentaje de crecimiento acumulado de índice de precios de consumo de Cataluña.

El apartado 2 de la misma disposición transitoria establece que se consideran municipios en riesgo de romper el equilibrio del entorno urbano por una alta concentración de viviendas de uso turístico aquellos que presenten una ratio de 5 o más viviendas con este uso por 100 habitantes en el momento de la aprobación del decreto-ley.

Por último, la disposición transitoria segunda del Decreto-ley 3/2023 diseña un régimen transitorio, en virtud del cual los titulares de una vivienda, debidamente registrada para uso turístico con carácter previo a su entrada en vigor y ubicada en cualquiera de los municipios bajo su ámbito de aplicación, pueden seguir destinando la vivienda a uso turístico sin disponer de licencia urbanística durante un máximo de cinco años, plazo que puede, excepcionalmente y determinados supuestos, prorrogarse cinco años más, hasta un total de diez años. Una vez transcurra el plazo de cinco años, o su prórroga, deberán obtener la licencia o dejar de destinar la vivienda a uso turístico.

TERCERO. El solicitante del recurso expone que es propietario de una segunda vivienda en Cadaqués, que destina a uso turístico la mayor parte del año, salvo cuando la usa para sus vacaciones.

Sin mencionar expresamente los preceptos del decreto-ley que estima inconstitucionales, el solicitante del recurso sostiene que, al exigir en determinados municipios una licencia urbanística a los propietarios de viviendas que se quieran destinar a uso turístico y, en paralelo, limitar el número máximo de licencias que el municipio podrá otorgar a la cifra de 10 por cada 100 habitantes, la norma suprime su derecho consolidado a alquilar su vivienda para uso turístico, «cercenando» con ello su derecho a la propiedad y vulnerando el principio de seguridad jurídica, en su vertiente de confianza legítima.

De los argumentos esgrimidos por el solicitante del recurso se infiere que, a su juicio, la aplicación conjugada de las disposiciones transitoria segunda y final primera del Decreto-ley 3/2023 incurre en inconstitucionalidad porque en un plazo de cinco años, o como máximo de diez, la mayoría de los propietarios que hasta su entrada en vigor arrendaban la vivienda para uso turístico verán suprimida tal facultad, lo que estima contrario al derecho de propiedad reconocido en el artículo 33 de la Constitución.

Considera asimismo que el régimen que establece la norma legal vulnera el principio de seguridad jurídica en su vertiente de confianza legítima, recogido en el artículo 9.3 del Texto Constitucional, en tanto considera que la facultad de alquilar para uso turístico una vivienda constituye un derecho consolidado de aquellos propietarios que así las tenían habilitadas, derecho que se verá suprimido en un plazo de cinco años.

Explica que, en Cadaqués, con 2.889 habitantes, existen 859 viviendas registradas para su uso turístico en el correspondiente registro de la Generalitat. Con estos datos, y de conformidad con la nueva disposición adicional vigésimo séptima del texto refundido de la Ley de Urbanismo, introducida por el Decreto-ley 3/2023, que fija un límite máximo

de licencias urbanísticas que pueden otorgar a los municipios (10 por cada 100 habitantes), el número de licencias no podrá superar 289, lo que implicará que, cuando trascorra el régimen transitorio, solo un porcentaje de las viviendas que actualmente se destinan a este uso podrán obtener la correspondiente licencia y sus propietarios seguir destinándolas a alquiler turístico.

Además, el solicitante del recurso considera que no existe causa de urgente necesidad que motive la aprobación de las medidas mediante decreto-ley y que así lo demuestra el que la norma «despliegue sus efectos en cinco años», lo que, en su opinión, vulnera los artículos 86.1 del Constitución y 64.1 del Estatuto de Autonomía de Cataluña.

Por último, argumenta que la norma producirá efectos adversos sobre la economía de muchos de los municipios afectados, y no logrará los fines que pretende. La reducción de la oferta de alquileres turísticos provocará que descienda drásticamente la afluencia de turistas que pernocten, dado que la oferta hotelera es muy limitada, por lo que se reducirán las actividades económicas y el número de trabajadores contratados y, al no haber trabajadores, tampoco habrá demanda de alquiler residencial. De esta forma, en su opinión, las viviendas que ya no se puedan destinar a uso turístico, en un alto porcentaje, pasarán a estar vacías y no pasarán al mercado del alquiler residencial. De estos argumentos puede inferirse que el solicitante cuestiona la existencia de la necesaria conexión entre las medidas adoptadas y el fin perseguido por el decreto-ley.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO. Al hilo de las alegaciones planteadas, es necesario examinar, en primer lugar, las cuestiones relativas a la vulneración del artículo 33 de la Constitución. Conviene, por tanto, recordar de forma sintética la doctrina del Tribunal Constitucional sobre el significado y la extensión del derecho de propiedad.

El artículo 33 de la Constitución, tras enunciar y reconocer el derecho a la propiedad privada y a la herencia (apartado 1), proclama que su función social delimita su contenido (apartado 2) y garantiza que nadie pueda ser privado de sus bienes y derechos sino por causa justificada de utilidad pública o interés social, mediante la correspondiente indemnización y de conformidad con lo dispuesto en las leyes (apartado 3).

De acuerdo con una pacífica y constante jurisprudencia constitucional, surgida de la STC 37/1987, de 26 de marzo, la naturaleza del derecho a la propiedad privada exige poner en estrecha conexión estos tres apartados, que revelan un derecho reconocido desde una vertiente institucional y otra individual, que se configura y protege como un conjunto de facultades individuales sobre los bienes y, a la vez, como una serie de obligaciones impuestas por el legislador en atención a la función social a la que se sujeta.

