



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 2 0 7 / 2 0 0 3

(Pleno)

La Laguna, a 4 de noviembre del 2003.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Presidente del Gobierno de Canarias en relación con el *Proyecto de Decreto por el que se establece el precio máximo de venta y la renta máxima inicial anual de las viviendas protegidas de promoción pública (EXP. 186/2003 PD)**.

F U N D A M E N T O S

I

1. En fecha de 23 de septiembre pasado (registro de salida del 24 de septiembre) se solicita por el Excmo. Sr. Presidente del Gobierno de la Comunidad Autónoma (CAC), al amparo del artículo 11.1.B.b), en relación con el artículo 12.1 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo, Dictamen sobre el *Proyecto de Decreto (PD) indicado en el encabezamiento*, tomado en consideración por el Gobierno en sesión celebrada el 16 de septiembre de 2003, según resulta del certificado del Acuerdo gubernativo que acompaña a la solicitud de Dictamen.

2. En el procedimiento de elaboración del Proyecto de Decreto se han emitido los preceptivos informes: de acierto y oportunidad; la Memoria Económica, (artículo 24.2 de la Ley 1/1983); Informe de la Secretaría General Técnica; Informes de la Intervención General (artículo 22 del Decreto 28/1997); e Informe del Servicio Jurídico del Gobierno de Canarias. Finalmente, se ha cumplido el trámite de información pública, efectuado mediante Resolución de la Secretaría General Técnica, de 23 de julio de 2003, durante el período del de agosto al 1 de septiembre del 2003, sin que se hubiese hecho alegación alguna.

* **PONENTE:** Sr. Doreste Armas.

II

Sin embargo, no ha intervenido en la tramitación el Instituto Canario de la Vivienda (I.C.V.) tal y como determina el art. 36 de la Ley Canaria de Vivienda, por no haber sido aún constituido.

En efecto, en armonía con la LVC, el PD alude a la intervención preceptiva y previa del Instituto Canario de la Vivienda (“oído el ICV”) como presupuesto para que el Gobierno de Canarias pueda fijar la cuantía máxima de los precios de venta y renta de las viviendas protegidas.

La omisión de la intervención del citado Instituto Canario de la Vivienda se excusa en el PD en no haberse éste constituido, de acuerdo con lo indicado en la Disposición Adicional Décima de la Ley 2/2003.

Esta omisión es relevante, además, teniendo en cuenta que los Cabildos Insulares forman parte del ICV, porque origina que éstos no hayan podido intervenir ni indirectamente (integrados en dicho Organismo) ni directamente al no constar en el expediente haber sido oídos (art. 45.12 de la Ley 14/1990).

Para este Consejo, el cumplimiento de las previsiones legales es imprescindible a la hora de elaborar las normas reglamentarias que la desarrollan.

La Ley Canaria de Vivienda, de la que se deriva la facultad del Gobierno para fijar la cuantía máxima de los precios de venta y renta de las viviendas protegidas (art. 36), impone que sea oído el I.C. de Vivienda, a cuyo cumplimiento la Disposición Adicional Décima de la misma LCV, hace recaer sobre el Gobierno que en el plazo de tres meses de la entrada en vigor de la LVC, apruebe “unas normas provisionales de organización y funcionamiento del I.C.V.”, que permitan el inicio de sus actividades.

El procedimiento de la fijación de la cuantía máxima de los precios de venta y renta de las viviendas protegidas requiere pues, como presupuesto (o como requisito previo) que el Gobierno haya fijado las citadas normas de organización y funcionamiento y que el I.C.V. haya emitido su preceptivo Informe. No obstante, obvio es que las funciones que debería realizar el Instituto en régimen descentralizado se asumen por el Departamento concernido a través de sus servicios centralizados.

