

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por el magistrado don Juan José González Rivas, presidente, los magistrados 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 y don Cándido Conde-Pumpido Tourón y la magistrada doña María Luisa Balaguer Callejón, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 4703-2018, promovido por más de cincuenta diputados del Grupo Parlamentario Confederal de Unidos Podemos-En Comú Podem-En Marea en el Congreso de los Diputados, contra la Ley 5/2018, de 11 de junio, de modificación de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, en relación con la ocupación ilegal de viviendas. Ha comparecido y formulado alegaciones el abogado del Estado. Ha sido ponente el magistrado don Andrés Ollero Tassara.

I. Antecedentes

1. Con fecha 11 de septiembre de 2018 tuvo entrada en el registro de este Tribunal el recurso de inconstitucionalidad presentado por más de cincuenta diputados del Grupo Parlamentario Confederal de Unidos Podemos-En Comú Podem-En Marea en el Congreso de los Diputados contra la Ley 5/2018, de 11 de junio, de modificación de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, en relación con la ocupación ilegal de viviendas, publicada en el “Boletín Oficial del Estado” el 12 de junio de 2018.

2. El recurso se fundamenta en las alegaciones que seguidamente se resumen.

a) La demanda comienza refiriéndose a los antecedentes de la tramitación parlamentaria de la Ley 5/2018, de 11 de junio, así como al contenido de su artículo único y su disposición adicional (asimismo única), que reproduce literalmente. Se extiende a continuación en consideraciones sobre el contexto social y económico, en relación con el problema del acceso a la vivienda y los desalojos como consecuencia de los procesos de ejecución hipotecaria. Consideran los recurrentes que la situación actual evidencia que los derechos a la inviolabilidad del domicilio (art. 18.2 CE) y a disfrutar de una vivienda digna y adecuada (art. 47 CE) no pueden quedar subordinados en un Estado social y democrático de Derecho (art. 1.1 CE) a los intereses especulativos de la economía de mercado, con olvido además de la función social del derecho de propiedad (art. 33 CE).

b) Sostienen los diputados recurrentes que las modificaciones que el artículo único de la Ley 5/2018 introduce en la Ley de Enjuiciamiento Civil (en adelante LEC), vulneran el derecho a la inviolabilidad del domicilio (art. 18.2 CE), en relación con los derechos a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y a disfrutar de una vivienda digna y adecuada (art. 47 CE). Hacen posible ejecutar un lanzamiento forzoso sin alternativa habitacional y sin permitir a los órganos judiciales valorar las concretas circunstancias concurrentes en cada caso. Se afirma en este sentido que no satisface estas exigencias constitucionales la regulación contenida en el nuevo apartado 4 del art. 150 LEC, añadido por el apartado

uno del artículo único de la Ley 5/2018. Conforme a este precepto, si la notificación de la resolución judicial contiene la fecha para el lanzamiento de quienes ocupan la vivienda, se dará traslado a los servicios públicos competentes en materia de política social por si procediera su actuación, siempre que se hubiera otorgado el consentimiento por los interesados. Según los recurrentes, con esta previsión lo único que se cumple es el derecho fundamental a la protección de datos personales.

Sostienen los recurrentes que la resolución judicial que decreta el lanzamiento de vivienda habitual implica la consecuente limitación del derecho fundamental garantizado por el art. 18.2 CE, por lo que esa resolución debe ser fruto de un juicio valorativo previo de las circunstancias concretas de cada caso. La decisión última de irrupción en el domicilio del demandado debe estar justificada, motivada y exenta de cualquier arbitrariedad, pues de otro modo se vulneraría aquel derecho y también el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE). Ahora bien, la Ley 5/2018 no se acomoda a la conocida jurisprudencia del Tribunal Constitucional y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre injerencias en el domicilio, como espacio en el que se desarrolla la vida privada de las personas. La regulación impugnada no contempla un cauce procesal adecuado para que el órgano judicial que ha de resolver sobre el lanzamiento de la vivienda pueda llevar a cabo el necesario juicio de proporcionalidad, valorando los bienes jurídicos constitucionalmente protegidos que puedan resultar afectados y, en particular, si el desalojo afecta a colectivos en situación de vulnerabilidad (menores, discapacitados, ancianos, víctimas de violencia de género, etc.) sin alternativa habitacional.

Se afirma asimismo que la reforma introducida por el artículo único de la Ley 5/2018 no cumple las garantías mínimas en materia de desalojos forzosos previstas en instrumentos emanados de organismos dependientes de la Organización de Naciones Unidas. Se refieren los recurrentes en particular a un informe presentado el 7 de febrero de 2008 ante la Asamblea General por el relator especial de Naciones Unidas sobre el derecho a la vivienda como parte del derecho a un nivel de vida adecuado, en relación con los principios básicos y directrices sobre los desalojos y el desplazamiento generados por

el desarrollo, así como a la Observación general núm. 7 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas, sobre desalojos forzosos.

c) El apartado tres del artículo único de la Ley 5/2018 añade un nuevo apartado 3 bis al art. 437 LEC, por el que se permite dirigir la demanda de recuperación de posesión de la vivienda de forma genérica contra los desconocidos ocupantes de la misma. Esta regulación quiebra la correcta constitución de la relación jurídica procesal y vulnera por ello el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), toda vez que la precisa comunicación procesal garantiza la posibilidad de intervenir en el proceso judicial, ser oído, y ejercer el legítimo derecho de defensa del afectado, máxime cuando el plazo de reacción para que el demandado pueda aportar el título posesorio es sumamente corto (cinco días).

d) El apartado cuatro del artículo único de la Ley 5/2018 añade un nuevo apartado 1 bis al art. 441 LEC. Este precepto determina en su primer párrafo que la notificación de la demanda de recuperación de posesión de la vivienda se hará a cualquiera que se encuentre en ella. De nuevo estaríamos ante una quiebra de la correcta constitución de la relación jurídico-procesal, que acarrearía la violación del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE). Solo si aquella está correctamente constituida será posible garantizar el derecho de defensa de quienes puedan ser parte en el proceso y, muy en particular, la inexcusable observancia del principio de contradicción, del derecho a ser oído y de la igualdad de armas procesales entre las partes en el litigio (por todas, STC 219/1999, de 29 de noviembre).

En su segundo párrafo, el art. 441.1 bis LEC establece que si el ocupante no aporta en el plazo de cinco días desde la notificación de la demanda el título que justifique su situación posesoria, el juez acordará por auto la inmediata entrega de la posesión de la vivienda al demandante. Según los recurrentes, esta regulación vulneraría igualmente el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), así como el derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), pues la oposición a la demanda solo puede fundarse en la existencia de título posesorio suficiente, sin posibilidad alguna de alegar o de aportar

otros medios de prueba, siendo además el auto irrecurrible. Resultarían por ello mismo vulnerados también el art. 6 del Convenio Europeo de Derechos Humanos y el art. 47 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, en relación con lo dispuesto en el art. 10.2 CE.

La regulación contenida en el referido apartado cuatro del artículo único de la Ley 5/2018 vulneraría también, a juicio de los recurrentes, el derecho a la inviolabilidad del domicilio (art. 18.2 CE) y el derecho a la vida privada y familiar (art. 8 del Convenio Europeo de Derechos Humanos). Vulnera asimismo el derecho a la vivienda, reconocido por el art. 47 CE y por distintos textos internacionales de derechos humanos, en particular el art. 25.1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y el art. 11.1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

e) El apartado quinto del artículo único de la Ley 5/2018 añade un nuevo apartado 1 bis al art. 444 LEC. Este precepto determina que el demandado puede fundar su oposición exclusivamente en la existencia de un título suficiente frente al actor para poseer la vivienda o en la falta de título por parte del actor. Por las mismas razones antes indicadas en relación con el nuevo apartado 1 bis del art. 441 LEC, añadido por el apartado cuatro del artículo único de la Ley 5/2018, los diputados recurrentes consideran que esta regulación vulnera los derechos a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y a la defensa (art. 24.2 CE), por cuanto no garantiza los principios de contradicción y de igualdad de armas procesales entre las partes.

f) Sostienen por último los recurrentes que la disposición adicional de la Ley 5/2018 incurre en las mismas vulneraciones constitucionales ya alegadas. Prevé esta disposición la coordinación y cooperación entre las Administraciones públicas en materia de vivienda, a fin de establecer medidas ágiles de coordinación y cooperación con las personas responsables de los servicios sociales, al objeto de prevenir situaciones de exclusión residencial en caso de desalojos de vivienda; así como la creación de registros que incorporen datos del parque de viviendas sociales disponibles para atender a personas o familias en riesgo de exclusión.

Estiman los recurrentes que la regulación controvertida no satisface las exigencias derivadas del derecho a la vivienda (art. 47 CE), indisolublemente unido a la protección del derecho a la vida privada y familiar, porque no garantiza que la ejecución del lanzamiento se efectúe con un realojo digno de las personas afectadas. Deben evitarse los desalojos de viviendas hasta que las autoridades públicas encuentren alternativas adecuadas de realojo, como la conexión a servicios básicos y una asistencia eficaz que garantice un alojamiento alternativo.

Por todo ello, solicitan los recurrentes a este Tribunal que declare la inconstitucionalidad del artículo único y de la disposición adicional de la Ley 5/2018, de 11 de junio.

Mediante otrosí interesan que se acuerde la tramitación prioritaria y urgente del recurso. Asimismo, que se recabe del Congreso de los Diputados el expediente de elaboración, tramitación y aprobación de la Ley 5/2018.

3. Por providencia de 2 de octubre de 2018 el Pleno del Tribunal acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad, dar traslado de la demanda y documentos presentados, conforme establece el art. 34 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado, así como al Gobierno, al objeto de que en el plazo de quince días pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaren convenientes. Asimismo se ordenó publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado”; publicación que tuvo lugar en el núm. 245, de 10 de octubre de 2018.

4. El abogado del Estado, en la representación que legalmente ostenta, se personó en el proceso constitucional mediante escrito registrado en este Tribunal el 10 de octubre de 2018, e interesó que se le concediera prórroga del plazo para formular alegaciones por ocho días más.

5. Por diligencia de ordenación de la Secretaria de justicia del Pleno del Tribunal de 11 de octubre de 2018, se tuvo por personado al abogado del Estado en la representación que legalmente ostenta y se le prorrogó en ocho días más el plazo para formular alegaciones, a contar desde el siguiente al de expiración del ordinario.

6. Por escrito que tuvo entrada en este Tribunal el 15 de octubre de 2018, la presidenta del Congreso de los Diputados comunicó el acuerdo de la Mesa de la Cámara de personarse y ofrecer su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC. Otro tanto hizo el presidente del Senado, mediante escrito registrado en este Tribunal el 23 de octubre de 2018.

