



Consejo Consultivo de Canarias

## DICTAMEN 190/2011

(Pleno)

La Laguna, a 29 de marzo de 2011.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Presidente del Gobierno de Canarias en relación con el *Proyecto de Decreto que modifica el Decreto 135/2009, de 20 de octubre, por el que se regulan las actuaciones del Plan de Vivienda de Canarias para el período 2009-2012, así como otras normas en materia de vivienda (EXP. 138/2011 PD)\**.

## FUNDAMENTOS

### I

#### *Solicitud.*

1. Se interesa por el Excmo. Sr. Presidente del Gobierno 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, preceptivo Dictamen sobre el *Proyecto de Decreto por el que se modifica el Decreto 135/2009, de 20 de octubre, por el que se regulan las actuaciones del Plan de Vivienda de Canarias para el periodo 2009-2012, así como otras normas en materia de vivienda*, tomado en consideración por el Gobierno en sesión celebrada el 16 de febrero de 2011, según resulta del certificado del acuerdo gubernativo que acompaña a la solicitud de Dictamen.

La solicitud ha sido cursada por el procedimiento de urgencia fundamentada ésta, a los efectos de dar cumplimiento a la necesidad de motivación exigida por el artículo 20 de la Ley de este Consejo, en el "carácter coyuntural y transitorio de las medidas sobre las que incide la norma propuesta".

#### *Procedimiento.*

2. En el procedimiento de elaboración del Proyecto de Decreto se ha dado cumplimiento a las exigencias legales y reglamentarias de aplicación.

---

\* PONENTE: Sr. Suay Rincón.

Consta en el expediente la siguiente documentación:

- Orden de la Consejería de Bienestar Social, Juventud y Vivienda de 21 de diciembre de 2010 por la que se declara la urgencia en la tramitación del procedimiento de elaboración y aprobación del Proyecto de Decreto.

- Memoria Económica de fecha 10 de enero de 2011 (artículo 44 y Disposición Final primera de la Ley 1/1983, de 14 de abril, del Gobierno y de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias, en relación con el artículo. 24.1.a) de la Ley 50/1997), en la que se justifica que la Disposición que se propone implicará una disminución de los ingresos públicos procedentes de los fondos del Plan Estatal de Vivienda y no supondrá un aumento de gastos en relación con los presupuestos autonómicos al no incrementarse los objetivos de actuaciones protegidas. En lo que se refiere a las ayudas y subvenciones procedentes de fondos propios de la Comunidad Autónoma se indica que se produce una incidencia a la baja en los mismos.

- Informe sobre el impacto por razón de género [artículo 24.1.b) de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno, en relación con la Disposición final primera de la Ley 1/1983 antes citada] emitido con fecha 10 de enero de 2011 por la Dirección del Instituto Canario de la Vivienda.

- Informe de acierto y oportunidad del Proyecto de Decreto (artículo 44 de la Ley 1/1983, de 14 de abril, del Gobierno), emitido con fecha 19 de enero de 2011 por la citada Dirección del Instituto Canario de la Vivienda.

- Documentación relativa a la concesión del trámite de audiencia a las entidades y organizaciones que ostentan la condición de interesadas. Durante el plazo en cada caso concedido se presentaron diversas alegaciones, que han sido analizadas en la certificación de 27 de enero de 2011 acreditativa del cumplimiento de este trámite.

- Informe de la Dirección General de Planificación y Presupuesto de la Consejería de Economía y Hacienda [artículo 26.4.a) del Reglamento Orgánico de la Consejería de Economía y Hacienda, aprobado por Decreto 12/2004, de 10 de febrero], emitido el 2 de febrero de 2011, en el que, por no haberse aportado la memoria económica ni el preceptivo informe de la Oficina Presupuestaria, se solicita su remisión, con indicación de determinados aspectos que han de analizarse en los mismos, sin realizar pronunciamiento sobre la norma proyectada.

Se emite seguidamente nueva Memoria Económica, complementaria de la de 10 de enero de 2011, de aclaración de algunos aspectos de los señalados en aquella, así

como un informe de la Secretaría General del Instituto Canario de la Vivienda que se pronuncia sobre algunos aspectos requeridos por la Dirección General de Planificación y Presupuesto. Se emite asimismo informe por la Jefa del Servicio de Planificación y Gestión Económico Financiera del Instituto Canario de Vivienda a los efectos de dar cumplimiento a lo previsto en el artículo 2.2.f) del Decreto 153/1985, de 17 de mayo, modificado por Decreto 234/1998, por el que se crean las Oficinas presupuestarias de las Consejerías del Gobierno de Canarias.