III

El art. 30.15 del Estatuto de Autonomía de Canarias [EAC], atribuye a la Comunidad competencias exclusivas en materia de vivienda, aunque tal exclusividad debe relativizarse pues existen determinados títulos competenciales [ordenación del crédito; planificación de la actividad económica] que permiten al Estado cierta incidencia mediata en la materia, en cualquier caso, de alcance limitado y con carácter general, distintos a las competencias autonómicas, en los términos precisados por la STC 152/88 y la precedente 95/86, precisamente sobre esta misma materia. De la primera de ellas se desprenden ciertas premisas de índole competencial, que parece aconsejable traer a colación.

Así, la competencia autonómica en materia de vivienda incluye el fomento y la promoción de la construcción de viviendas que, en buena medida, constituyen el tipo de actuaciones públicas mediante las que se concreta el desarrollo de las correspondientes políticas. Por su parte, en la competencia de planificación general de la economía entran la fijación de criterios globales de ordenación de sectores concretos, así como acciones y medidas singulares para alcanzar los fines propuestos dentro de la ordenación de cada sector. Esta consideración es aplicable a la promoción de viviendas, actividad que tiene una estrecha relación con la planificación económica general.

Por otra parte, la política de vivienda tiene, además de una dimensión económica, un acentuado matiz social en cuanto principio rector [art. 47 CE], siendo ambos aspectos difícilmente separables. Este precepto constitucional no constituye un título competencial autónomo a favor del Estado [ni de la Comunidad Autónoma], sino una directriz constitucional que ha de informar la actuación de los poderes públicos. Las competencias del Estado [planificación; ordenación del crédito etc.] debe ir dirigida a garantizar a todos los españoles la igualdad [art. 149.1.1 CE] en el disfrute de una vivienda digna. Tampoco es título atributivo de competencias el poder de gasto del Estado [subvenciones]. Ciertamente que el mismo puede aportar recursos a la política de vivienda, pero no puede fomentar cualquier actividad en dicha materia. Por su parte, las Comunidades Autónomas deben integrar en su política de vivienda las ayudas reguladas por el Estado, pudiendo definir, en virtud de su propia política sectorial, otro tipo de actuaciones protegibles y otras formas de actuación con cargo a sus Presupuestos, y en fin, determinadas actuaciones estatales

en esta materia [construcción y rehabilitación de viviendas] pueden tener carácter básico [art. 149.1.13 CE].

En la materia a que concierne la norma proyectada, el Estado posee la competencia para fijar precios máximos de venta así como la renta máxima, pero sólo respecto de aquellas promociones que cuenten con financiación estatal [R.D. 1/2002, de 11 de enero], lo que no es el caso, pues como se desprende de la documentación que acompaña al Proyecto de Decreto, se trata de viviendas de promoción pública promovidas en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Canarias sin financiación estatal, por lo que en este caso la competencia autonómica en la materia es expansiva, tanto como lo permite el título competencial que ostenta en la materia [art. 30.15 del Estatuto] del que es concreción normativa el citado art. 36 LV que, como se ha dicho, remite a Reglamento del Gobierno la concreción de tales precio y renta máximos.

Desde esta perspectiva, la norma reglamentaria propuesta no merece reproche alguno.

IV

En cualquier caso, aunque la situación competencial en este tema es la que antes se ha expuesto, no siendo exigible atenerse al respecto al citado Real Decreto 1/2002, nada impide al Gobierno autonómico ejercer la indicada facultad otorgada por la LCV con referencia a la citada ordenación estatal.

Tal regulación, previendo medidas de financiación para actuaciones protegidas en materia de vivienda y suelo contempladas en el Plan de Vivienda 2002-2005, modificado por el Real Decreto 1.042/2003, de 1 de agosto, establece para las viviendas protegidas que cuenten con la financiación cualificada regulada por ella misma un precio básico a nivel nacional (PB) por metro cuadrado de superficie útil de 623'77 euros.

Por su parte, y desde esta perspectiva, a las Comunidades Autónomas se asigna establecer la cuantía máxima del precio de venta (PMV) para cada una de las localidades o ámbitos intraurbanos de su territorio, el cual puede ser inferior al PB, pero también puede ser superior, aunque en este caso no puede superar en 1'56 dicho PB, salvo que la vivienda se halle en un Municipio declarado singular por la

elevada carestía de la vivienda, lo que permite incrementar el PMV mediante los porcentajes que establece el art. 8 del Real Decreto.