7. El abogado del Estado formuló alegaciones mediante escrito registrado en este Tribunal el 12 de noviembre de 2018, en el que interesó la desestimación del recurso de inconstitucionalidad por las razones que siguen.

a) Señala en primer lugar que el principal argumento del recurso consiste en sostener que la Ley 5/2018 vulnera, por su carácter expeditivo, el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) de quienes resultan ser los demandados en el proceso especial que dicha ley configura.

Niega el abogado del Estado que exista tal vulneración. Recuerda al efecto la jurisprudencia constitucional conforme a la cual el establecimiento por el legislador de supuestos específicos de tutela sumaria de determinadas situaciones o derechos subjetivos no es algo que en todo caso y *a priori* haya de resultar por definición contrario al derecho de configuración legal garantizado por el art. 24.1 CE. Ello solo acontece si se produce una situación de indefensión material (entre otras, SSTC 41/1981, de 18 de diciembre; 48/1984, de 4 de abril; 64/1985, de 17 de mayo; 6/1992, de 16 de enero; 217/1993, de 30 de junio; 21/1995, de 24 de enero; 69/1995, 9 de mayo; y 158/1997, de 2 de octubre), lo que no es el caso.

La Ley 5/2018 viene a configurar una suerte de tutela interdictal con el fin de lograr la pronta recuperación de la posesión de una vivienda de la que el demandante ha sido ilegalmente despojado (con violencia sobre la cosa misma o de manera clandestina). Las razones de interés general que justifican la introducción de este proceso especial se encuentran claramente expuestas en el preámbulo de la ley, al que la Abogacía del Estado se remite. La injusticia material de la privación de la titularidad de una vivienda por los ocupantes de la misma exige una respuesta procesal rápida, aunque sin merma de las garantías que respecto de toda parte procesal se derivan del art. 24 CE, muy especialmente la proscripción de la indefensión; a ello atiende la regulación impugnada. Además, esa protección procesal reforzada se refiere no a la recuperación de cualquier inmueble, sino únicamente a las viviendas. Por otra parte, la legitimación activa en ese proceso pone de manifiesto qué tipo de intereses ha querido proteger el legislador en relación con la ocupación ilegal de vivienda, pues se otorga esa legitimación solo a personas físicas, entidades sin ánimo de lucro y entidades públicas propietarias o poseedoras legítimas de vivienda social, en clara preocupación por adecuarse al mandato del art. 47 CE. En fin, la tutela sumaria que brinda el proceso especial introducido por la Ley 5/2018 no excluye la eventual tutela judicial plena, en tanto que la resolución judicial que decide, a través del proceso especial, sobre la recuperación expeditiva de la posesión, no produce efectos de cosa juzgada material (art. 447.2 LEC).

A ello se añade que el proceso especial para la recuperación de la vivienda configurado por la Ley 5/2018 se erige en alternativa, en el ámbito procesal civil, de la tutela penal prevista para el caso del delito de usurpación (art. 245 del Código penal). No puede pues en modo alguno reprochársele a la reforma legal cuestionada un pretendido desconocimiento del principio de proporcionalidad en la ponderación de intereses a la hora de valorar o dilucidar en Derecho situaciones contrapuestas.

Tampoco existe indefensión material para el demandado en el proceso especial introducido por la ley impugnada. Este proceso tiene por objeto la recuperación de la posesión de viviendas por razón de su ocupación ilegal, sin título jurídico alguno. No prevé la ley otro supuesto que el de ocupación fáctica sin título, pues en la medida en que

existiese un título que el demandado pudiese aportar, cualquiera que fuese, aun claudicante frente al del demandante, le serviría para enervar la acción ejercitada a través de ese procedimiento especial. También aunque el poseedor demandado hubiese incumplido sus obligaciones contractuales, de carácter esencial (impago de crédito hipotecario, impago de renta de alquiler), que pudieran dar lugar a su desahucio.

En tal sentido basta con que el demandado presente un título jurídico que justifique su situación posesoria, sin necesidad de alegato alguno. Para ello, la ley configura un trámite específico, con un plazo de cinco días para que el órgano judicial que estuviere conociendo del asunto decrete la terminación del proceso especial sumario. Como quiera que la presentación de ese título válido por el demandado es suficiente para enervar la acción, frente al título que debe presentar el actor para fundamentar su demanda de recuperación de la posesión de la vivienda (art. 441.1 bis LEC), se da una igualdad de armas que hace efectivo el principio de contradicción en relación con la naturaleza especial de este proceso posesorio. Ello sin perjuicio de la ausencia de cosa juzgada material de la sentencia estimatoria definitiva que en este proceso especial se dicte, en el caso de que no se conteste la demanda y no se aporte por el demandado título justificativo de su situación posesoria (art. 447.2 LEC).

b) Por lo que se refiere a la impugnación específica de la regulación sobre la forma de notificación de la demanda para la recuperación de la posesión de la vivienda, descarta asimismo el abogado del Estado que se ocasione indefensión alguna al demandado.

En lo que atañe a la previsión de que la notificación de la demanda se haga a quien se encuentre habitando la vivienda (art. 441.1 bis LEC), señala que si la demanda se dirige contra el ocupante (si fuere conocido), a este habrá de practicársele el acto de comunicación, por los medios que la LEC establece, lo que no presenta problema de constitucionalidad alguno.

Si la demanda se dirige genéricamente contra los desconocidos ocupantes, la ley dispone que la notificación podrá hacerse a quien se encuentre en la vivienda en el

momento de efectuar la notificación y además a los ignorados ocupantes de la vivienda (arts. 437.3 bis y 441.1 bis LEC). Tampoco esta previsión legal resulta inconstitucional. En una ocupación ilegal lo más probable será que la identidad de los ocupantes sea desconocida para el propietario o titular legítimo del derecho a la posesión de la vivienda. Por lo tanto, la ley ha de prever un sistema de notificación a los ocupantes desconocidos. Por otra parte, estos demandados desconocidos lo son en cuanto a su identidad personal, pero no se trata de demandados en paradero desconocido, ya que en todo caso pueden ser hallados precisamente en la vivienda ocupada, sin que proceda, en consecuencia, la notificación por edictos, salvo rechazo explícito de la notificación por parte de los ocupantes. Por tanto, las garantías son en este supuesto mayores que en el caso de la notificación edictal prevista en la ley para el caso de que el paradero del demandado no fuese conocido (art. 164 LEC). En el proceso especial para la recuperación de la vivienda ilegalmente ocupada los demandados ocupantes han de ser notificados personalmente del modo que para el caso concreto prevé el art. 441.1 bis LEC, esto es, realizando el acto de comunicación de la demanda el agente judicial, que lo hará compareciendo físicamente en la vivienda cuyo desalojo se ha solicitado, pudiendo actuar ese funcionario acompañado de los agentes de la autoridad, en su caso.

c) No existe tampoco vulneración del derecho a la inviolabilidad del domicilio (art. 18.2 CE). Sobre la base de que un despojo ilegal de la posesión –una vez constatado que, conforme a la ley, lo fue– no puede ser objeto de protección, no cabe oponerse al desahucio decretado por el juez invocando el sujeto detentador la consideración legal de domicilio respecto de la vivienda así ocupada. La decisión judicial de proceder al lanzamiento porque la ley lo dispone así en el caso en modo alguno constituye una violación del art. 18.2 CE. Es más, esa intervención judicial conforme al procedimiento legalmente previsto integra la garantía que el mencionado precepto constitucional establece. La autoridad judicial es la autoridad pública determinada por la Constitución para ordenar y reconducir situaciones contrarias a la norma sustantiva y su adecuación a ella, sin que puedan oponérsele circunstancias de hecho encaminadas a hacer posible la permanencia y consolidación de una situación ilícita.

d) Se refiere por último la Abogacía del Estado a la invocación por los diputados recurrentes de tratados internacionales sobre derechos humanos para apoyar su pretensión de que la Ley 5/2018 sea declarada inconstitucional.

Recuerda el abogado del Estado la conocida jurisprudencia constitucional conforme a la cual los tratados internacionales no constituyen canon para el control de constitucionalidad de las normas de rango legal, sin perjuicio de su valor interpretativo en materia de derechos fundamentales, en virtud de lo dispuesto en el art. 10.2 CE.

Por otra parte, advierte que los preceptos de los tratados internacionales sobre derechos humanos que se citan en el recurso configuran un mandato para los poderes públicos de promover una vivienda digna para todos los ciudadanos y, como corolario de ello, de proteger la familia y la infancia, mandato o deber asumido también por nuestra Constitución, en su art. 47. Ahora bien, este deber constitucional e internacional no es incompatible con el establecimiento por el legislador de procedimientos judiciales para dirimir las controversias que puedan suscitarse acerca del mejor derecho en relación con la titularidad y posesión sobre los bienes inmuebles, con el consiguiente derecho de quien hubiera obtenido una resolución judicial a su favor a instar su ejecución, que puede suponer el desahucio del ocupante de la vivienda en caso de estimación de la pretensión del demandante. El derecho a la tutela judicial efectiva comprende también el derecho a la ejecución de las resoluciones judiciales, conforme tiene igualmente señalado reiteradamente la jurisprudencia constitucional.

Lo anterior no es incompatible con el deber que tiene el Estado español de adoptar políticas de promoción de la vivienda con acento social, en el marco del principio rector del art. 47 CE (STC 152/1988, de 20 de julio). Ahora bien, la protección del derecho a disfrutar de una vivienda digna y adecuada (art. 47 CE) es la dispensada por el art. 53.3 CE, pues no se trata de un derecho subjetivo exigible, sino un mandato constitucional programático. En tal sentido se trae a colación el Auto del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 16 de julio de 2015, asunto C-539/14, § 49, que afirma de forma tajante que el art. 34.3 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea no garantiza el

derecho a la vivienda, sino el derecho a una ayuda social y a una ayuda de vivienda en el marco de las políticas sociales basadas en el art. 153 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

La Ley 5/2018 cumple los estándares programáticos que los tratados internacionales sobre derechos humanos establecen en relación con el acceso a la vivienda. Ya en el preámbulo se evidencia la preocupación del legislador respecto de las políticas de promoción de la vivienda social, en el sentido de las proclamaciones efectuadas a nivel internacional por los instrumentos citados en el recurso, lo que luego se proyecta en el articulado de la ley. Y así, en previsión de que el ocupante ilegal de la vivienda se encontrara en situación de vulnerabilidad social, se regula la obligación de comunicar su situación (con su consentimiento), cuando se presente la demanda, a los servicios públicos competentes en materia de política social, por si procediera su actuación (nuevo apartado 1 bis del art. 441 LEC). Asimismo, se generaliza esa comunicación a los servicios sociales, disponiendo que se lleve a cabo (con el consentimiento de los afectados) en todos aquellos procedimientos en los que la correspondiente resolución judicial decreta el desalojo de una vivienda de quienes la ocupen (nuevo apartado 4 del art. 150 LEC), para que puedan adoptar las medidas de protección que en cada caso procedan (inciso final del apartado 1 bis del art. 441 LEC). Por último, la disposición adicional única de la Ley 5/2018 establece la coordinación y cooperación entre Administraciones públicas, especialmente con los responsables de los servicios sociales en el ámbito autonómico y local, al objeto de prevenir situaciones de exclusión residencial y para que resulte eficaz la comunicación prevista en los arts. 150.4 y 441.1 bis LEC.