En palabras del propio Tribunal Constitucional, en el fundamento jurídico segundo de la sentencia citada, «la Constitución reconoce un derecho a la propiedad privada que se configura y protege, ciertamente, como un haz de facultades individuales sobre las cosas, pero también y al mismo tiempo, como un conjunto de derechos y obligaciones establecidos, de acuerdo con las leyes, en atención a valores o intereses de la comunidad, es decir a la finalidad o utilidad social que cada categoría de bienes objeto de dominio esté llamada a cumplir. Por ello, la fijación del contenido esencial de la propiedad privada no puede hacerse desde la exclusiva consideración subjetiva del derecho o de los intereses individuales que a este subyacen, sino que debe incluir igualmente la necesaria referencia a la función social, entendida no como mero límite externo a su definición o a su ejercicio, sino como parte integrante del derecho mismo. Utilidad individual y función social definen, por tanto, inescindiblemente el contenido del derecho de propiedad sobre cada categoría o tipo de bienes».

Esta perspectiva se traduce en la posibilidad de intervenciones públicas, a través de las leyes, en la esfera de las facultades y responsabilidades del propietario, siempre que no anulen la utilidad individual del derecho. En esa operación, el legislador debe tener en cuenta, además, que las exigencias sociales a valorar responden en ocasiones a principios e intereses directamente protegidos por la propia Constitución.

Ha afirmado asimismo el Tribunal Constitucional que la dimensión social de la propiedad privada, en cuanto institución llamada a satisfacer necesidades colectivas, es conforme con la idea que se ha formado la sociedad contemporánea sobre el derecho de propiedad y, en consecuencia, debe ser rechazada la idea de que la previsión legal de restricciones a las facultades de uso, disfrute, consumo y disposición o la imposición de deberes positivos al propietario hagan irreconocible el derecho de propiedad (STC 37/1987, FJ 2).

La función social de la propiedad, por otra parte, opera no solo en abstracto, para establecer el contenido de la institución constitucionalmente garantizada, sino también en concreto, en relación con las distintas clases de bienes sobre los que el dominio recae. El legislador puede establecer, en consecuencia, regulaciones distintas de la propiedad en razón de la naturaleza propia de los bienes y en atención a características generales de estos.

Así que las leyes no solo limitan (externamente) la propiedad, sino que delimitan (intrínsecamente) su contenido por consideración a la función social que cumple en cada caso. Es la ley quien configura el contenido del derecho de propiedad. Y esa configuración legal delimita el derecho de manera diversa, según sea la función social que cumpla el bien que tiene por objeto en cada caso.

No es lo mismo la propiedad de una bicicleta, de un coche, de una casa, de una mesa, de una empresa, de un terreno o de un animal. El contenido del derecho se adapta a su objeto y a la función que este cumple, no solo para su titular individual o

colectivo, sino para la entera sociedad. Cuanto más intensa sea la función social, mayores límites podrán ponerse a las facultades de aprovechamiento privativo y mayores deberes podrán imponerse del propietario.

Afirma literalmente el Tribunal Constitucional: «la progresiva incorporación de finalidades sociales relacionadas con el uso o aprovechamiento de los distintos tipos de bienes sobre los que el derecho de propiedad puede recaer ha producido una diversificación de la institución dominical en una pluralidad de figuras o situaciones jurídicas reguladas con un significado y alcance diversos. De ahí que se venga reconociendo en general aceptación doctrinal y jurisprudencial la flexibilidad o plasticidad actual del dominio que se manifiesta en la existencia de diferentes tipos de propiedades dotadas de estatutos jurídicos diversos, de acuerdo con la naturaleza de los bienes sobre los que cada derecho de propiedad recae» (SSTC 204/2004, FJ 5; 112/2006, FJ 10; 141/2014, FJ 9, y 112/2021, FJ 6).

Corresponde así al legislador delimitar el contenido del derecho de propiedad en relación con cada tipo de bienes, respetando siempre su contenido esencial, tal y como exige el artículo 53.1 de la Constitución, que no es ni puede ser uniforme y que habrá de entenderse como reconocibilidad de cada tipo de derecho dominical en el momento histórico de que se trate y como posibilidad efectiva de realización de ese derecho (por todas, STC 11/1981, FJ 10).

Esa facultad del legislador se extiende lógicamente a la delimitación del derecho a la propiedad de la vivienda mediante la reglamentación urbanística de sus usos de acuerdo con el interés general.

Recoge con claridad el alcance de esta doctrina la STC 227/1988, de 29 de noviembre, cuando explica que las medidas legales de delimitación o regulación general del contenido de un derecho de propiedad que, sin privar singularmente del mismo a sus titulares, constituyen una configuración ex novo modificativa de la situación normativa anterior, aunque impliquen una reforma restrictiva del derecho o la limitación de algunas de sus facultades, no están prohibidas por la Constitución ni dan lugar por sí solas a una compensación indemnizatoria.

Dice el Tribunal que «al establecer con carácter general una nueva configuración legal de los derechos patrimoniales, el legislador no solo puede, sino que debe tener en cuenta las exigencias del interés general. Así resulta con toda evidencia por lo que se refiere al régimen jurídico de la propiedad privada, pues por imperativo constitucional, la ley debe delimitar el contenido de ese derecho en atención a su función social (art. 33.2 de la Constitución)».