Similarmente, a las Comunidades Autónomas les corresponde establecer la renta máxima inicial anual (RMIA) de las viviendas protegidas destinadas a arrendamiento, para lo que la respectiva Administración autonómica, al otorgar la calificación definitiva de vivienda protegida, debe partir de un PMV por metro cuadrado de superficie útil que no podrá superar en 1'23 veces el PB vigente en ese momento. Precisamente, la RMIA se determina mediante un porcentaje de este PMV, que será del 4%, si el préstamo cualificado para su promoción tiene un plazo de amortización de veinticinco años, o del 7%, si lo tiene de diez años. Además, la RMIA podrá actualizarse anualmente en función de las variaciones porcentuales del índice nacional del sistema de índices de precios al consumo.

Cabe añadir que, en relación con esta normativa básica estatal, el Gobierno canario ha dictado el Decreto 70/2002, de 20 de mayo, cuyo artículo 3 fija la renta máxima inicial anual y los precios máximos de venta de las viviendas protegidas de nueva construcción y de las existentes, además de regular la gestión de las medidas de financiación.

En este sentido, se aprecia una cierta falta de cohesión normativa en las referencias que este PD deberá hacer al resto de las disposiciones vinculadas al mismo: de un lado, la LCV, en cuyo art. 36 se apoya, al utilizar la potestad de la fijación de precio y renta; de otro, el Decreto 70/02 con incidencia en esta materia pese a que el presente PD ejerce -se insiste- en uso de la potestad autorizada por el citado art. 36 LCV, en especial porque es esa norma reglamentaria a la que el presente PD se remite, al concretar sólo éste el concepto de viviendas de régimen especial en su art. 2.a.3, concepto que toma de la normativa estatal (no del RD 1/02, sino del anterior RD 1.186/98).

V

Entrando ya en el examen, propiamente dicho, del PD sometido a Dictamen, se realizan las siguientes observaciones al hilo de su preámbulo, articulado y disposiciones:

A) Sobre el preámbulo del Proyecto de Decreto.

Según el Preámbulo del PD, la diferencia de precio de venta o de arrendamiento de las viviendas de promoción pública, promovidas por la Administración de la Comunidad Autónoma de Canarias, "atiende a si son o no cofinanciadas con el Estado al aplicarse en el primer caso, como referencia para su determinación, el precio básico a nivel nacional que introdujo el RD 1186/1998, de 12 de junio y que, actualmente -según se expresa- regula el RD 1/2002, de 11 de enero".

El PD se contrae a la fijación del precio máximo de venta y de la renta máxima inicial anual de esta modalidad de viviendas protegidas (de promoción pública), pero en la actualidad no se debe atender a la procedencia de la financiación en orden a la delimitación de su precio de venta, por la excepción introducida en el apartado a) del art. 1 del anteriormente citado RD 1/2002.

Por otro lado, la regulación que pretende establecer el PD del precio máximo de venta (...) de las viviendas protegidas de promoción pública partiendo de la referencia del precio máximo previsto en el RD 1186/1998, de 12 de junio, carece de operatividad, por cuanto, la financiación prevista en el citado RD se contrajo al período temporal comprendido entre la fecha de su entrada en vigor y el 31 de diciembre del año 2001, fecha ésta última en la que concluyeron su alcance y efectos.

Se añade en el preámbulo, no obstante, que la referencia para la determinación del precio básico, a nivel nacional que introdujo el RD 1186/1998, de 12 de junio, actualmente se regula en el RD 1/2002, de 11 de enero, cuestión que no se corresponde íntegramente con nuevo marco de financiación del Estado por las siguientes razones:

1º) El art. 1.b) del RD 1186/1998, contemplaba la cofinanciación de la promoción, bajo cualquier modalidad, de las viviendas calificadas de promoción pública.