8. Mediante providencia de 26 de febrero de 2019, se señaló para deliberación y votación de la presente sentencia el día 28 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de inconstitucionalidad ha sido promovido por más de cincuenta diputados del Grupo Parlamentario Confederal de Unidos Podemos-En Comú Podem-En Marea en el Congreso de los Diputados, contra la Ley 5/2018, de 11 de junio, de modificación de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, en relación con la ocupación ilegal de viviendas.

La Ley 5/2018, de 11 de junio, consta de un artículo único, una disposición adicional y dos disposiciones finales. El artículo único reforma la Ley de Enjuiciamiento Civil, añadiendo un apartado 4 al art. 150, modificando el numeral 4º del apartado 1 del art. 250, e incorporando un apartado 3 bis al art. 437, un apartado 1 bis al art. 441 y un apartado 1 bis al art. 444. Con ello pretende el legislador, conforme señala el preámbulo de la Ley, adecuar y actualizar el tradicional interdicto de recobrar la posesión para una recuperación inmediata de la vivienda ocupada ilegalmente. La disposición adicional de la Ley 5/2018 ordena a las Administraciones públicas competentes establecer medidas ágiles de coordinación y cooperación con los responsables de los servicios sociales, a fin de dar respuesta adecuada y lo más inmediata posible a aquellos casos de vulnerabilidad que se detecten en los procedimientos conducentes al lanzamiento de ocupantes de viviendas. La disposición final primera de la Ley 5/2018 modifica la disposición final décima de la Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil, postergando hasta el 30 de junio de 2020 la entrada en vigor de esa ley (salvo determinados preceptos). En fin, la disposición final segunda de la Ley 5/2018 determina su entrada en vigor (a los veinte días de la publicación en el “Boletín Oficial del Estado”).

Sostienen los diputados recurrentes, como ha quedado indicado con mayor detalle en el relato de antecedentes, que las modificaciones que el artículo único de la Ley 5/2018 introduce en la Ley de Enjuiciamiento Civil vulneran el derecho a la inviolabilidad del domicilio (art. 18.2 CE), en relación con los derechos a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y a disfrutar de una vivienda digna y adecuada (art. 47 CE), porque hacen posible ejecutar un desalojo forzoso de la vivienda sin alternativa habitacional y sin permitir a los órganos judiciales valorar las concretas circunstancias concurrentes en cada caso. Aducen asimismo la vulneración de los derechos a la defensa y a un proceso con todas las garantías

(art. 24.2 CE). También incurriría en esas infracciones constitucionales la disposición adicional de la Ley 5/2018, que regula la coordinación y cooperación entre las Administraciones públicas competentes al objeto de prevenir situaciones de exclusión residencial en caso de desalojos forzosos de vivienda.

Conviene precisar que si bien en el recurso se afirma que este se dirige contra la Ley 5/2018 en su integridad, lo cierto es que no contiene en su fundamentación argumento alguno destinado a impugnar la disposición final primera (referida a la entrada en vigor de la Ley 20/2011, del Registro Civil), que además no guarda relación con el problema constitucional que plantean los recurrentes. La demanda se ciñe a razonar la inconstitucionalidad del artículo único y de la disposición adicional de la Ley 5/2018; que son, por otra parte, los preceptos cuya inconstitucionalidad se solicita expresamente que se declare por este Tribunal en el suplico. A estos preceptos de la Ley 5/2018 queda referido por tanto el objeto del recurso sobre el que este Tribunal ha de pronunciarse.

El abogado del Estado interesa la desestimación del recurso por las razones que han quedado reflejadas en los antecedentes de la presente sentencia, a los que procede remitirse.

2. Para dar adecuada respuesta a las tachas de inconstitucionalidad planteadas en el recurso es conveniente realizar previamente una exposición del contenido de los preceptos impugnados, así como del alcance y significado de la reforma legal controvertida.

La Ley 5/2018 modifica en su artículo único diversos preceptos de la Ley de Enjuiciamiento Civil (en adelante LEC), antes relacionados, con el propósito, conforme señala el preámbulo, de hacer frente al creciente fenómeno de la ocupación ilegal de viviendas, especialmente en los núcleos urbanos. Articula para ello “los mecanismos legales ágiles en la vía civil que permitan la defensa de los derechos de titulares legítimos que se ven privados ilegalmente y sin su consentimiento de la posesión de su vivienda,

cuando se trata de personas físicas, entidades sin ánimo de lucro con derecho a poseerla o entidades públicas propietarias o poseedoras legítimas de vivienda social”.

El legislador afirma que si bien la normativa vigente permite acudir a la vía penal (especialmente al amparo de los art. 245.2 y concordantes del Código Penal, que regulan el delito de usurpación) para recuperar la posesión de una vivienda ilegalmente ocupada, esta forma de tutela jurídica tiene carácter de *ultima ratio*, por lo que no puede comportar una solución general que trascienda o sustituya los cauces civiles para la tutela de los derechos posesorios. La insuficiencia de estos cauces, particularmente en cuanto a ofrecer una pronta respuesta judicial, con los consiguientes perjuicios de esa demora para los legítimos poseedores de la vivienda ilegalmente ocupada, es lo que se pretende remediar mediante la reforma legal que se acomete, según se afirma en el preámbulo de la Ley 5/2018.

Así, se razona que el cauce procesal conocido como “desahucio por precario” (art. 250.1.2º LEC) plantea un problema de “inexactitud conceptual”, con la consiguiente inseguridad en la consecución de la tutela pretendida, dado que en los supuestos de ocupación ilegal de vivienda “no existe tal precario, puesto que no hay ni un uso tolerado por el propietario o titular del legítimo derecho de poseer, ni ningún tipo de relación previa con el ocupante”. También se habría mostrado ineficaz, por su inadecuación al fenómeno de la ocupación ilegal de viviendas en sus distintas variantes actuales, el proceso para la tutela sumaria de la tenencia o de la posesión de una cosa o un derecho por quien haya sido despojado de ellas o perturbado en su disfrute, en su configuración originaria (actual párrafo primero del art. 250.1.4º LEC). Asimismo se consideran ineficaces por el legislador, como respuesta al fenómeno de la ocupación ilegal, “aquellas otras acciones que, al amparo de la Ley Hipotecaria, corresponden a los titulares de derechos reales inscritos en el Registro de la Propiedad, puesto que existen causas tasadas de oposición, no pueden ser ejercitadas por titulares de derechos que no tienen acceso al Registro y se exige al demandado prestar caución para poder oponerse” (art. 250.1.7º LEC).

En consecuencia, el legislador concluye en el preámbulo de la Ley 5/2018 que “ante la demanda creciente de respuestas ágiles y eficaces sin tener que recurrir a las penales, se plantea esta reforma, en la que se adecúa y actualiza el tradicional interdicto de recobrar la posesión para una recuperación inmediata de la vivienda ocupada ilegalmente”, previsto en el art. 250.1.4º LEC.

El actual proceso civil para la recuperación inmediata de la vivienda ocupada ilegalmente, tal como resulta de la reforma procesal introducida por la Ley 5/2018 que se discute en el presente recurso de inconstitucionalidad, se articula, al igual que sucedía con el tradicional interdicto de recobrar la posesión, como un proceso sumario, a sustanciar por los cauces del juicio verbal, de conformidad con el párrafo segundo del art. 250.1.4º LEC, con las especialidades contenidas en los arts. 437.3.bis, 441.1.bis y 444.1.bis LEC.

La competencia para conocer del asunto corresponde al Juzgado de Primera Instancia de la localidad donde esté ubicada la vivienda que ha sido ilegalmente ocupada y cuya posesión se pretende recuperar por el actor (arts. 22.1º y 85.1 LOPJ y arts. 45 y 52.1.1º LEC).

El objeto de este proceso especial sumario se limita a la reclamación de la posesión de bienes inmuebles que tengan la consideración de vivienda (o parte de ella), quedando por tanto excluidos los locales de negocio.

La legitimación activa queda restringida a la persona física propietaria, o poseedora legítima por otro título, que se haya visto privada de la posesión de la vivienda por una ocupación ilegal -esto es, no consentida ni tolerada-. También a determinadas personas jurídicas en esa misma situación: entidades sin ánimo de lucro con derecho a poseer la vivienda y entidades públicas propietarias o poseedoras legítimas de vivienda social (segundo párrafo del art. 250.1.4º LEC). Por tanto, el resto de personas jurídicas, es decir, las personas jurídicas privadas con ánimo de lucro, aunque fueren titulares legítimas de una vivienda y se hubieran visto privadas de su posesión por una ocupación ilegal, no pueden acudir al proceso para la recuperación inmediata de la vivienda instituido por la

Ley 5/2018. Las entidades financieras y empresas inmobiliarias titulares de patrimonios residenciales quedan excluidas de la tutela judicial sumaria que se dispensa en este nuevo proceso especial.

Este es un dato relevante a tener en cuenta, pues la reforma procesal controvertida pretende facilitar que las personas físicas puedan recuperar de manera inmediata la posesión de su vivienda de la que han sido despojados por la fuerza o de manera clandestina. Esa tutela que se quiere ágil y eficaz se extiende, como se ha expuesto, a las organizaciones sin ánimo de lucro y a las entidades vinculadas a Administraciones públicas propietarias o poseedoras legítimas de viviendas sociales, atendiendo a que la ocupación ilegal de estas viviendas impide que puedan ser adjudicadas a aquellas personas o familias a las que legítimamente corresponderían, según la normativa reguladora en materia de política social de vivienda. Se excluye, como se ha indicado, a las personas jurídicas privadas con fines lucrativos, que habrán de acudir, para lograr recuperar la posesión de sus inmuebles, a los cauces procesales civiles existentes antes de la reforma introducida por la Ley 5/2018 o, en su caso, a la vía penal.