Advierte el Tribunal que «la delimitación legal del contenido de los derechos patrimoniales o la introducción de nuevas limitaciones no pueden desconocer su contenido esencial, pues en tal caso no cabría hablar de una regulación general del derecho, sino de una privación o supresión del mismo que se traduciría en un despojo de

situaciones jurídicas individualizadas, no tolerado por la norma constitucional, salvo que medie la indemnización correspondiente». Pero subraya, de manera semejante a lo que ya dijo en la STC 37/1987, que «la fijación del contenido esencial no puede hacerse desde la exclusiva consideración subjetiva del derecho o de los intereses individuales que en cada derecho patrimonial subyacen, sino que debe incluir igualmente la dimensión supraindividual o social integrante del derecho mismo» (STC 227/1988, FJ 11).

De esta forma, para que se aplique la garantía expropiatoria del artículo 33.3 de la Constitución, es necesario que concurra el dato de la privación singular, es decir, la substracción o ablación del derecho, siendo distintas de esta privación singular las medidas legales de delimitación o regulación general del contenido del derecho que respeten su contenido esencial (SSTC 204/2004, FJ 5, y 112/2006, FJ 10).

Debe terminarse esta descripción del régimen del derecho de propiedad, recordando que el Tribunal Constitucional, al examinar la regulación legal de cada tipo de propiedad, para comprobar si las restricciones o cargas impuestas han respetado o no su respectivo contenido esencial y, en consecuencia, si el legislador ha ido más allá de lo que autoriza cada función social, no aplica el test de proporcionalidad de las medidas legales restrictivas de derechos, en su tradicional y triple análisis (juicio de idoneidad, juicio de necesidad y juicio de proporcionalidad en sentido estricto).

En su lugar, el control consiste en verificar simplemente si la configuración legal no sobrepasa el necesario «equilibrio justo» o «relación razonable» entre los medios empleados y la finalidad pretendida, pero sin ir más allá, para no fiscalizar la oportunidad de la correspondiente opción de legislativa (SSTC 16/2018, FJ 17; 32/2018, FJ 7; 112/2021, FJ 1, y 7/2023, FJ 4).

Lo afirma de manera inequívoca la STC 112/2021, en su FJ 6, en la que declara que ni en la delimitación de la función social de la propiedad (artículo 33 CE), ni en la regulación del ejercicio de actividades económicas (artículo 38 CE), el legislador está sujeto al test de proporcionalidad, sino a un canon de justo equilibrio y razonabilidad de las medidas con respecto al objetivo perseguido y al respeto del contenido esencial de ambos derechos (artículo 53.1 CE).

SEGUNDO. El Decreto-ley 3/2023 no efectúa una regulación general ni directa del derecho a la propiedad inmobiliaria destinada a vivienda. Lo que regula son medidas puntuales y sectoriales en materia de urbanismo y vivienda, que delimitan una de las facultades del derecho de propiedad sobre una vivienda, la de su alquiler para uso turístico, que se somete a intervención administrativa.

Por esta razón, a la luz de la doctrina expuesta en el fundamento jurídico anterior, no puede considerarse que las disposiciones del Decreto-ley 3/2023 afecten al contenido esencial del derecho de propiedad sobre la vivienda, es decir al contenido que lo hace reconocible. Se limita a imponer una serie de condicionamientos (sometimiento a licencia, previsiones en el planeamiento y números máximos por habitante) que afectan

solo a una de las posibles facultades de disposición del propietario sobre el bien inmueble residencial (la de destinar la vivienda a uso turístico), dejando intactas el resto de facultades, como dedicarlo al alquiler de temporada o alquiler para residencia habitual (esta última precisamente es la finalidad de interés social a la que va dirigida la norma, según consta en la exposición de motivos) o, incluso entre otras facultades, hipotecarlo o enajenarlo.

Por otra parte, las medidas que contempla la norma de urgencia son de alcance limitado por cuanto afectan solo a aquellas viviendas de los municipios listados en el anexo de la norma y no necesariamente con carácter permanente.

De esta forma, ninguna de las medidas introducidas vacía de utilidad individual el derecho de propiedad sobre la vivienda. Es innegable que si el legislador no las hubiera introducido, el propietario de la vivienda podría obtener una rentabilidad económica mayor por su bien inmobiliario. En este sentido, resulta claro que los preceptos cuestionados implican una delimitación restrictiva del derecho de propiedad de la vivienda en cuanto a su utilidad económica individual. Pero ello no significa que conviertan en inexistente, o puramente nominal, el derecho, en tanto la afectación al contenido del derecho no lo hace desaparecer ni lo convierte en irreconocible.

En esa línea argumentativa, hay que resaltar que la reducción de la utilidad económica individual de las viviendas en grado más intenso para aquellos propietarios que a la entrada en vigor del decreto-ley las destinaban ya a alquiler turístico en los municipios afectados (como consecuencia del límite máximo de viviendas que pueden arrendarse para este uso por número de habitantes) se ve compensada a través del régimen transitorio previsto.

Así, la norma prevé para ellos un mecanismo compensatorio, que se concreta en la posibilidad de mantener la facultad de destinar la vivienda de uso turístico durante cinco años (y en algunos casos hasta diez) sin necesidad de licencia y, por tanto, la posibilidad de seguir percibiendo los ingresos económicos que se derivan de ello, algo que no pueden hacer el resto de propietarios de viviendas, que sí necesitarán contar con una licencia urbanística previa, que solo podrá otorgarse si el planeamiento contempla la compatibilidad entre el uso residencial habitual y permanente y el uso turístico y si las viviendas ya destinadas a este uso no superan el límite fijado de 10 por cada 100 habitantes.