2º) El nuevo art. 1.b) del RD 1/2002, de 11 de enero, por el contrario, contempla la promoción bajo cualquier modalidad de las viviendas calificadas de promoción pública, pero exclusivamente para cesión en arrendamiento, acogidas al sistema de cofinanciación. En consecuencia, no para la venta.

B) Sobre el articulado.

1.- Sobre el art. 2.-

El art. 2 del PD establece que el precio máximo de venta por metro cuadrado de superficie útil de las viviendas protegidas de promoción pública será igual al precio máximo de venta por metro cuadrado de superficie útil de las viviendas que, en el momento de la citada transmisión y con relación al mismo término municipal, sean calificadas provisionalmente, al amparo de la normativa estatal sobre medidas de financiación en materia de vivienda y suelo, como viviendas de nueva construcción de régimen especial. -

Varias cuestiones plantea el artículo citado.

Como premisa, debe recordarse que el PD no concreta de manera directa el precio máximo de venta de las futuras viviendas de promoción pública, sino, por el contrario, se remite para su determinación a la normativa estatal sobre medidas de financiación en materia de vivienda y suelo; al mismo tiempo, el PD utiliza como precio máximo de venta para las viviendas protegidas de promoción pública el fijado para otra modalidad o clase de viviendas, la de nueva construcción de régimen especial.

Ahora bien, cabe formularse la observación de que el PD no resuelve el problema actual de la falta u omisión de una normativa propia, que obligaba a aplicar la normativa estatal (R.D. 3148/78, de 10 de noviembre y RD 31/1978, de 31 de octubre) por cuanto se continuará aplicando la normativa estatal, pero en lugar del 30% del módulo (m) aplicable, se pasa al precio básico a nivel nacional establecido por el RD 1/2002, de 11 de enero, para la venta por metro cuadrado de superficie útil de una vivienda de régimen especial, que viene determinado por 1,125 veces el precio básico, lo que supondrá un aumento considerable del precio máximo de venta de las viviendas protegidas de promoción pública y sin posibilidad alguna de descontar del precio de las mismas el valor del suelo aportado, en los casos en los que no tenga coste alguno.

En el contenido del art. 2.2 del PD se aprecia una notable indeterminación por omisión de los criterios aplicables para eludir que el precio máximo de venta no supere al costo real de las mismas.

2.- Disposición Adicional Primera.-

La disposición adicional primera parece fijar el PMV de viviendas de promoción pública calificadas con anterioridad, pero la disposición adicional tercera dice:

“Lo señalado en el presente Decreto se aplicará con carácter general para determinar el precio máximo de venta y la renta máxima inicial anual de las viviendas protegidas, salvo que la normativa que se haya dictado o se dicte con el fin de favorecer el acceso a la propiedad de las viviendas de titularidad autonómica, así como para facilitar el abono del alquiler de las mismas, o cualquier otra norma con igual o superior rango, disponga una cosa distinta”.

A la citada norma cabe objetar:

Primero.- Existe una cierta inconcreción en relación con la disposición adicional tercera; según ésta, la regulación de la primera no es de aplicación si ya se ha dictado una norma del mismo rango que disponga cosa distinta en este tema.

Por otra parte, se aprecia un defecto de técnica normativa que supone el que una norma (el PD que aquí se dictamina) manifieste expresamente su desconocimiento sobre el hecho de que exista o no otra norma que regule determinada cuestión relevante.

Segundo.- El término “titularidad autonómica”, utilizado en la Disposición, es impreciso, sin relación con los utilizados por la normativa reguladora de esta materia, debiendo referirse al término utilizado en el art. 45 LCV (“Parque Público de Viviendas”), o, bien de “Promoción Pública”, o, en su caso, al término o concepto legal al que efectivamente quiera referirse.

Tercero.- El art. 39.3 LVC dispone que las viviendas protegidas no podrán ser objeto de transmisión intervivos, ni de cesión de uso por cualquier título, durante un plazo de diez años a partir de su calificación definitiva, sin perjuicio de lo previsto en el art. 54 de la Ley, salvo que, previa autorización y causa justa, se reintegren todos los beneficios obtenidos con sus intereses legales.