Legitimados pasivamente lo están los ocupantes ilegales de la vivienda. En tal sentido, los arts. 437.3 bis y 441.1 bis, párrafo primero, LEC, permiten al actor dirigir la demanda de recuperación de la posesión de la vivienda contra los ignorados ocupantes de esta -si se desconoce su identidad, lo que no será infrecuente-, sin perjuicio de que la notificación de la demanda se realice a quien se encontrare en la vivienda en ese concreto momento. A efectos de proceder a la identificación del receptor de la notificación y demás ocupantes, quien realice el acto de comunicación podrá ir acompañado de los agentes de la autoridad, según dispone también el art. 441.1 bis, párrafo primero, LEC. Además, conforme a este precepto, si ha sido posible la identificación del receptor de la notificación y demás ocupantes de la vivienda, el Juzgado deberá dar traslado del asunto a los servicios públicos competentes en materia de política social, por si procediera su intervención, siempre que los afectados consientan en ello.

El plazo para presentar la demanda es de un año desde el despojo (art. 439.1 LEC, en consonancia con lo dispuesto en el art. 460.4º del Código civil). La demanda debe contener la pretensión de recuperación de la posesión de la vivienda, con fundamento en la posesión legítima del demandante -en concepto de dueño o de tenedor por cualquier otro título bastante- y el despojo sufrido a manos de los ocupantes, sea o no conocida la identidad de estos. A la demanda debe acompañar el actor el título en el que funde su derecho a poseer la vivienda ilegalmente ocupada cuya recuperación pretende (inciso final del art. 437.3 bis LEC).

Admitida en su caso la demanda, si el actor hubiera solicitado la inmediata entrega de la posesión de la vivienda –que será lo habitual–, se procederá a sustanciar el incidente previsto en los párrafos segundo y tercero del art. 441.1 bis LEC. A tal efecto, en el decreto de admisión de la demanda se requerirá a los ocupantes de la vivienda para que aporten, en el plazo de cinco días desde la notificación de la demanda, el título que justifique su situación posesoria. Si en el plazo indicado no aportaran título alguno o el aportado no se considerase válido por el juez, este dictará auto ordenando el desalojo de los ocupantes y la inmediata entrega de la posesión de la vivienda al demandante, siempre que el título que este hubiere acompañado a la demanda fuere bastante para acreditar su derecho a poseer. Contra este auto no cabe recurso alguno y se llevará a efecto contra cualquiera de los ocupantes que se encontraren en ese momento en la vivienda (párrafo segundo del art. 441.1 bis LEC). En ese auto se ordenará también comunicar la circunstancia del desalojo de los ocupantes a los servicios públicos competentes en materia de política social – siempre que aquellos hubieran otorgado su consentimiento–, para que, en el plazo de siete días, puedan adoptar las medidas de protección que procedan (art. 150.4 LEC y párrafo tercero del art. 441.1 bis LEC).

Por otra parte la regulación impugnada prevé que el demandado pueda contestar la demanda en el plazo de diez días (art. 438.1 LEC), si bien su oposición solo podrá fundarse en la existencia de título suficiente frente al actor para poseer la vivienda o en la falta de título por parte del demandante (art. 444.1 bis LEC). La previsión de causas tasadas de oposición a la demanda es consustancial a este proceso sumario, como lo era

en el tradicional interdicto de recobrar la posesión. Si no se contesta la demanda en el plazo establecido, o la contestación no se funda en alguna de las causas indicadas, el juez procederá a dictar sentencia estimatoria de la pretensión del actor, acordando que se le entregue la posesión de la vivienda y el desalojo de los ocupantes. Siempre que estos hubieran dado su consentimiento, se dará traslado a los servicios públicos competentes en materia de política social, por si procediera su actuación (art. 150.4 LEC). La sentencia es inmediatamente ejecutiva, a solicitud del demandante (inciso final del art. 444.1 bis LEC). La sentencia es apelable en un solo efecto ante la Audiencia Provincial correspondiente conforme a lo previsto en el art. 455 LEC. La sentencia firme que ponga fin al proceso para la recuperación de la vivienda ocupada ilegalmente carece de efectos de cosa juzgada material (art. 447.2), lo que también es característica propia de este tipo de procesos de tutela sumaria.

3. Conviene recordar que este Tribunal ha venido declarando en diversos pronunciamientos que está fuera de toda duda la legitimidad constitucional de los procedimientos sumarios. La existencia de juicios sumarios, como pueden serlo el de ejecución hipotecaria, el de desahucio o el interdicto de recobrar la posesión, con cognición limitada y limitadas posibilidades de defensa para el demandado, no es de por sí contraria a la prohibición constitucional de indefensión (art. 24.1 CE). Lo que caracteriza a los juicios sumarios es que no cierran la posibilidad de discusión del fondo del asunto en toda su plenitud de armas procesales en un posterior juicio declarativo ordinario, ya que la sentencia que en aquellos se dicte no tiene efectos de cosa juzgada material (por todas, SSTC 41/1981, de 18 de diciembre, FFJJ 5 y 6, 60/1983, de 6 de julio, FJ 1; 21/1985, de 15 de febrero, FJ 3; 187/1990 de 26 de noviembre, FJ 3; 217/1993, de 30 de junio, FJ 2; 158/1997, de 2 de octubre, FFJJ 5 a 7; y 6/1999, de 8 de febrero, FJ 6; AATC 901/1987, de 15 de julio, FJ único; 321/1996, de 8 de noviembre, FJ 3; y 113/2011, de 19 de julio, FJ 4, entre otros).

A la misma conclusión ha de llegarse en relación con el nuevo proceso especial para la recuperación de la vivienda ocupada ilegalmente introducido por la Ley 5/2018. Como ha quedado expuesto, se trata de un proceso sumario, de cognición limitada, en el

que el juez ha de resolver si procede acordar la inmediata recuperación de la posesión de una vivienda que solicita quien se ha visto privado de ella sin su consentimiento o tolerancia, con el consiguiente desalojo de los ocupantes. A tal efecto, el demandante habrá de aportar el título en que funde su derecho a poseer y la oposición del demandado, en su caso, se constriñe a negar la validez del título jurídico esgrimido por el actor o a acreditar que ostenta título suficiente para poseer la vivienda reclamada (arts. 437.3 bis, 441.1 bis y 444.1 bis LEC). En consecuencia, a partir de la valoración de los medios probatorios limitados a la acreditación de los extremos indicados, el juez deberá resolver la controversia suscitada.

Así, en el supuesto del incidente cautelar del art. 441.1 bis LEC, si el juez aprecia que el título jurídico aportado por el actor es bastante para acreditar su derecho a poseer la vivienda y el ocupante no aporta título válido que justifique su situación posesoria, dictará auto ordenando la inmediata entrega de la vivienda al demandante y el desalojo del ocupante.

Del mismo modo, conforme a lo dispuesto en el art. 444.1 bis LEC, el juez dictará sentencia estimando la demanda y ordenando el lanzamiento de los ocupantes si, habiendo el actor aportado un título bastante para acreditar su derecho a poseer la vivienda, el demandado no hubiera contestado a la demanda o, habiéndolo hecho, no justificara poseer la vivienda reclamada aportando un título jurídico suficiente. Si, por el contrario, contestada la demanda, aprecia el juez que el título aportado por el actor no es válido, o que el demandado ha justificado poseer la vivienda en virtud de título suficiente, desestimaré la demanda. Todo ello sin perjuicio de que, una vez recaída sentencia definitiva en este proceso sumario, pueda la parte que ha visto rechazada su pretensión acudir al correspondiente proceso declarativo para discutir el fondo del asunto con plenitud de armas procesales (art. 447.2 LEC).

Debe por tanto rechazarse la tacha de inconstitucionalidad referida a que el proceso especial para la recuperación de la posesión de una vivienda ocupada creado por la Ley 5/2018 vulnera los derechos a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) y a

la defensa y a un proceso con todas las garantías (art. 24.2) de quienes resultan ser demandados en dicho proceso, por el carácter expeditivo de este, que no garantizaría, según los diputados recurrentes, los principios de contradicción y de igualdad de armas procesales.

La cognición limitada del proceso especial creado por la Ley 5/2018, propia de este tipo de juicios sumarios, no veda al demandado la posibilidad de defenderse en el extremo nuclear del asunto que se ventila, por lo que no existe indefensión material. Partiendo de la premisa de que la ocupación no consentida ni tolerada no es título de acceso a la posesión de una vivienda, ni encuentra tampoco amparo en el derecho de los españoles a disfrutar de una vivienda digna y adecuada (art. 47 CE), el demandado en el proceso sumario instituido por la Ley 5/2018 podrá oponerse eficazmente a la pretensión del actor acreditando que dispone de título suficiente que justifique su situación posesoria –lo que excluiría la pretendida ocupación ilegal–, o que el título esgrimido por el demandante no es bastante para fundar su alegado derecho a poseer la vivienda. Como ha señalado el abogado del Estado, el proceso especial introducido por la ley impugnada tiene por objeto exclusivamente la recuperación de la posesión de viviendas por razón de su ocupación fáctica, sin título jurídico alguno. Si el demandado puede aportar un título, cualquiera que sea, que justifique su situación posesoria –para lo cual la ley habilita un plazo suficiente–, ello le basta, sin necesidad de otro alegato, para oponerse eficazmente a la pretensión ejercitada por el actor en este proceso sumario.

Al bastar la presentación de ese título por el demandado para oponerse a la pretensión del demandante, frente al título que debe presentar este para fundamentar su demanda de recuperación de la posesión de la vivienda, se da una igualdad de armas procesales que hace efectivo el principio de contradicción en el proceso especial creado por Ley 5/2018. Además, la ausencia de cosa juzgada material de la sentencia estimatoria definitiva que en este proceso sumario se dicte, en caso de que el demandado no conteste la demanda o no aporte título justificativo de su situación posesoria, deja abierta la puerta a una cognición plena en un posterior proceso declarativo ordinario, en su caso.