- Informe de fecha 7 de febrero de 2011 de la Inspección General de Servicios [artículos 77.e) del Reglamento Orgánico de la Consejería de Presidencia, Justicia y Seguridad, aprobado por Decreto 22/2008, de 19 de febrero y 7 del Decreto 48/2009, de 28 de abril, por el que se establecen en la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias medidas ante las crisis económica y de simplificación administrativa].

- Informe del Servicio Jurídico del Gobierno de 14 de febrero de 2011 [artículo 20.f) del Reglamento de este Servicio, aprobado por Decreto 19/1992, de 7 de febrero], cuyas observaciones han sido objeto de consideración en informe de la Dirección del Instituto Canario de la Vivienda de 16 de febrero de 2011. El Informe del Servicio Jurídico, sin embargo, debió ser el último de los informes que deben emitirse, tal y como se ha advertido en los Dictámenes 680/2010, de 30 de septiembre, y 156/2011, de 4 de marzo, entre otros, con vistas a cumplir adecuadamente la finalidad que dicha regulación le atribuye.

- Informe de la Comisión Preparatoria de Asuntos del Gobierno de 14 de febrero de 2011 (artículo 2 del Decreto 45/2009, de 21 de abril).

No consta finalmente que se haya emitido el informe de legalidad exigido por el artículo 44 de la citada Ley 1/1983.

## II

### *Competencia y objeto del PD.*

1. La Comunidad Autónoma de Canarias ostenta competencia exclusiva en materia de vivienda, de conformidad con lo previsto en el artículo 30.15 del Estatuto de Autonomía de Canarias. Sobre el alcance de esta competencia ha tenido ocasión de pronunciarse este Consejo Consultivo en diversas ocasiones, y específicamente sobre el Plan de Vivienda de Canarias, en sus Dictámenes 548/2009, recaído precisamente en relación con el Decreto 135/2009, en su fase de Proyecto, y

240/2010, sobre una primera modificación del mismo. A estos Dictámenes, así como a los diversos pronunciamientos de este Consejo referidos a la materia concernida (28/1999, 94/2001, 46/2005, 15/2003, 2, 3 y 31/2004, 47 y 54/2006), nos remitimos.

En ejercicio de esta competencia fue aprobada la Ley 2/2003, de 30 de enero, de Vivienda de Canarias, cuyo artículo 73 regula el Plan de Vivienda como el instrumento de ordenación, programación y coordinación de la actividad de fomento de vivienda y suelo que realizan las Administraciones Públicas competentes con el fin de atender las necesidades de vivienda existentes en Canarias y hacer efectivo el derecho a una vivienda digna y adecuada. La Ley establece igualmente su contenido mínimo, en el que deben figurar los recursos económicos necesarios para financiar sus objetivos, su programación temporal y su asignación global, según las clases de actuaciones (artículo 74).

La Ley remite además a la regulación reglamentaria la determinación de las actuaciones a ejecutar, las modalidades de ayuda pública y sus características, así como la fijación de los requisitos para acceder a las mismas, dentro de las medidas de fomento público del suelo destinado a viviendas protegidas; los requisitos objetivos y subjetivos complementarios para acceder a cada clase de vivienda protegida; los condicionantes para ser beneficiarios de viviendas de promoción pública, entre otras previsiones (artículos 29.3, 37.3, 45, 46.1, 48.3 y 4, 50.3, 55, 56, 57, 58.1, 63 y 80)

El Decreto 135/2009, de 20 de octubre, regula las actuaciones del Plan de Vivienda de Canarias para el período 2009-2012. El mismo contempla las actuaciones susceptibles de protección pública, el procedimiento para su declaración, los requisitos y condiciones para resultar beneficiarios de las mismas y el procedimiento para su reconocimiento. Este Plan abarca, como dispone su artículo 1.2, tanto las actuaciones propias de la Comunidad Autónoma financiadas exclusivamente con cargo a sus presupuestos, como las actuaciones previstas en el Real Decreto 2066/2008, de 12 de diciembre, de carácter básico, por el que se regula el Plan Estatal de Vivienda y Rehabilitación 2009-2012 que sean incluidas en el correspondiente convenio de colaboración con la Administración estatal.