Cabe añadir que, entre los distintos tipos de propiedad privada, la propiedad inmobiliaria tiene una marcada función social, acentuada por su escasez e inmovilidad, que fragmenta sus mercados. Precisamente debido a la singular función social del suelo este es el único bien o recurso económico cuya especulación la Constitución ordena expresamente impedir en su artículo 47.

Dentro de la propiedad inmobiliaria, la función social de la propiedad de la vivienda tiene como fundamento su uso residencial, que cuando es el de residencia habitual se

conecta de manera directa con el mandato a los poderes públicos de hacer efectivo el derecho a la vivienda reconocido en el artículo 47 de la Constitución. Proclama este artículo el derecho a disfrutar de una vivienda digna y adecuada y ordena a los poderes públicos que promuevan las condiciones y establezcan las normas para ello necesarias, lo que el legislador puede alcanzar a través de diversas técnicas, entre otras, las medidas limitadoras del uso turístico, en aras de garantizar una oferta suficiente de viviendas destinadas al alquiler de larga duración a precios asequibles en determinados municipios en los que la tensión sobre los arrendamientos sea particularmente acusada.

Por lo que se refiere a la razonabilidad de las medidas que contiene la norma, se comparta o no su eficacia y oportunidad, no hay duda de su conexión o «relación razonable» con las finalidades que se persiguen, que no son otras que proteger el derecho a la vivienda y garantizar un equilibrio urbano.

Téngase en cuenta que el legislador ha justificado en el texto de decreto, como se expondrá de forma más detallada en el fundamento jurídico quinto, que en determinadas zonas urbanas la alta concentración de vivienda de uso turístico provoca escasez y carestía de la vivienda habitual y desplazamiento de la población local, así como conflictos vecinales y desequilibrio del entorno urbano, en tanto las viviendas de uso residencial permanente o de larga estancia demandan equipamientos y servicios diferentes que las viviendas de uso turístico.

De acuerdo con lo razonado, ha de concluirse que el decreto-ley responde a una finalidad social que incide de forma puntual, y circunscrita a determinados municipios, sobre la capacidad de disposición del bien inmueble, sin afectar a su contenido esencial, por lo que no vulnera el derecho de propiedad constitucionalmente reconocido. En suma, en concordancia con la función social de la propiedad de inmuebles residenciales, el decreto-ley autonómico da preferencia al uso ordinario como vivienda habitual o temporal frente al uso turístico, que configura como extraordinario a través del condicionamiento urbanístico, sin vulnerar su contenido esencial.

TERCERO. El solicitante del recurso imputa también al Decreto-ley 3/2023 la vulneración del principio de seguridad jurídica previsto en el artículo 9.3 del texto constitucional, en su vertiente de protección de la confianza legítima, porque afecta a lo que estima un derecho consolidado antes de su entrada en vigor, la facultad de alquilar su vivienda para uso turístico, que ve modificado su régimen jurídico.

El principio de seguridad jurídica no puede entenderse como un derecho de los ciudadanos al mantenimiento de un determinado régimen, a la inmutabilidad del ordenamiento jurídico (STC 126/1987, FJ 11, con relación a un cambio en una norma fiscal, interpretación que se ha extendido a cualquier ámbito normativo).

En palabras del Tribunal Constitucional, «el legislador del pasado no puede vincular al legislador del futuro y, por tanto, no existe un genérico derecho al mantenimiento de la

ley y a la intangibilidad de las situaciones jurídicas nacidas a su amparo» (STC 56/2016, FJ 3).

En ese sentido el Tribunal Constitucional ha razonado que la seguridad jurídica y la confianza legítima, que de ella deriva, no permiten consagrar un pretendido derecho a la congelación del ordenamiento jurídico existente [SSTC 182/1997, FJ 13; 332/2005, FJ 17; 237/2012, FJ 9 c), y 183/2014, FJ 3]» ni «tampoco garantiza[n] ... que en todo caso las modificaciones legislativas que se efectúen deban realizarse de modo que sean previsibles para sus destinatarios» (ATC 84/2013, FJ 3).

De este modo, no se protege la confianza legítima en abstracto (STC 181/2016, FJ 5). El principio solo impide quebrantar, en perjuicio de los derechos del ciudadano, la confianza que hubiera sido generada por un acto del poder público conforme al cual los ciudadanos han configurado la decisión relativa a su conducta (SSTC 222/2003, FJ 4, y 51/2018, FFJJ 4, 5 y 6).

Desde esta perspectiva, en el ámbito del régimen urbanístico del uso turístico de las viviendas no puede invocarse ninguna norma o acto previos del poder público que permitieran a los ciudadanos confiar, de forma legítima, en la inmutabilidad del régimen previo autonómico.

Por otra parte, no pueden alegarse expectativas legítimas vulneradas cuando un cambio normativo se acompaña de un régimen transitorio como sucede con el Decreto-ley 3/2023 respecto a las viviendas debidamente registradas que se destinaban a uso turístico con carácter previo a su entrada en vigor. Como ya se ha explicado en el fundamento jurídico anterior, la norma exceptúa a sus titulares de la necesidad de obtener licencia para destinar la vivienda a uso turístico durante los cinco años siguientes a su entrada en vigor, por lo que durante ese tiempo podrán seguir obteniendo beneficios provenientes de este tipo de alquiler. Además, si el titular de la vivienda acredita que en ese plazo de cinco años no se ha compensado la pérdida del título habilitante, podrá obtener una prórroga adicional de hasta otros cinco años más como máximo.