Por otra parte no cabe reprochar al legislador que haya adoptado la decisión de articular lo que pretende ser un procedimiento ágil en la vía civil para la defensa de los derechos de los titulares legítimos que se ven privados ilegalmente de la posesión de su vivienda, por entender que los cauces procesales antes existentes no ofrecen una respuesta plenamente satisfactoria al creciente problema de la ocupación ilegal de viviendas. Tal opción legislativa es conforme a los derechos a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y a un proceso sin dilaciones indebidas (art. 24.2 CE), sin que le corresponda a este Tribunal realizar ningún juicio sobre la oportunidad o conveniencia del nuevo proceso sumario creado por la Ley 5/2018, ni sobre la suficiencia o insuficiencia de los cauces procesales preexistentes en cuanto a la recuperación de la posesión de la vivienda por los titulares legítimos, que se ven despojados de la misma por la ocupación no consentida ni tolerada. No le compete al Tribunal Constitucional revisar desde criterios técnicos o de mera oportunidad las decisiones adoptadas por el legislador (SSTC 86/1982, de 23 diciembre, FJ 1; 197/1996, de 28 de noviembre, FJ 8; 222/2006, de 6 de julio, FJ 4; 13/2007, de 18 de enero, FJ 4; 45/2007, de 1 de marzo, FJ 4; y 185/2016, de 3 de noviembre, FJ 7, entre otras muchas).

Conviene por otra parte advertir que, según ha declarado el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) en la Sentencia de 13 de diciembre de 2018, *asunto Casa di Cura Valle Fiorita, S.R.L. c. Italia*, la demora prolongada de las autoridades públicas a la hora de ejecutar una orden judicial de desalojo de los ocupantes ilegales de un inmueble, aun escudándose en la necesidad de planificar cuidadosamente el desalojo con el fin de preservar el orden público y garantizar la asistencia a las personas en situación de vulnerabilidad que participaron en la ocupación, vulnera el derecho del titular legítimo a un proceso equitativo que garantiza el art. 6.1 del Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH), así como su derecho de propiedad (art. 1 del Protocolo núm. 1 CEDH).

4. Tampoco puede ser atendida la queja que, asimismo bajo el presupuesto de la vulneración de los derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva, a la defensa y a un proceso con todas las garantías del demandado en el proceso sumario creado por la Ley 5/2018, formulan los recurrentes de manera específica contra lo dispuesto en el art. 437.3

bis LEC y en el primer párrafo del art. 441.1 bis LEC, porque permiten al actor dirigir su demanda de forma genérica contra los desconocidos ocupantes de la vivienda, en cuyo caso la notificación de la demanda se hará a cualquiera que se halle habitando en ella y además a los ignorados ocupantes. Según los recurrentes, esta regulación quiebra la correcta constitución de la relación jurídico-procesal y vulnera por ello los derechos fundamentales aducidos, en tanto que la precisa comunicación procesal al demandado garantiza la posibilidad de intervenir en el proceso judicial, su derecho a ser oído, y ejercer su legítimo derecho de defensa con igualdad de armas procesales.

Este Tribunal ha afirmado con reiteración que pesa sobre los órganos judiciales la responsabilidad de velar por la correcta constitución de la relación jurídica procesal y que una incorrecta o defectuosa constitución de esta puede ser causa de indefensión lesiva del derecho a la tutela judicial efectiva. Solo si la constitución de la *litis* tiene lugar en los términos debidos es posible garantizar el derecho a la defensa de quienes sean o puedan ser parte en dicho proceso y, muy en particular, la inexcusable observancia del principio de contradicción, sobre el que se erige el derecho a ser oído. De ahí la especial relevancia de los actos de comunicación del órgano judicial con las partes, en particular el emplazamiento, citación o notificación a quien ha de ser o puede ser parte en el procedimiento, pues en tal caso el acto de comunicación es el necesario instrumento que facilita la defensa en el proceso de los derechos e intereses cuestionados; de tal manera que su falta o deficiente realización, siempre que se frustre la finalidad con ellos perseguida, coloca al interesado en una situación de indefensión que vulnera el derecho de defensa (entre otras muchas, SSTC 115/1988, de 10 de junio, FJ 1; 195/1990, de 29 de noviembre, FJ 3; 326/1993, de 8 de noviembre, FJ 3; 77/1997, de 21 de abril, FJ 2; 219/1999, de 29 de noviembre, FJ 2; 128/2000, de 16 de mayo, FJ 5; 61/2010, de 18 de octubre, FJ 2; 30/2014, de 24 de febrero, FJ 2 y 169/2014, de 22 de octubre, FJ 3).

Por esta razón este Tribunal también ha afirmado reiteradamente en el mismo sentido que el emplazamiento edictal requiere, por su condición de último medio de comunicación, no solo el agotamiento previo de las otras modalidades que aseguren en mayor grado la recepción por el destinatario de la correspondiente notificación, así como

la constancia formal de haberse intentado practicar, sino también que la resolución judicial que considera a la parte en ignorado paradero se funde en circunstancias cuyo examen lleve razonablemente a la convicción o certeza de la inutilidad de aquellos otros medios normales de citación (entre otras muchas, SSTC 234/1988, de 2 de diciembre, FJ 5; 16/1989, de 30 de enero, FJ 2; 242/1991, de 16 de diciembre, FJ 3; 143/1998, de 30 de junio, FJ 3; 245/2006, de 24 de julio, FJ 2; 104/2008, de 15 de septiembre, FJ 3; 122/2013, de 20 de mayo, FJ 3; 197/2013, de 2 de diciembre, FJ 2; 30/2014, de 24 de febrero, FJ 3; 181/2015, de 7 de septiembre, FJ 3; y 137/2017, de 27 de noviembre, FJ 4).

Lo dispuesto en el art. 437.3 bis LEC y en el primer párrafo del art. 441.1 bis LEC, que permiten dirigir la demanda de recuperación de la posesión de una vivienda contra los ignorados ocupantes, sin perjuicio de que la notificación se realice a quien en concreto se encontrare en la vivienda al tiempo de llevar a cabo el acto de notificación, no entra en contradicción con el deber de los órganos judiciales de velar por la correcta constitución de la relación jurídica procesal, como exigencia de los derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva sin indefensión, a la defensa y a un proceso con todas las garantías, conforme al alcance definido por la citada jurisprudencia constitucional.

En efecto, si el actor tiene conocimiento de la identidad de la persona o personas que han ocupado ilegalmente su vivienda, la demanda habrá de dirigirse precisamente contra estas en calidad de demandados, cuyo domicilio o residencia a efectos de emplazamiento será el correspondiente a la vivienda ocupada (art. 437.1 LEC, en relación con los arts. 155 y 399.1 LEC). Por tanto, en este supuesto, una vez admitida a trámite la demanda, se habrá de notificar y emplazar al demandado en ese domicilio, según lo dispuesto en los arts. 438.1 y 441.1 bis LEC. El acto de notificación de la demanda se ejecutará por el funcionario de la oficina judicial –o en su caso por el procurador del actor, si así lo solicita–, mediante entrega de cédula de emplazamiento o citación al demandado o a la persona que se halle en la vivienda al tiempo de llevar a cabo dicha notificación, conforme a lo previsto en los arts. 155, 161 y 441.1 bis LEC.

Ciertamente, no cabe apreciar vicio de inconstitucionalidad alguno en estas previsiones legales en lo que atañe a las exigencias derivadas de los derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva y a la defensa que garantiza el art. 24 CE; sin perjuicio de que las eventuales irregularidades cometidas en el cumplimiento de esas reglas legales por el órgano judicial en un supuesto concreto pudieran ocasionar indefensión material al demandado, susceptible de ser reparada a través del recurso de amparo ante este Tribunal, si esa lesión constitucional no hubiera obtenido remedio en la vía judicial por alguno de los cauces procesales que el ordenamiento jurídico prevé al efecto.

Al margen de lo anterior, lo cierto es que en los supuestos de ocupación ilegal de viviendas lo más frecuente será que la identidad de los ocupantes sea desconocida para el titular legítimo del derecho a la posesión de la vivienda. Para hacer frente a esta eventualidad la Ley 5/2018 prevé que la demanda pueda dirigirse genéricamente contra los ignorados ocupantes, sin perjuicio de que la notificación de la demanda se realice a quien se encuentre en la vivienda en momento de practicarse ese acto de comunicación procesal (arts. 437.3 bis y 441.1 bis LEC).

Tampoco esta previsión legal puede reputarse inconstitucional, pues no cabe imponer al propietario o titular legítimo del derecho a poseer la vivienda, de la que ha sido desposeído por un acto violento o clandestino y que por ello se ve obligado a acudir a la vía judicial para obtener la recuperación de la posesión, la carga a todas luces desproporcionada de llevar a cabo una labor investigadora para la identificación de los ocupantes ilegales; tarea que, por otra parte, no solo pudiera resultar infructuosa, sino incluso vedada por el juego de los derechos fundamentales a la intimidad (art. 18.1 CE) y a la protección de datos personales (art. 18.4 CE), con el consiguiente perjuicio para quien necesita obtener pronta tutela judicial frente al despojo del que ha sido víctima.

Por otra parte, esos ocupantes desconocidos lo serán en cuanto a su identidad personal, pero no en cuanto a su paradero, ya que en todo caso pueden ser hallados precisamente en la vivienda ocupada, en la que ha de practicarse la notificación de la

demanda y el emplazamiento al demandado, para que pueda en su caso aportar título que justifique su situación posesoria y contestar la demanda, conforme a lo dispuesto en los arts. 437.3 bis y 441.1 bis LEC.

En el proceso sumario para la inmediata recuperación de la posesión de la vivienda ilegalmente ocupada, aunque sea desconocida la identidad de los ocupantes no procede la notificación por edictos, prevista en la ley como último medio de comunicación, para el caso de que el actor manifieste que desconoce el domicilio del demandado y las pesquisas realizadas por el órgano judicial para averiguar ese domicilio, a efectos de la comunicación del proceso y de su personación en este y en los términos precisados por la citada jurisprudencia constitucional, resulten infructuosas (arts. 156 y 164 LEC). La notificación es personal, entregándose la citación (arts. 155.1 y 161 LEC) al ocupante que fuere hallado en la vivienda al tiempo de practicarse el acto de comunicación procesal por el funcionario de la oficina judicial, que podrá acudir acompañado de los agentes de la autoridad a los efectos de identificación del receptor de la notificación y demás ocupantes (párrafo primero del art. 441.1 bis LEC). La entrega de la notificación se documentará mediante diligencia que será firmada por el funcionario que la efectúe y por la persona a quien se haga, cuya identidad se hará constar (art. 161.1 LEC).

De este modo, la indeterminación inicial sobre la identidad del demandado –que no sobre su paradero– en el proceso para la recuperación de la posesión de la vivienda resulta superada por la ulterior identificación personal al practicarse la notificación de la demanda y el consiguiente emplazamiento. Solo en el caso de que el ocupante de la vivienda se niegue a recibir la notificación o no quiera firmar la diligencia acreditativa de la entrega procederá efectuar la comunicación por medio del tablón de anuncios de la oficina judicial, previa advertencia de tal extremo al interesado, lo que asimismo se hará constar en la diligencia (arts. 161.2 y 164 LEC).