La modificación del citado Decreto que ahora se pretende viene motivada por la reciente modificación del Plan Estatal de Vivienda, operada por medio del Real Decreto 1713/2010, de 12 de diciembre, pues la norma reglamentaria autonómica incorporó la casi totalidad de las medidas coyunturales establecidas en el Plan Estatal y que ahora se modifican. La reforma del Plan Estatal afecta, principalmente,

al fomento del mercado de viviendas en arrendamiento y la promoción de la rehabilitación del parque residencial existente. Por otra parte, se reducen las cuantías de las subvenciones a los promotores de viviendas protegidas para arrendamiento y se suprime la Ayuda Estatal Directa a la Entrada, así como las subvenciones para la urbanización de suelo edificable destinado de forma especial a vivienda protegida. Se establece finalmente la prórroga de una serie de medidas transitorias y se regula por primera vez la adquisición del derecho de superficie de las viviendas protegidas para venta.

El Proyecto de Decreto objeto de este Dictamen, además de proceder a la reforma de numerosos preceptos para su adaptación a la nueva regulación de carácter básico, modifica otros preceptos como consecuencia, según explicita su Exposición de Motivos, de la propia situación de crisis económica por la que se está atravesando, que ha provocado que las circunstancias sociales y económicas hayan variado desde la publicación del Decreto 135/2009.

Finalmente, se procede a la modificación de determinados aspectos del Decreto 138/2007, de 24 de mayo, por el que se establece el régimen de adjudicación de las viviendas protegidas de promoción pública de titularidad del Instituto Canario de la vivienda, con el objeto de simplificar el procedimiento de adjudicación de las viviendas protegidas y clarificar determinados aspectos que podían suscitar dudas en la aplicación del mismo. Se modifica también el Decreto 152/2008, de 7 de julio, por el que se aprueban los Estatutos del Instituto Canario de la Vivienda, al objeto de concretar la situación jurídica de los bienes de este Organismo autónomo; y el Decreto 1/2004, de 13 de enero, por el que se establece el precio máximo de venta y la renta máxima inicial anual de las viviendas protegidas de promoción pública.

#### *Estructura de la norma.*

2. Consta el PD de un Preámbulo, un artículo único con 53 apartados, 2 Disposiciones Adicionales, 4 Transitorias, 2 Derogatorias y una Disposición Final Única.

#### *Observaciones generales y al articulado del PD*

3. En términos generales, la regulación proyectada se ajusta al ordenamiento jurídico de aplicación, singularmente, tanto a la Ley de Vivienda de Canarias, como a las determinaciones del Plan Estatal de Vivienda, aprobado por Real Decreto 2066/2008 y recientemente modificado por el Real Decreto 1713/2010, de 12 de diciembre. Procede no obstante realizar seguidamente las siguientes observaciones:

- De técnica legislativa.

El Proyecto de Decreto contiene un gran número de preceptos en los que se procede a la transcripción literal de los preceptos contenidos en la normativa básica estatal -Real Decreto 1713/2010-, técnica ya empleada asimismo en el Decreto 139/2009.

Como ya observara este Consejo en su Dictámenes 54/2006 y 548/2009, entre otros, el Tribunal Constitucional ha considerado, ya desde la Sentencia 38/1982, de 22 de junio, en relación con las leyes, que la técnica consistente en la transcripción de preceptos de la Constitución o de leyes cuando la competencia para dictarlas no corresponde al autor de la disposición, es una técnica jurídica incorrecta porque ello introduce un factor de inseguridad en el Ordenamiento y de posible confusión (...) al poderse introducir aparentes modificaciones inadvertidas cuando la transcripción no es absolutamente literal o se saca de su contexto lo transcrito. La reciente STC 341/2005 reitera y actualiza esta doctrina, y recuerda además la evolución que ha venido a experimentar la jurisprudencia constitucional.

En todo caso, la incorporación de los preceptos de la normativa básica requiere que, en consecuencia, su reproducción no altere su contenido, lo que exige una revisión general del texto.