Al fijar el decreto-ley este mecanismo, a la vez transitorio y compensatorio, no puede argumentarse vulneración de la confianza legítima pues la limitación de la facultad de destinar a uso turístico la vivienda se exceptúa para aquellos titulares que la venían ejerciendo, por un plazo de tiempo extenso, entre cinco y diez años, y con efectos claramente determinados.

De acuerdo con lo razonado, el Defensor del Pueblo no aprecia que el cambio normativo que cuestiona el solicitante resulte contrario al principio de seguridad jurídica en su vertiente de protección de la confianza legítima.

CUARTO. Cuestiona asimismo el solicitante del recurso que en el Decreto-ley 3/2023 concurra el presupuesto habilitante, es decir que la norma de urgencia responda a una necesidad extraordinaria y urgente, tal y como prescriben el artículo 86.1 de la

Constitución y el artículo 64.1 del Estatuto de Cataluña que son sustancialmente coincidentes y habilitan respectivamente al Gobierno estatal y al autonómico a dictar disposiciones con rango de ley.

Afirma el solicitante que no se da la situación de extraordinaria y urgente necesidad. Lo anterior, aduce, se hace patente en la disposición transitoria segunda, ya que la necesidad de modificar de forma instantánea la situación existente no se da porque la efectividad de la norma se demora cinco años e incluso hasta diez en determinados supuestos, y en que el decreto-ley necesita de un posterior desarrollo normativo a través de instrumentos de planeamiento.

De sus argumentos se deduce también que considera que no existe la necesaria conexión entre las situaciones que pretende afrontar el decreto-ley, esto es, la escasez de vivienda destinada a residencia habitual de la ciudadanía y la saturación de viviendas turísticas —con el consecuente desequilibrio del entorno urbano— y las medidas concretas previstas en la norma.

El Tribunal Constitucional se ha pronunciado en múltiples ocasiones sobre esta materia, también en lo que se refiere a los decretos-leyes emitidos en el ámbito autonómico (por todas, recientemente, la STC 15/2023, FFJJ 3 a 6).

De conformidad con esta abundante jurisprudencia constitucional, el examen de la concurrencia del presupuesto habilitante siempre se ha de llevar a cabo mediante la valoración conjunta de todos aquellos factores y circunstancias que determinaron al Gobierno a dictar la disposición legal excepcional y que son, básicamente, los que quedan reflejados en la exposición de motivos de la norma, a lo largo del debate parlamentario de convalidación, y en el propio expediente de elaboración de la misma (SSTC 29/1982, FJ 4; 182/1997, FJ 4; 11/2002, FJ 4; 137/2003, FJ 3; 332/2005, FJ 5, y 31/2011, FJ 3, entre otras).

En esa valoración de conjunto de la existencia de una extraordinaria y urgente necesidad, es necesario analizar dos dimensiones: 1) la presentación explícita y razonada de los motivos que han sido tenidos en cuenta por el Gobierno, en este caso, el Gobierno autonómico de la Generalitat de Cataluña, y 2) la necesaria conexión entre la situación de necesidad definida y las medidas concretas adoptadas.

Es decir, al acudir al decreto-ley, el Gobierno debe definir la situación «de extraordinaria y urgente necesidad» de manera «explícita y razonada», del mismo modo que debe existir «una conexión de sentido o relación de adecuación entre la situación definida que constituye el presupuesto habilitante y las medidas que en el decreto-ley se adoptan» (desde la temprana STC 29/1982, FJ 3, hasta las SSTC 96/2014, FJ 5, y 183/2014, FJ 4, entre otras muchas).

Es conveniente recordar que la jurisprudencia constitucional ha adoptado un canon de valoración más deferente o flexible con el poder ejecutivo, con relación a la

justificación explícita y razonada de la necesidad urgente y extraordinaria, en los casos en los que el decreto-ley se adopta frente a situaciones fácticas con especial trascendencia o repercusión en el ámbito económico o social y, por el contrario, un canon más estricto en supuestos de normativa orientada a reformas estrictamente organizativas o instrumentales.

En ese sentido, el Tribunal Constitucional ha venido admitiendo el uso del decreto-ley en situaciones que ha denominado como «coyunturas económicas problemáticas» respecto a las que lo considera un instrumento constitucionalmente lícito, en tanto que pertinente y adecuado para subvenir a situaciones concretas los objetivos gubernamentales que requieran una acción normativa inmediata (SSTC 31/2011, FJ 4; 137/2011, FJ 6; 100/2012, FJ 8; 83/2014, FJ 4, y 199/2015, FFJJ 5 y 6).

A lo anterior hay que añadir que la jurisprudencia constitucional ha establecido que la valoración de la extraordinaria y urgente necesidad de una medida puede ser independiente de su imprevisibilidad e, incluso, de que tenga su origen en la misma inactividad del Gobierno, siempre que se dé la excepcionalidad de la situación. El Tribunal considera que lo que realmente debe importar no es tanto la causa de las circunstancias que justifican la legislación de urgencia como el hecho de que tales circunstancias efectivamente se produzcan (por todas, STC 16/2021, de 28 de enero, FJ 3).

Así pues, cuando el decreto-ley se proyecta sobre materias de naturaleza económica y social, como es el caso del decreto-ley cuestionado, la jurisprudencia constitucional considera que el Ejecutivo cuenta con un amplio margen de apreciación a la hora de ejercer su facultad legislativa mediante este instrumento normativo, siempre, eso sí, que las causas que lo llevan a actuar, excepcionalmente, como legislador estén suficientemente explicadas y razonadas, en el texto de la norma y en la documentación que la acompaña (STC 93/2015, FJ 7, con cita de la STC 29/1982, FJ 3).