La regulación controvertida no compromete, en consecuencia, los derechos a la tutela judicial efectiva y a la defensa del ocupante de una vivienda que pudiera resultar afectado por la resolución judicial definitiva que se dicte en el proceso sumario creado

por la Ley 5/2018. Las previsiones legales referidas a la notificación de la demanda y la citación o emplazamiento de quienes han de ser o pueden ser parte demandada en ese proceso sumario satisfacen las exigencias de la citada jurisprudencia constitucional, en relación con el deber que pesa sobre los órganos judiciales de velar por la correcta constitución de la relación jurídica procesal, a fin de garantizar el derecho a la defensa de quienes sean o puedan ser parte en dicho proceso y, muy en particular, la inexcusable observancia del principio de contradicción, sobre el que se erige el derecho a ser oído, lo que conduce a descartar la tacha de inconstitucionalidad que formulan los recurrentes. Todo ello sin perjuicio, se insiste, de que la eventual indefensión material sufrida por un demandado, a causa de la incorrecta o defectuosa constitución de la relación jurídica procesal en un asunto determinado, pudiera ser remediada a través del recurso de amparo ante este Tribunal, una vez agotada la vía judicial.

5. Sostienen asimismo los diputados recurrentes que la regulación procesal introducida por el artículo único de la Ley 5/2018 para facilitar el desalojo de las viviendas ocupadas vulnera el derecho a la inviolabilidad del domicilio (art. 18.2 CE), en relación con los derechos a la tutela judicial efectiva y a disfrutar de una vivienda digna y adecuada; porque hace posible llevar a cabo un lanzamiento forzoso sin alternativa habitacional y sin permitir a los órganos judiciales valorar las concretas circunstancias concurrentes en cada caso.

Conforme a reiterada jurisprudencia de este Tribunal, la protección constitucional del domicilio tiene carácter instrumental, pues defiende el ámbito en que se desarrolla la vida privada de la persona, excluido del conocimiento ajeno y de las intromisiones de terceros. Por ello, existe un nexo de unión indisoluble entre la norma que prohíbe la entrada y el registro en un domicilio sin consentimiento del titular o autorización judicial (art. 18.2 CE) y la que impone la defensa y garantía del ámbito de privacidad (art. 18.1 CE). El domicilio inviolable es un espacio en el cual el individuo vive sin estar sujeto necesariamente a los usos y convenciones sociales y ejerce su libertad más íntima; por ello, a través de este derecho no solo es objeto de protección el espacio físico en sí mismo considerado, sino lo que en él hay de emanación de la persona y de esfera privada de ella

(SSTC 22/1984, de 17 de febrero, FFJJ 2 y 5; 137/1985, de 17 de octubre, FJ 2; 50/1995, de 23 de febrero, FJ 5; 94/1999, de 31 de mayo, FJ 5; 119/2001, de 24 de mayo, FJ 6; 10/2002, de 17 de enero, FJ 6; 209/2007, de 24 de septiembre, FJ 2; y 188/2013, de 4 de noviembre, FJ 2, entre otras muchas).

En sentido similar el art. 8 del Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales (al igual que el art. 7 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea) reconoce el derecho de las personas al respeto de su vida privada y familiar, así como de su domicilio. La jurisprudencia del TEDH ha destacado también la conexión entre la protección del domicilio y el derecho a la vida privada (así, entre otras, SSTEDH de 24 de abril de 2012, *asunto Yordanova y otros c. Bulgaria*, de 18 de septiembre de 2012, *asunto Buckland c. Reino Unido*, de 17 de octubre de 2013, *asunto Winterstein y otros c. Francia*, y de 11 de octubre de 2016, *asunto Bagdonavicius y otros c. Rusia*, en relación con supuestos de desalojos forzosos de familias de etnia gitana de terrenos en los que habían residido ilegalmente durante varios años pero bajo un régimen de tolerancia de hecho, y sin previsión para su realojo en condiciones aceptables).

La entrada en domicilio sin el consentimiento de quien lo ocupa, ni estado de necesidad o flagrancia, solo puede hacerse si lo autoriza u ordena la autoridad judicial. El juez a quien se confiere la protección del derecho fundamental a la inviolabilidad del domicilio será el competente según la materia y el proceso de que se trate, conforme a las leyes que determinan la competencia de los distintos Jueces y Tribunales. A ese juez le corresponde llevar a cabo la ponderación de los intereses en juego como garantía del derecho a la inviolabilidad del domicilio, decidiendo en caso de conflicto si debe prevalecer este derecho fundamental u otros valores o intereses constitucionalmente protegidos. De este modo, la garantía judicial aparece como un instrumento preventivo, destinado a proteger el derecho y no, a diferencia de otras intervenciones judiciales constitucionalmente previstas, a reparar su vulneración cuando esta se hubiere producido (por todas, SSTC 160/1991, de 18 de julio, FJ 8; 22/2003, de 10 de febrero, FJ 4; y 189/2004, de 2 de noviembre, FJ 3). Por lo demás, una vez recaída una resolución judicial

que dé lugar, por su naturaleza y contenido, a una entrada domiciliaria, tal resolución será título bastante para esa entrada y se habrá cumplido la garantía del art. 18.2 CE (SSTC 160/1991, FJ 9, y 199/1998, de 13 de octubre, FJ 2, por todas).

La decisión judicial de proceder al desalojo de los ocupantes que puede adoptarse en el proceso sumario para la recuperación de la posesión de la vivienda instituido por la Ley 5/2018, si aquellos no hubieran justificado suficientemente su situación posesoria y siempre que el título que el actor hubiere acompañado a la demanda fuere bastante para acreditar su derecho a poseer, no constituye una violación del derecho a la inviolabilidad del domicilio garantizado por el art. 18.2 CE. Antes al contrario, esa intervención judicial conforme al procedimiento legalmente previsto integra la garantía que ese precepto constitucional establece. Como señala el abogado del Estado, el juez o Tribunal competente para conocer de ese proceso especial es en este caso la autoridad judicial determinada por la Constitución para ordenar y reconducir situaciones contrarias a la norma sustantiva y su adecuación a ella, sin que puedan oponérsele circunstancias de hecho encaminadas a hacer posible la permanencia y consolidación de una situación ilícita, como la ocupación ilegal de una vivienda.

Valga recordar en este sentido que, como ya ha declarado este Tribunal en relación con el derecho a la libertad de residencia que reconoce el art. 19 CE –doctrina que es trasladable al supuesto que nos ocupa, en cuanto a la protección de la inviolabilidad del domicilio garantizada por el art. 18.2 CE–, “el derecho a la elección de residencia no es un derecho absoluto que habilite a ocupar cualquier vivienda o espacio, sino que, como el resto de los derechos, ha de ejercerse dentro del respeto a la ley y a los derechos de los demás, que, como expresa el art. 10.1 CE, son fundamento del orden político y de la paz social” (STC 160/1991, FJ 11). De este modo, para habitar lícitamente en una vivienda es necesario disfrutar de algún derecho, cualquiera que sea su naturaleza, que habilite al sujeto para la realización de tal uso del bien en el que pretende establecerse. Por ello, que la libre elección de domicilio forme parte del contenido de la libertad de residencia proclamada en el art. 19 CE, en modo alguno justifica conductas tales como “invadir propiedades ajenas o

desconocer sin más legítimos derechos de uso de bienes inmuebles” (STC 28/1999, de 8 de marzo, FJ 7, y ATC 227/1983, de 25 de mayo, FJ 2).

Por otra parte, la orden judicial de desalojo de los ocupantes de la vivienda decretada en el proceso especial creado por la Ley 5/2018 no excluye en modo alguno que los poderes públicos competentes deban atender, conforme a las disposiciones aplicables y los medios disponibles, a las situaciones de exclusión residencial que pudieran producirse, en particular cuando afectaren a personas especialmente vulnerables. En tal sentido, la legislación controvertida determina que la resolución judicial que en su caso ordene el desalojo de los ocupantes ilegales de la vivienda se ha de comunicar por el órgano judicial a los servicios públicos competentes en materia de política social, para que en el plazo de siete días puedan adoptar las medidas de protección que fueren procedentes, en orden a la situación de vulnerabilidad en que pudieran quedar los afectados por el lanzamiento, siempre que estos hubieren manifestado su consentimiento, conforme establece el último párrafo del art. 441.1.bis LEC (y con carácter general, para todos los procesos que concluyan con una resolución judicial de lanzamiento de quienes ocupen una vivienda, el art. 150.4 LEC). Corresponde en efecto a las distintas Administraciones públicas, en el ámbito de sus competencias en materia de vivienda y servicios sociales, articular las medidas necesarias para prevenir situaciones de exclusión residencial y para que resulte eficaz la comunicación prevista en los preceptos referidos, a fin de dar respuesta adecuada y lo más pronta posible a los casos de vulnerabilidad que pudieran producirse como consecuencia del desalojo judicial de ocupantes de viviendas, según determina expresamente la propia Ley 5/2018 en su disposición adicional.

6. Los diputados recurrentes enfatizan que la regulación legal impugnada vulnera el derecho a una vivienda digna y adecuada, reconocido por el art. 47 CE y por distintos textos internacionales de derechos humanos, en especial el art. 25.1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, y el art. 11.1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

Sostienen en este mismo sentido que, al permitir que la ejecución judicial del lanzamiento se efectúe sin garantizar un realojo adecuado de los afectados, esa regulación no cumple las garantías mínimas en materia de desalojos forzosos previstas en instrumentos emanados de organismos dependientes de la Organización de Naciones Unidas. Se refieren en particular los recurrentes a un informe presentado el 7 de febrero de 2008 ante la Asamblea General de Naciones Unidas por el relator especial sobre el derecho a la vivienda como parte del derecho a un nivel de vida adecuado, en relación con los principios básicos y directrices sobre los desalojos y el desplazamiento generados por el desarrollo; así como a la Observación general núm. 7 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas, sobre desalojos forzosos.

Para dar cumplida respuesta a esta tacha de inconstitucionalidad conviene recordar ante todo que el art. 47 CE no reconoce un derecho fundamental, sino que enuncia “un mandato o directriz constitucional que ha de informar la actuación de todos los poderes públicos (art. 53.3 CE) en el ejercicio de sus respectivas competencias” (STC 152/1988, de 20 de julio, FJ 2; y en el mismo sentido, SSTC 59/1995, de 17 de marzo, FJ 3, y 36/2012, de 15 de marzo, FJ 4). Los poderes públicos vienen así obligados a promover las condiciones necesarias y a establecer las normas pertinentes para hacer efectivo el derecho de los españoles a disfrutar de una vivienda digna y adecuada, en particular regulando la utilización del suelo de acuerdo con el interés general para impedir la especulación, conforme determina el art. 47 CE.