Por otra parte, se contienen remisiones en su articulado a las normas estatales, como a los ya citados Reales Decretos o a la Ley General de Subvenciones. Esta técnica presenta igualmente problemas por las consecuencias que puede plantear el hecho de que tales normas sean modificadas, sustituidas o derogadas y se mantengan, por el contrario, en vigencia, la de Canarias. Por ello, sería preferible una remisión formal a la legislación básica y a las disposiciones que la sustituyan en los casos en que resulte procedente.

- Título de la norma.

El objeto de la norma no se contrae exclusivamente a la modificación del Decreto 135/2009, al que dedica la mayor parte de su contenido, sino también por la de los ya citados Decretos 138/2007, de 24 de mayo, que establece el régimen de adjudicaciones de las viviendas protegidas de promoción pública de titularidad del Instituto Canario de la Vivienda, 152/2008, de 7 de julio, por el que se aprueba el Estatuto del Instituto Canario de la Vivienda y 1/2004, de 13 de enero, por el que se establece el precio máximo de venta y la renta máxima inicial anual de las viviendas protegidas de promoción pública. Por razones de seguridad jurídica en el título

habría de indicarse de forma completa su objeto en lugar de la indefinida referencia a la modificación de *otras normas*.

- Apartado Once. Modificación del artículo 35.

El apartado 1. C), en tanto que establece en su párrafo primero la facultad del Ministerio de Fomento de autorizar la percepción de la subvención en los términos que señala, supeditado a las disponibilidades presupuestarias del citado Departamento Ministerial, se excede del ámbito competencial autonómico. Por ello, el precepto debería limitarse, en los términos de la normativa básica (artículo 29.1 RD 2066/2008), a establecer la facultad de propuesta del Instituto Canario de la Vivienda. Podría aclararse la cuestión procediendo a una mejor redacción del precepto.

- Apartado Doce. Modificación del artículo 38.

Procede la modificación de su título al objeto de consignar que se modifica el *apartado*, y no párrafo, 5 de este artículo.

- Apartado Catorce. Modificación del artículo 41.

El apartado 3, por razón de la materia, no debería formar parte del PD. La regulación que contempla no es una condición que habilita a los interesados para poder acogerse a la financiación, sino un requisito previo que permitirá a la Administración financiar la actuación protegida de promoción de alojamientos colectivos destinados a albergar a personas con derecho a protección preferente.

Además, este apartado 3, que reitera lo previsto en el artículo 17 RD 2066/2008, obvia la exigencia de la participación de los Ayuntamientos en cuyo término se vaya a actuar, por lo que sólo reproduce parcialmente la normativa básica.

- Apartado Quince. Modificación del artículo 49.

En el apartado A) la calificación ha de referirse a la calificación *definitiva* de las viviendas, no de las ayudas.

Por lo que se refiere al párrafo segundo del tercer guión de este mismo apartado A), el artículo 42.2 RD 2066/2008 regula los préstamos al adquirente de la vivienda, no al promotor. Además, no se ha incluido en este párrafo la superficie adicional computable de la vivienda a los efectos de la cuantía global del préstamo, como sí lo hace el precepto básico citado.

En el **apartado B)** de este mismo artículo 49 se ha omitido la adquisición de régimen de derecho de superficie que se contempla en el artículo 43.1 RD 2066/2008.

Por razones de seguridad jurídica y claridad de la norma, en el último párrafo del **apartado C)** procedería que se concretara que el plazo de quince años resulta aplicable cuando la residencia no ha sido de forma ininterrumpida.

Procede finalmente que se revise y aclare la redacción de la letra d) del último guión del apartado A) [artículo 42.7.d) RD 2066/2008] y del primer guión del apartado B) (artículo 43.3 RD 2066/2008), así como la corrección del apartado E), que debe ser el D).

- **Apartado Diecisiete. Modificación del artículo 54.C).** En él se suprime la denominación "Ayuda estatal directa a la entrada", sustituyéndola por subvención prevista en el artículo 115 de este decreto cuando el adquirente ostente la condición de joven, especificación esta última innecesaria, ya que de acuerdo con la nueva regulación del art. 115, contenida en este Proyecto de Decreto, dicha subvención solo le corresponde a los jóvenes que reúnan los requisitos previstos en dicho artículo, siendo correcto, referirse, exclusivamente, a dicha subvención, en el art. 54, como la subvención prevista en el art. 115.

- Apartado Veintiocho. Modificación del artículo 136.1.e).

Este precepto se mantiene en la redacción actualmente vigente, introducida por la modificación del Decreto 135/2009 por el Decreto 47/2010. Dado que no contiene modificación alguna, procede su supresión.