Esta apreciación de la circunstancias extraordinarias y urgentes constituye un juicio político que corresponde efectuar al Gobierno autonómico, en tanto que titular de la potestad legislativa de urgencia, y al Parlamento autonómico, titular de la potestad de convalidar, derogar o tramitar el texto como proyecto de ley.

El Tribunal Constitucional únicamente efectúa un control externo, dirigido a verificar que el Gobierno no se haya apartado del margen de apreciación concedido por la Constitución, a descartar un uso arbitrario o abusivo de la potestad normativa excepcional atribuida, pero «el control jurídico de este requisito no debe suplantar a los órganos constitucionales que intervienen en la aprobación y convalidación de los reales decretos-leyes». Se trata de una función que «no debe identificarse con un control sobre la oportunidad, la eficacia o la bondad técnica de las medidas adoptadas, sino únicamente como la existencia de un vínculo razonable entre éstas y la situación que exige la acción normativa reformadora» (SSTC 182/1997, FJ 3; 332/2005, FJ 5; 1/2012, FJ 6, 7 y 11, y 142/2014, FJ 3).

El Tribunal Constitucional, en su jurisprudencia más reciente, ha mantenido este criterio. Ha reiterado que el control sobre presupuesto habilitante del decreto-ley es «externo», en el sentido de que debe «verificar» pero no sustituir el «juicio político o de oportunidad» que corresponde al Gobierno en el momento de la aprobación y a la institución parlamentaria en el trámite de la convalidación (SSTC 15/2023, FJ 3, y 18/2023, FJ 3).

Dado que la justificación de las causas aducidas por el Gobierno para dictar la norma se convierte así en un elemento sustancial para valorar la existencia del presupuesto habilitante, no puede consistir en fórmulas genéricas, estereotipadas o rituales, o de marcada abstracción, sino que hay que concretarla en el análisis de la situación que se da y en la explicación de todos los factores que han determinado al Gobierno para dictar la disposición.

Respecto a la acreditación de la existencia de la urgencia, hay que tener en cuenta que el Tribunal Constitucional, en diversas sentencias (por todas, STC 93/2015, FJ 6 y, más recientemente, STC 126/2023, FJ 3) ha flexibilizado la exigencia de la justificación expresa e individualizada de la inadecuación del procedimiento legislativo para atender a tiempo los objetivos gubernamentales, sobre todo si queda acreditada la necesidad extraordinaria que justifique una actuación normativa de carácter inmediato.

En este sentido, la STC 93/2015 se pronuncia en los siguientes términos: «No procede, sin embargo, exigir al gobierno autonómico, para entender realizada la motivación de la situación de necesidad que le incumbe (por todas, STC 142 /2014, de 11 de septiembre), una justificación expresa e individualizada de la inadecuación del procedimiento legislativo para atender a tiempo los objetivos gubernamentales. Lo que es necesario para que la legislación provisional del Gobierno se ajuste al presupuesto que la habilita es que describa la situación de necesidad de modo explícito y razonado, pero no que se refiera expresamente a todos y cada uno de los elementos determinantes de la misma, lo que no sería coherente con que la citada doctrina constitucional califique la decisión gubernativa de dictar un decreto-ley de "juicio político o de oportunidad" y defina la verificación de esta decisión que atañe al Tribunal como "control externo" a realizar mediante una "valoración conjunta de todos aquellos factores que determinaron al Gobierno a dictar la disposición legal excepcional"».

La exigencia de conexión entre la situación de extraordinaria y urgente necesidad definida y las concretas medidas adoptadas significa que estas deben tener relación directa o indirecta con la situación que pretenden afrontar y, además, deben modificar de forma inmediata la situación jurídica existente.

Pero no debe confundirse la eficacia inmediata del decreto-ley con la ejecución instantánea de las medidas y normas que contenga, aspecto ya reiterado por el Tribunal Constitucional en una doctrina constante (por todas, STC 16/2021, FJ 4, o 237/2012, FJ 6). Solo la primera es un requisito de la definición constitucional del decreto-ley

porque su completa ejecución, más o menos rápida, dependerá de la naturaleza y complejidad de las propias medidas adoptadas en cada decreto-ley para hacer frente a la situación de urgencia. Y, por tanto, lo determinante es que la acción normativa perseguida sea inmediata y directa (STC 18/2023, FJ 5).

QUINTO. En la exposición de motivos y, sobre todo, en la memoria justificativa del decreto-ley aportada en el expediente, el Gobierno autonómico recoge como razones que le han llevado a regular la materia con carácter extraordinario y urgente las siguientes:

- La insuficiencia del parque viviendas de uso residencial para cubrir la demanda existente, más teniendo en cuenta el crecimiento poblacional actual de Cataluña que está muy por encima de la media europea.
- El mercado creciente de viviendas de uso turístico que está proliferando en el territorio de Cataluña, que tiene fuertes consecuencias negativas, como el deterioro de la convivencia vecinal, la ruptura del equilibrio del entorno urbano, la gentrificación turística y el impacto en la carencia de viviendas de uso residencial permanente para la población residente.

De hecho, según se desprende de la documentación que contiene el expediente, en aquellos entornos de máxima actividad turística se ha observado la sustitución de la oferta de viviendas destinadas a residencia habitual y permanente por la oferta de viviendas de uso turístico, dada la mayor rentabilidad económica de estos últimos.