Por tanto, en la medida en que el art. 47 CE no garantiza un derecho fundamental sino que enuncia un principio rector de la política social y económica, una directriz constitucional dirigida a los poderes públicos, la regulación controvertida no puede en ningún caso contravenir el mandato del art. 10.2 CE de interpretar las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce (esto es, los contenidos en los arts. 14 a 29, más la objeción de conciencia del art. 30.2) de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España.

De todos modos, ni siquiera en la hipótesis de que el art. 47 CE reconociese un derecho fundamental –lo que no es el caso– cabría admitir que los textos internacionales sobre derechos humanos invocados por los recurrentes constituyesen canon para el control de constitucionalidad de la regulación legal impugnada. Este Tribunal tiene reiteradamente declarado, y procede recordarlo una vez más, que la utilidad hermenéutica de los tratados y acuerdos internacionales sobre derechos humanos ratificados por España para configurar el sentido y alcance de los derechos fundamentales, de conformidad con lo establecido en el art. 10.2 CE, no convierte a tales instrumentos internacionales en canon autónomo de validez de las normas y actos de los poderes públicos desde la perspectiva de los derechos fundamentales. De suerte que una eventual contradicción por una ley de esos tratados no puede fundamentar la pretensión de inconstitucionalidad de esa ley por oposición a un derecho fundamental (SSTC 28/1991, de 14 de febrero, FJ 5, 36/1991, de 14 de febrero, FJ 5, 236/2007, de 7 de noviembre, FJ 5, y 140/2018, de 28 de diciembre, FJ 5, por todas).

Por otra parte, cuando el art. 25.1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y el art. 11.1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, citados en el recurso, reconocen el derecho de las personas a un nivel de vida suficiente que les asegure, entre otros beneficios, una vivienda adecuada, es claro que tales preceptos no reconocen un derecho subjetivo exigible, sino que configuran un mandato para los Estados parte de adoptar medidas apropiadas para promover políticas públicas encaminadas a facilitar el acceso de todos los ciudadanos a una vivienda digna.

En este mismo sentido, el art. 34.3 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea reconoce el derecho a una ayuda social y una ayuda de vivienda para garantizar una existencia digna a todos aquellos que no dispongan de recursos suficientes, según las modalidades establecidas por el Derecho de la Unión y las legislaciones y prácticas nacionales. El Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha corroborado en su Auto de 16 de julio de 2015, asunto C-539/14, § 49, que esta disposición de la Carta no garantiza el derecho a la vivienda, sino el “derecho a una ayuda social y a una ayuda de vivienda”, en el marco de las políticas sociales basadas en el art. 153 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

Ese mandato a los Estados de promover el acceso de los ciudadanos a una vivienda digna y adecuada ha sido asumido de manera expresa por el Estado español, no solo mediante el art. 47 CE, sino también en diversos Estatutos de Autonomía (STC 93/2015, de 14 de mayo, FJ 14).

Ahora bien, ese mandato dirigido a los poderes públicos no es incompatible en modo alguno con el establecimiento por el legislador de procedimientos judiciales para dirimir las controversias que puedan suscitarse acerca del mejor derecho en relación con la titularidad y posesión sobre los bienes inmuebles; con el consiguiente derecho de quien hubiera obtenido una resolución judicial a su favor que decrete el desalojo del ocupante a instar la ejecución de dicha resolución. El derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) comprende también el derecho a la ejecución de las sentencias y demás resoluciones judiciales en sus propios términos (art. 118 CE), conforme tiene señalado de manera reiterada la jurisprudencia constitucional (SSTC 32/1982, de 7 de junio, FJ 2; 61/1984, de 16 de mayo, FJ 1; 148/1989, de 21 de septiembre, FJ 2; 120/1991, de 3 de junio, FJ 2; 153/1992, de 19 de octubre, FJ 4; 3/2002, de 14 de enero, FJ 4; y 223/2004, de 29 de noviembre, FJ 5, entre otras muchas).

Valga asimismo recordar que la prohibición de desalojos forzosos a la que se refieren los instrumentos de Naciones Unidas citados por los recurrentes no se aplica a los desalojos efectuados legalmente y de manera compatible con las normas internacionales de derechos humanos, en particular las referidas al derecho a un proceso con las debidas garantías, como ha señalado el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas en su Observación general núm. 7, sobre el derecho a una vivienda adecuada y los desalojos forzosos.

Cuestión distinta es que el Estado español deba adoptar políticas sociales destinadas a promover el acceso de los ciudadanos a la vivienda, en el marco del mandato o principio rector del art. 47 CE y de otros preceptos constitucionales, así como de los compromisos asumidos al respecto en virtud de la ratificación de tratados internacionales sobre derechos

humanos. Según la STC 154/2015, de 9 de julio, FJ 7, “las políticas de vivienda tratan de facilitar el acceso a una vivienda digna a personas necesitadas, que es un objetivo constitucional primordial (arts. 9.2 y 47 CE) que guarda relación con la protección social y económica de la familia (art. 39.1 CE), la juventud (art. 48 CE), la tercera edad (art. 50 CE), las personas con discapacidad (art. 49 CE) y los emigrantes retornados (art. 42 CE) así como con la construcción como factor de desarrollo económico y generador de empleo (art. 40.1 CE)”.

La Ley 5/2018, aun siendo una ley procesal, no es ajena a la preocupación del legislador por hacer frente a las situaciones de especial vulnerabilidad social que puedan producirse como consecuencia del desalojo de viviendas judicialmente decretado. En tales supuestos, como ya se indicó, la ley impone al órgano judicial el deber de comunicar esa situación (siempre con el consentimiento de los afectados) a los servicios públicos competentes en materia de política social, por si procediera su intervención protectora, desde el mismo momento en que, al notificarse la demanda para la recuperación de la posesión de la vivienda, haya sido posible la identificación de los ocupantes (primer párrafo del art. 441.1 bis LEC). Ese deber de comunicación a los servicios sociales a los mismos efectos (con el consentimiento de los afectados) se impone de nuevo al órgano judicial en caso de que estime la pretensión del actor y decrete el desalojo de los ocupantes de la vivienda (tercer párrafo del art. 441.1 bis LEC).

Esta obligación del órgano judicial de poner en conocimiento de los servicios sociales competentes la situación de vulnerabilidad en que puedan encontrarse los ocupantes de una vivienda no se limita por el legislador al nuevo proceso sumario para la recuperación de la posesión instituido por la Ley 5/2018, sino que se generaliza a todos aquellos procesos en los que la resolución judicial que se dicte contenga fijación de fecha para el lanzamiento de quienes ocupan una vivienda (nuevo apartado 4 del art. 150 LEC, añadido por el artículo único, uno, de la Ley 5/2018).

En fin, la disposición adicional única de la Ley 5/2018 evidencia de nuevo la preocupación del legislador por atender al mandato del art. 47 CE y a los compromisos

internacionales asumidos en la materia por el Estado español. Establece la obligación de las distintas Administraciones públicas de incorporar, en sus protocolos y planes para garantizar políticas públicas en materia de vivienda, medidas ágiles de coordinación y cooperación, especialmente con los responsables de los servicios sociales en el ámbito autonómico y local, al objeto de prevenir situaciones de exclusión residencial y para que resulte eficaz la comunicación judicial prevista en los arts. 150.4 y 441.1 bis LEC. Todo ello a fin de dar respuesta adecuada y lo más inmediata posible a aquellos casos de vulnerabilidad que se detecten en los procesos conducentes al lanzamiento de ocupantes de viviendas. También dispone que esos protocolos y planes deben garantizar la creación de registros de datos (al menos en el ámbito territorial de cada Comunidad Autónoma) sobre el parque de viviendas sociales disponibles para atender a personas o familias en riesgo de exclusión.

En suma, a diferencia de lo sostenido en la demanda, este Tribunal aprecia que, sin perjuicio de la atención dispensada al problema del acceso a la vivienda y de los desalojos forzosos en las leyes administrativas sectoriales sobre esta materia, el legislador procesal ha tenido también en cuenta las exigencias derivadas del mandato del art. 47 CE y de los compromisos internacionales asumidos en la materia por el Estado español, al regular mediante la Ley 5/2018 el proceso para la recuperación de la posesión de la vivienda ocupada. La regulación impugnada no puede considerarse por tanto lesiva del derecho a una vivienda digna y adecuada (art. 47 CE), teniendo además en cuenta que legislador dispone de un amplio margen de apreciación para adoptar disposiciones en materia social y económica.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, por la autoridad que le confiere la Constitución de la nación española,

Ha decidido

Desestimar el presente recurso de inconstitucionalidad.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintiocho de febrero de dos mil diecinueve.

Voto particular concurrente que formula la magistrada doña Maria Luisa Balaguer Callejón a la Sentencia dictada por el Pleno en el recurso de inconstitucionalidad núm. 4703-2018.

En ejercicio de la facultad que me confiere el artículo 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y con pleno respeto a la opinión del resto de integrantes del Pleno, formulo Voto particular concurrente, en virtud de los argumentos que defendí en la deliberación y que expongo a continuación. Si bien estoy de acuerdo con el fallo de la sentencia y con la mayor parte de la argumentación desarrollada en los fundamentos jurídicos de la misma, considero que los razonamientos contenidos en el FJ 6 merecen algunas apreciaciones complementarias, que parten de una concepción diversa de la expresada en la sentencia acerca del alcance y relevancia de los principios rectores de la política social y económica, en el contexto de una Constitución que proclama que España es un estado social y democrático de derecho (art. 1.1. CE).

Efectivamente el derecho a la vivienda, que reconoce el art. 47 CE, no se califica como derecho fundamental, en la medida en que se ubica entre los principios rectores de la política social y económica (Capítulo III del Título I de la Constitución). Esto le sustrae, principalmente, de los mecanismos de garantía jurisdiccional directa que prevé el art. 53.2 CE, y de la garantía normativa de la reserva de ley que contempla el apartado 1 del mismo precepto. Pero la naturaleza de principio rector no resta un ápice de carácter normativo al art. 47, como se deduce del art. 9.1 del propio texto constitucional. No estamos ante un deseo de buena voluntad constitucional, ni ante un mero ejercicio de retórica, sino ante una disposición normativa que no queda excluida como parámetro de constitucionalidad de las normas con rango de ley, y que permite comprender adecuadamente la calificación del Estado español como Estado social, orientado a la consecución del pleno disfrute de los derechos, también de los derechos sociales. No olvidemos que el preámbulo de la Constitución habla de la voluntad de la Nación española de promover el progreso de la economía para asegurar a todos una digna calidad de vida.