Por su parte, el art. 48.5 LVC contempla el acceso de los arrendatarios a la propiedad de las viviendas protegidas de titularidad de la Comunidad Autónoma adjudicadas en régimen de arrendamiento, deduciéndose del precio de venta los alquileres abonados, sin establecer un período mínimo de permanencia en este

régimen para que los arrendatarios puedan acceder a la propiedad de la vivienda de titularidad autonómica. Por ello y por su propio objeto, es claro que la prohibición del art. 39 LVC no es aquí aplicable, debiéndose también observar que este precepto no define lo que es justa causa en este ámbito.

Pues bien, si los cuatro primeros párrafos del segundo apartado de la disposición adicional primera se refirieran a este supuesto, no merecerían observación alguna, pero de la disposición adicional tercera resulta patente que esas normas se aplican, con carácter general, a todo tipo de transmisiones de viviendas de promoción pública, siendo de carácter supletorio de la normativa dictada para favorecer el acceso a la propiedad de las viviendas de titularidad autonómica, los Decretos 34/1995, de 24 de febrero; 12/1996, de 26 de enero, y 114/1999, de 25 de mayo.

Sin embargo, la disposición adicional primera, apartado 2, en sus párrafos tercero y cuarto contempla la posibilidad de transmisión de viviendas protegidas de promoción pública a partir de los cinco años desde la calificación definitiva de la vivienda y trata de salvar su contradicción con la LVC mediante la expresión "sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 39.3 de la Ley 2/2003, de 30 de enero, de Vivienda de Canarias".

Esta reducción en un primer examen parecería no tener cobertura en la excepción del art. 39.3 LVC porque no hace referencia alguna a la concurrencia de justa causa, ni muchos menos la define, o a las restantes condiciones legalmente fijadas, por lo que no es ajustada plenamente a la norma legal mencionada.

Para resolver esta aparente contradicción, ha de entenderse que la regulación proyectada no supone una vulneración al precepto legal citado, desconociendo en concreto la prohibición que establece. Y ello no sólo porque, justamente, aquí se hace referencia a tal precepto, sino porque, con este presupuesto, puede interpretarse que, a la vista de la regla en cuestión, cuando sean legalmente posibles las transmisiones de que se trata, los precios habrán de ajustarse a lo que la normativa proyectada previene, sin obviarse que, en su caso, sea precisa la autorización previa y la existencia de causa justa y los otros requisitos legales, aunque, precisamente en desarrollo por el Gobierno de la norma legal, procedería determinar el concepto de causa justa en el PD, observación ésta que debe hacerse al presente PD, que, al ser norma

reglamentaria, debe precisar este concepto jurídico, en lugar de dejarlo indeterminado.

3.- Disposición Final Primera.-

El art. 36 LVC atribuye a un concreto órgano estatutario, el Gobierno de la CAC, como titular de la potestad reglamentaria *ex art. 15.2 EAC*, la competencia para fijar la cuantía máxima de la renta de las viviendas protegidas; lo que es congruente con la facultad de desarrollo reglamentario de Ley, o de establecer otras determinaciones en esta materia, que se prevé en la disposición final primera de la LVC.

Sin embargo, la disposición final primera del PD faculta al Consejero de Infraestructuras, Transporte y Vivienda para variar, sin límite alguno, determinados porcentajes con relevancia al respecto. De esta manera, renunciándose explícitamente a hacerlo por el Gobierno, éste permite al titular de un Departamento de la Administración, sin control siquiera, que proceda de manera que se altera la RMA de ciertas viviendas protegidas.

Ello supone obviar el concreto y expreso mandato legal al respecto, que desde luego no prevé una posible delegación de la facultad que establece a la Administración, ni tiene una redacción que permita al Gobierno disponer una ordenación general que luego sea concretada por el Departamento administrativo competente. Entre otras cosas porque el precepto legal otorga a este la facultad de mera propuesta.

CONCLUSIÓN

El Proyecto de Decreto se adecua al Ordenamiento Jurídico aplicable, sin perjuicio de las observaciones que se recogen en los Fundamentos II a V.