En la memoria justificativa se explica además que el decreto-ley fija en 5 viviendas de uso turístico por 100 habitantes el riesgo de ruptura del equilibrio del entorno urbano de un municipio, umbral que se ha establecido teniendo en cuenta que, según los datos de la Dirección General de Turismo, las viviendas de uso turístico disponen como media de 5,5 plazas, por lo que se sujetan a licencia urbanística aquellos municipios que presentan de media 27 o más plazas vinculadas a una vivienda de uso turístico por cada 100 habitantes.

La limitación del número máximo de licencias a 10 por cada 100 habitantes responde a la necesidad de evitar la saturación de la oferta de vivienda de uso turístico y las consecuencias que esta tiene sobre el mercado del alquiler. El límite se ha fijado teniendo en cuenta la media de 5,5 plazas por cada vivienda de uso turístico antes citada, lo que en caso de alcanzarse implica 55 turistas por cada 100 residentes, cifra por encima de la cual el gobierno autonómico estima que pueden producirse problemas de convivencia y una fuerte incidencia en el mercado de alquiler de vivienda residencial, así como en el tejido social del municipio y en sus servicios.

- La explosión de la modalidad de turismo urbano y la aparición de plataformas de comercialización de alojamientos.
- El atractivo de Cataluña como destino turístico. Según datos de EUROSTAT, es una de las 3 regiones con más pernoctaciones en 2019, y en temporada de invierno una de las 4 regiones con más afluencia, lo que incentiva y promueve la puesta a disposición de los visitantes y turistas nuevas viviendas de uso turístico.
- El desplazamiento de viviendas que en principio estaban ofrecidas en el mercado de alquiler hacia otras modalidades, especialmente como vivienda para uso turístico, como consecuencia de las medidas de contención de precios que contiene la Ley 12/2023, de 24 de mayo, por el derecho a la vivienda.

A este respecto, en el expediente consta que en el Registro de Turismo se ha producido una inscripción de 4.358 nuevas viviendas de uso turístico que han presentado comunicación previa en los cuatro meses siguientes a la aprobación de la Ley 12/2023, es decir, entre el 23 de mayo de 2023 y el 23 de septiembre de 2023, lo que supone un 4,4 % del parque total de esta tipología de viviendas.

Si se compara este dato, circunscrito a 4 meses, con el periodo entre los años 2017 a 2022, en el que el número de viviendas registradas fue de 30.808, se infiere sin dificultad alguna la tendencia alcista de este tipo de alquileres, de forma particularmente intensa en el verano de 2023 y los meses de otoño anteriores a la aprobación del decreto-ley.

De esta forma, la exposición de motivos del decreto-ley, y la documentación incluida en el expediente de su tramitación, exteriorizan de manera razonada y suficiente, con argumentos concretos, no genéricos ni estereotipados, ni rituales, lo que el gobierno autonómico define como una situación de extraordinaria y urgente necesidad, consistente en el acelerado incremento en los últimos años del destino a uso turístico de las viviendas en determinados ámbitos municipales, con la consiguiente disminución de las viviendas dedicadas a uso residencial, lo que dificulta el disfrute del derecho constitucional de los ciudadanos a la vivienda y, por otra parte, perturba el equilibrio del entorno urbano, en un contexto de aumento significativo de la población de Cataluña.

SEXTO. Tal y como exige la jurisprudencia constitucional, y con independencia de que se comparta su acierto o conveniencia, existe una «conexión» o «vinculo razonable» entre la situación definida como extraordinaria y urgente que se quiere afrontar con el Decreto-ley 3/2023 y las medidas urbanísticas que establece, esto es, la sujeción del destino de la vivienda a uso turístico a licencia previa, cuyo otorgamiento a su vez se sujeta a la previsión de compatibilidad de usos en el planeamiento y a la limitación del número de viviendas destinadas a este uso en función del número de habitantes del municipio. En este sentido, está generalmente aceptado que las viviendas de uso turístico tienen efectos directos sobre la dimensión del mercado de alquiler de vivienda

permanente y habitual, al comportar una disminución de la oferta de viviendas a tal fin por resultar más rentable, además de desequilibrar el tejido social y económico del municipio y sus servicios en caso de alcanzar un alto número. Así se justifica, con razones y datos, en la exposición de motivos del decreto-ley y en la documentación complementaria que acompaña a la norma.

Por lo demás, los efectos de la aplicación del decreto-ley sobre la situación definida como extraordinaria y urgente son inmediatos y directos, no se demoran como alega el solicitante del recurso.

A este respecto, es preciso reparar en que a partir de la entrada en vigor de la norma al día siguiente de su publicación, es decir desde el 9 de noviembre de 2023, todas las viviendas que se quieran destinar a uso turístico, ubicadas en municipios con problemas de acceso a la vivienda o en riesgo de ruptura del equilibrio del entorno urbano por una alta concentración de viviendas de uso turístico, tendrán que obtener licencia urbanística previa. Sin dicha licencia, sus propietarios no podrán destinar su vivienda a uso turístico.

Así, desde el 9 de noviembre de 2023, si el municipio donde se ubica la vivienda está afectado por el Decreto-ley 3/2023, la comunicación de su destino a uso turístico, en el registro autonómico habilitado para ello, no generará ningún efecto jurídico hasta que el ayuntamiento no resuelva favorablemente la licencia, lo que no podrá hacer si el municipio no ha incorporado a su planeamiento urbanístico la compatibilidad del uso turístico con el uso de vivienda destinada a domicilio habitual y permanente, ni tampoco si en su ámbito territorial se supera el límite máximo de licencias otorgables en función del número de habitantes.