El reconocimiento, el respeto y la protección de los principios rectores deben informar la legislación positiva, y por tanto condiciona la libertad del legislador, como debe informar también la práctica judicial, en la que no puede dejar de incluirse la que se refiere a la jurisdicción constitucional. Cuando el art. 53.3 CE afirma que los artículos contenidos en el Capítulo III del Título I “sólo podrán ser alegados ante la Jurisdicción ordinaria de acuerdo con lo que dispongan las leyes que los desarrollen”, no dice que la jurisdicción constitucional deba analizar la invocación de un principio rector, en este caso el derecho a la vivienda, de acuerdo

con las leyes que lo desarrollen. El parámetro de control para el Tribunal es la Constitución, también el art. 47, y desde esta posición, desde la perspectiva de la garantía de plena eficacia de la totalidad del texto constitucional, también de los principios rectores que contiene, es desde la que debe formularse el juicio de constitucionalidad, por lo demás abstracto en el supuesto que nos ocupa, de la norma impugnada.

El propio Tribunal ha reconocido lo anterior en relación con el derecho a la salud, también contenido en el Capítulo III del Título I. En la STC 139/2016, de 21 de julio, el FJ 8 reconoce que *“la naturaleza del derecho a la salud como principio rector no implica que el art. 43 CE constituya una norma únicamente programática, vacía de contenido, sin referencias que lo informen, especialmente con relación al legislador, que debe configurarlo en virtud del mandato del art. 43.2 CE para que establezca las prestaciones necesarias para tutelar la salud pública. (...). En consecuencia, el art. 43 CE debe ser considerado como un principio rector constitucional dirigido a orientar y determinar la actuación de los poderes públicos (...). En suma, el desarrollo del art. 43 CE y la articulación del derecho a la protección de la salud requieren que el legislador regule las condiciones y términos en los que acceden los ciudadanos a las prestaciones y servicios sanitarios, respetando el contenido del mandato constitucional”*.

En un sentido similar, se ha reconocido también el carácter vinculante del art. 45 CE y, yendo más lejos, se ha afirmado la existencia de un principio de no regresión en materia ambiental que condiciona la acción del legislador (SSTC 233/2015, de 5 de noviembre, y 132/2017, de 14 de noviembre). Una argumentación equivalente podría haberse formulado respecto del art. 47 CE, en esta sentencia, pero no se hace. Al contrario, parece leerse entre líneas en el texto del FJ 6 que el derecho a la vivienda no posee la misma fuerza que el derecho a la salud, o la protección del medio ambiente. Luego no se trata ya de una cuestión de calificación del derecho. Sino de la consideración de la relevancia constitucional de dicho derecho. Y en este punto, esta magistrada confiere una relevancia constitucional evidente al derecho a la vivienda, en sí mismo considerado, y en la medida en que incide en otros derechos cuya naturaleza fundamental no admite dudas, particularmente en el derecho a la intimidad personal y familiar del art. 18 CE, y en el derecho a la igualdad real y efectiva que se extrae de la lectura combinada de los arts. 9.2 y 14 CE. Todo ello sin perder de vista que todos estos derechos, en realidad todos los que contempla el Título I, confluyen en la garantía de la dignidad de la persona y en el libre desarrollo de la personalidad (art. 10.1 CE). Estamos hablando de un derecho, de un principio rector, que responde a la necesidad básica de poseer un espacio físico en el que desarrollar una vida personal y familiar autónoma, reservada y digna.

Por todo lo dicho, no soy partidaria de una lectura estricta de la proyección del art. 10.2 CE como la que parece asumir la sentencia. Es cierto que la jurisprudencia constitucional suele acotar la proyección del mandato hermenéutico del art. 10.2 CE, a los derechos contenidos en el Capítulo II del Título I CE, quizá porque es el recurso de amparo, restringido al examen de los arts. 14 a 29 y 30.2 CE, el que pone al Tribunal con más frecuencia frente a la interpretación de los derechos fundamentales y la aplicación del art. 10.2 CE. Pero este argumento es puramente circunstancial. No existe una exclusión explícita referida a los principios rectores, en relación con el mandato contenido en el art. 10.2 CE. La STC 199/1996, de 3 de diciembre (FJ 3), puede ser citada como ejemplo la exégesis del art. 45.1 CE (derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado) a la luz de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, y la STC 139/2016, de 21 de julio, acude a una pluralidad de fuentes internacionales para interpretar el alcance del art. 43 CE, es decir del derecho a la salud. Como último ejemplo, en este mismo sentido, el art. 39.4 CE, relativo a los derechos de la infancia, permite interpretar, por mandato directo y perfectamente coherente con lo que dispone el art. 10.2 CE, los derechos de los niños, niñas y adolescentes, a la luz de lo dispuesto en la Convención de los Derechos del Niño (en este sentido los AATC 286/1991, de 1 de octubre, y 94/2001, de 24 de abril).

Siendo así, entiendo que la Sentencia debería haber tenido en cuenta, en su argumentación, que el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas, en las “Observaciones finales sobre el sexto informe periódico de España”, fechadas el 25 de abril de 2018, *“reitera su anterior recomendación (E/C.12/ESP/CO/5, párr. 22) e insta al Estado parte a que adopte un marco legislativo que establezca requisitos y procedimientos adecuados para llevar a cabo desahucios o desalojos forzados, que entre otros incorpore los principios de razonabilidad y proporcionalidad, así como las debidas garantías legales y procesales para las personas afectadas, asegurando que las personas afectadas tengan acceso a una compensación o la opción de una vivienda alternativa adecuada, sean informadas con un plazo suficiente y razonable de notificación sobre las decisiones que ordenen los desahucios y tengan acceso a un recurso judicial efectivo. El Comité recomienda al Estado parte que adopte un protocolo de actuación en casos de desahucios que asegure una coordinación adecuada entre los tribunales y los servicios sociales locales, así como entre los servicios sociales mismos, a fin de brindar una protección adecuada a las personas que puedan quedarse sin hogar como resultado del desahucio. El Comité señala a la atención del Estado parte su observación general núm. 7 (1997) sobre los desalojos forzosos”*.

Pero, además, en el Dictamen aprobado por el Comité en virtud del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales respecto de la comunicación núm. 5/2015* (Ben Djazia y otros contra España), se afirma que el Estado español ha vulnerado el derecho a la vivienda de los comunicantes, desalojados sin una alternativa habitacional, por no haber ofrecido argumentos razonables respecto del agotamiento de todas las medidas hasta el máximo de sus recursos disponibles, para evitar el desalojo de una familia con dos menores a cargo. En este caso, el Comité insiste en que el Estado tiene la obligación de:

“a) Adoptar medidas legislativas y/o administrativas pertinentes para garantizar que, en los procesos judiciales de desalojos de inquilinos, los demandados puedan oponerse o presentar un recurso con el fin de que el juez considere las consecuencias del desalojo y la compatibilidad de esta medida con el Pacto.

b) Adoptar las medidas necesarias para superar los problemas de falta de coordinación entre las decisiones judiciales y las acciones de los servicios sociales que pueden conducir a que una persona desalojada pueda quedar sin vivienda adecuada.

c) Adoptar las medidas necesarias para asegurarse de que los desalojos que afecten a personas sin recursos para procurarse una vivienda alternativa, sólo se ejecuten después de que haya habido una consulta genuina y efectiva con estas personas y de que el Estado parte haya realizado todos los pasos indispensables, hasta el máximo de sus recursos disponibles, para que las personas desalojadas tengan una vivienda alternativa, en especial en aquellos casos que involucran a familias, personas mayores, niños y/u otras personas en situación de vulnerabilidad.

d) Formular e implementar, en coordinación con las comunidades autónomas y hasta el máximo de los recursos disponibles, un plan comprehensivo e integral para garantizar el derecho a la vivienda adecuada de personas con bajos ingresos, de conformidad con la observación general núm. 4. Este plan deberá incluir los recursos, las medidas, los plazos y los criterios de evaluación que permitirán en forma razonable y verificable garantizar el derecho a la vivienda de esas personas”.

En síntesis, a la valoración efectuada por el Tribunal, respecto del cumplimiento de los estándares internacionales mínimos de garantía del derecho a la vivienda, una valoración que según la propia sentencia no es exigible, pero que en todo caso se formula, le faltaría hacer

mención a las resoluciones apuntadas, para introducir una justificación reforzada respecto del cumplimiento, por parte del legislador, de dichos estándares, sin perjuicio de que la aplicación de la ley pueda ser defectuosa en determinados supuestos, llevando ello aparejada una eventual lesión del derecho a la vivienda tal y como este se garantiza en la norma recurrida.

Por último, el Tribunal no puede renunciar a la línea jurisprudencial que, en los años 80, asumió el principio de universalidad de los derechos reconocido en la STEDH asunto *Airey c. Irlanda*, de 9 de octubre de 1979. El Tribunal de Estrasburgo, en aquella sentencia reconoció que el desarrollo de los derechos económicos y sociales depende mucho de la situación de los Estados y de sus finanzas. Y es cierto. Pero no lo es menos, y así lo reconocía también aquel pronunciamiento, que el Convenio Europeo de Derechos Humanos debe ser leído a la luz de las condiciones de vida del momento, de modo tal que se ofrezca una protección real y concreta del individuo que reconozca que muchos de los derechos civiles y políticos tienen proyecciones de orden económico o social. La STC 45/1989, de 20 de febrero, así lo reconoció también, insistiendo además en la posibilidad de utilizar los principios rectores como criterio para valorar la constitucionalidad de una acción positiva del legislador. Es fundamental reforzar de nuevo esta doctrina, un tanto olvidada en los tiempos de la crisis, y volver a una concepción abierta de los derechos, también del derecho a la vivienda. Porque todos se vinculan a la garantía de la dignidad humana, todos –también los de primera generación- tienen un cierto contenido prestacional, y todos –también los principios rectores- tienen una incidencia clara en el derecho a libre desarrollo de la personalidad, y en los derechos de libertad conectados con este. Y, por supuesto, todos tienen un impacto innegable en la promoción de la igualdad real de las personas y de los grupos en que esas personas se integran (art. 9.2 CE). Estén estos grupos entre los que pueden obtener satisfacción de sus derechos sin asistencia del Estado o entre quienes, siendo particularmente vulnerables, necesitan del pleno desarrollo del Estado social para asegurarse el disfrute de sus derechos fundamentales.

Madrid, a veintiocho de febrero de dos mil diecinueve.