- Apartado Treinta y cuatro. Modificación del artículo 164.

Se elimina de este precepto como actuación protegible la adquisición y urbanización de suelo, procediéndose al propio tiempo en la Disposición Derogatoria primera a la derogación de los preceptos que la regulan (artículos 165, 168 y 169), con la excepción de los artículos 166 y 167, referidos a las Áreas de Urbanización Prioritaria, que se mantiene bajo el Título "Adquisición y urbanización de suelo para la construcción de vivienda protegida", por lo que procede la coordinación de los artículos 164, 166 y 167 PD.

- Apartado Treinta y seis. Modificación del artículo 176.

Procede mejorar la redacción de su **apartado 10** en lo que se atiene al referido Decreto 36/2009, pues ninguna mención se ha hecho con anterioridad al mismo. En



cualquier caso, a los fines de evitar que la derogación de la citada norma reglamentaria provoque desajustes en ésta, su referencia debería sustituirse por una genérica relativa a la normativa reguladora del régimen de las subvenciones de la Comunidad Autónoma.

- Apartado Treinta y siete. Modificación de la Disposición Adicional primera.

Su apartado c) faculta al titular del Departamento con competencias en materia de vivienda para suspender la admisión de solicitudes en las líneas del Plan de Vivienda de Canarias que cuenten con financiación estatal, previa delegación del Consejo de Gobierno. La propia norma justifica esta medida en la supresión de la reserva de recursos no territorializados destinados a financiar objetivos adicionales por encima de los convenidos inicialmente para cada año a que se refiere el Convenio suscrito entre el Ministerio de Fomento y la Comunidad Autónoma.

Se observa a este respecto que la no disponibilidad presupuestaria a que se alude implicaría en todo caso el no otorgamiento de subvenciones, pero no la imposibilidad de la presentación de solicitudes, pues tal medida conlleva que los interesados que reúnan los requisitos para poder acceder a una vivienda no puedan concurrir a las convocatorias, con independencia de que puedan resultar adjudicatarios o no.

- Apartado Treinta y ocho. Modificación de la Disposición Adicional cuarta.

La Disposición Adicional cuarta modifica diversos preceptos del Decreto 138/2007.

Por lo que se refiere a la modificación del artículo 14, se considera que, por razones de claridad y para facilitar la comprensión por parte de los posibles interesados del anuncio a que se refiere el precepto, debería figurar entre las menciones que han de constar en el mismo la indicación de los sujetos que pueden concurrir al procedimiento de adjudicación, como de hecho se recoge en el texto vigente.

Por otra parte, procede que se mejore la redacción de la nueva Disposición Adicional Sexta en su segundo párrafo, añadiendo la puntuación que corresponda.

- Apartado Treinta y nueve. Modificación de la Disposición Adicional Quinta.

La rúbrica del apartado es incompleta porque la Disposición introduce también una Disposición Adicional Cuarta.

- Apartado Cuarenta y cinco. Disposición adicional vigesimoprimera.

El contenido de esta disposición reitera literalmente la Disposición Adicional cuarta que en el Apartado Treinta y nueve se introduce en el Decreto 1/2004, por lo que, sin perjuicio de lo que acaba de señalarse en relación con la misma, procede la supresión de este apartado Cuarenta y cinco.

- Apartado Cuarenta y seis. Disposición adicional vigesimosegunda.

Como ya ha señalado el Servicio Jurídico, la supresión del párrafo segundo del apartado 2 de la Disposición Transitoria Única del Decreto 152/2008 genera un vacío normativo hasta el efectivo traspaso al Instituto Canario de la Vivienda de los bienes que, de acuerdo con el artículo 18.2 de la Ley de Vivienda de Canarias, forman parte de su patrimonio.

- Disposición Transitoria primera y Disposición Transitoria segunda.

Procede que se revise la redacción de estas Disposiciones al objeto de eliminar las referencias a "este Real Decreto" que se contiene en diversos apartados.

## C O N C L U S I Ó N

El Proyecto de Decreto, que modifica el Decreto 135/2009, de 20 de octubre, por el que se regulan las actuaciones del Plan de Vivienda de Canarias para el período 2009-2012, así como otras normas en materia de vivienda, se ajusta a Derecho. No obstante se formulan determinadas observaciones al mismo.