El Decreto-ley 3/2023 incorpora estas exigencias al texto refundido de la Ley autonómica de Urbanismo, añadiendo una nueva letra, la p), al apartado 1 del artículo 187, que regula los actos sujetos a licencia urbanística previa, y una nueva disposición adicional, la vigésima séptima. De estos preceptos se desprende una prohibición del destino de nuevas viviendas a uso turístico en los municipios señalados en el anexo del decreto-ley, en tanto no se regule su compatibilidad por planeamiento urbanístico, así como la imposibilidad de otorgar nuevas licencias en aquellos municipios donde se supere el límite de 10 viviendas turísticas por cada 100 habitantes.

De hecho, en muchos de los municipios afectados la aplicación de estos condicionantes, junto a las reglas del régimen transitorio aplicables durante cinco años a las viviendas ya registradas antes de la entrada en vigor del decreto-ley, suponen que el parque de viviendas con uso turístico quede congelado en cuanto a su volumen.

La norma introduce así un nuevo régimen sobre el destino a uso turístico de la vivienda que frena con carácter inmediato el crecimiento del alquiler con estos fines en determinados municipios.

El que algunos de los mecanismos que contempla el decreto-ley necesiten de tiempo para poder ejecutarse, como es el caso de las modificaciones que hayan de realizarse en el planeamiento urbanístico y el otorgamiento de las licencias, no modifica la conclusión anterior. Cabe recordar que no debe confundirse la eficacia inmediata de una norma con la completa ejecución de las medidas que contiene, que puede demorarse y ello no significa que la acción normativa, dirigida en este caso a sujetar y condicionar el uso turístico de la vivienda a un régimen urbanístico previo, no tenga el efecto inmediato que exige la jurisprudencia constitucional para su adopción a través de la figura del decreto-ley.

En cuanto al régimen transitorio, al que el solicitante hace especial referencia, la norma exceptúa de la obligatoria obtención de la licencia urbanística a los propietarios de viviendas que ya estuvieran debidamente registradas para su uso turístico antes su entrada en vigor durante un plazo de cinco años, o diez en ciertos casos. Tiempo este en el podrán seguir alquilando sus viviendas para uso turístico y obteniendo el consiguiente beneficio económico.

Parece claro que este régimen tampoco desdibuja la eficacia inmediata del decreto-ley, porque la norma, al contemplarlo, no está demorando sus efectos, sino, al contrario, estableciendo una consecuencia de efectos inmediatos: la excepción transitoria a una obligación que sí rige para aquellos propietarios que no tuvieran registradas sus viviendas para uso turístico antes de su entrada en vigor, excepción que además resulta favorable para los propietarios a los que afecta.

De los razonamientos expuestos se colige que, de conformidad con la jurisprudencia constitucional, ha de considerarse justificado el presupuesto habilitante exigido por los artículos 86. 1 de la Constitución y 64. 1 del Estatuto de Autonomía de Cataluña para la adopción de la reforma normativa mediante decreto-ley.

SÉPTIMO. El Pleno del Parlamento de Cataluña, en la sesión celebrada el 20 de diciembre de 2023, debatió y convalidó el Decreto-ley 3/2023, en cumplimiento de lo establecido en el artículo 64.2 del Estatuto de Autonomía y en el artículo 158.1, 2 y 3 del Reglamento del Parlamento (Acuerdo de convalidación/Resolución 897/XIV, de 20 de diciembre de 2023).

En esa misma fecha, el Parlamento de Cataluña aprobó tramitar el Decreto-ley 3/2023 como proyecto de ley por el procedimiento de urgencia, de conformidad con el artículo 64.3 del Estatuto de Cataluña (Expediente número 200-00024/13).

Durante el debate de convalidación, el grupo parlamentario de ERC y el del PSC anunciaron un pacto en virtud del cual, durante la tramitación del texto como proyecto de ley, el contenido actual de la norma se modificará sustancialmente en varios aspectos.

Así, el alcance del decreto-ley se verá reducido porque no recogerá el límite máximo de 10 viviendas de uso turístico por cada 100 habitantes, dejando que sean los

ayuntamientos los que decidan sobre la necesidad de establecer o no un límite de acuerdo con su realidad local, si bien los consistorios tendrán que hacerlo garantizando que estén cubiertas las necesidades de vivienda de uso residencial.

Por otra parte, el plazo de la licencia se mantendrá en cinco años pero será prorrogable de forma automática siempre que el planteamiento urbanístico lo permita.

También se reducirá el ámbito de aplicación porque se excluirá del régimen urbanístico de intervención previa a los municipios en los que la concentración de viviendas turísticas puede romper el equilibrio del entorno urbano. Con ello, los municipios afectados se reducirán de 262 a 140, es decir serán solo aquellos en los que se considera que el mercado residencial está tensionado de acuerdo con los requisitos estipulados.

Si bien estos hechos no afectan al análisis de la constitucionalidad de la norma de urgencia, esta institución considera de interés mencionarlos en la presente resolución porque son precisamente los aspectos de la regulación cuestionados por el solicitante del recurso los que parece que no figurarán en la ley autonómica que finalmente se apruebe sobre el régimen urbanístico de las viviendas de uso turístico.

RESOLUCIÓN

De acuerdo con los razonamientos expuestos, el Defensor del Pueblo, oída la Junta de Coordinación y Régimen Interior, previa la oportuna deliberación y con pleno respeto a cualquier opinión discrepante, resuelve **no interponer** el recurso de inconstitucionalidad solicitado contra el Decreto-ley 3/2023, de 7 de noviembre, de medidas urgentes sobre el régimen urbanístico de las viviendas de uso turístico.