



A.G.- 28/2020

S.G.C.- 80/2020

S.J.- 50/2020

Se ha recibido en esta Abogacía General una solicitud de Informe, remitida por la Secretaría General Técnica de la Consejería de Vivienda y Administración Local, en relación con un **Proyecto de Decreto por el que se regula el procedimiento de asignación y el uso de viviendas construidas al amparo de concesión demanial en suelo de redes supramunicipales.**

A la vista de los antecedentes remitidos, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 4.1.a) de la Ley 3/1999, de 30 de marzo, de Ordenación de los Servicios Jurídicos de la Comunidad de Madrid, tenemos el honor de emitir el siguiente

INFORME

ANTECEDENTES DE HECHO

ÚNICO.- Ha tenido entrada en esta Abogacía General una solicitud de Informe en relación con el Proyecto de Decreto arriba referenciado.

A la citada petición, se acompaña la siguiente documentación:

- Resolución del Director General de Vivienda y Rehabilitación de apertura del trámite de consulta pública, de fecha 16 de octubre de 2019.

- Memoria resumen para la consulta pública, fechada el 16 de octubre de 2019.





- Escritos de alegaciones presentados por las siguientes entidades y particulares:

- .- Asociación de empresas constructoras.
- .- Asociación de Promotores Inmobiliarios de Madrid (ASPRIMA).
- .- Don José María Blázquez Pérez.
- .- CC.OO. de Madrid.
- .- UGT-Madrid.
- .- Confederación Empresarial de Madrid (CEIM).

- Comunicación dirigida al Consejo para el Diálogo Social de la Comunidad de Madrid el 23 de octubre de 2019, por la que se remite la memoria sometida a consulta pública.

- Proyecto de Decreto remitido a la Oficina de Calidad Normativa.

- Memoria del Análisis de Impacto Normativo, de fecha 11 de diciembre de 2019, remitida a la Oficina de Calidad Normativa.

- Informe 49/2019 de coordinación y calidad normativa emitido por la Secretaría General Técnica de la Consejería de Presidencia el 7 de enero de 2020, conforme a lo previsto en el artículo 26.9 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno, en relación con el artículo 2 del Real Decreto 1081/2017, de 29 de diciembre, por el que se establece el régimen de funcionamiento de la Oficina de Coordinación y Calidad Normativa y el artículo 15.3.a) del Decreto 282/2019, de 29 de octubre, del Consejo de Gobierno, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Presidencia.

- Proyecto de Decreto sometido a audiencia e información pública, fechado el 31 de enero de 2020.





- Memoria del Análisis de Impacto Normativo sometida a audiencia e información pública, emitida por el Director General de Vivienda y Rehabilitación el 3 de febrero de 2020.

- Resolución del Director General de Vivienda y Rehabilitación de fecha 3 de febrero de 2020, de apertura del trámite de audiencia e información pública.

- Alegaciones presentadas por las siguientes entidades y particulares:

- .- PSOE de Móstoles (3 de marzo de 2020)
- .- AVS Madrid (2 de marzo de 2020)
- .- Ayuntamiento de Alcorcón (3 de marzo de 2020).
- .- Ayuntamiento de Arganda del Rey (3 de marzo de 2020).
- .- Ayuntamiento de Getafe (2 de marzo de 2020).
- .- Ayuntamiento de Loeches.
- .- Ayuntamiento de San Sebastián de los Reyes (2 de marzo de 2020)
- .- CC.OO. de Madrid (4 de marzo de 2020).
- .- Don José María Blázquez Pérez (2 de marzo de 2020).
- .- PSOE Aranjuez (3 de marzo de 2020).
- .- PSOE El Escorial (5 de marzo de 2020).
- .- PSOE- de Madrid.
- .- PSOE Torrejón de Ardoz (3 de marzo de 2020).
- .- Unidas Podemos (20 de febrero de 2020).
- .- CEIM.

- Complimentación del trámite de audiencia por parte de la Consejería de Vivienda y Administración Local a las siguientes entidades:

- .- ASPRIMA
- .- Federación de Cooperativas de Viviendas y Rehabilitación de Madrid
- .- Federación de Municipios de Madrid.



- Escrito del Secretario General Técnico de la Consejería de Vivienda y Administración Local, de 4 de febrero de 2020, por el que se remite el Proyecto al Consejo para el Diálogo Social, en cumplimiento de la instrucción 11 del Acuerdo de 5 de marzo de 2019, del Consejo de Gobierno, por el que se aprueban las instrucciones generales para la aplicación del procedimiento para el ejercicio de la iniciativa legislativa y de la potestad reglamentaria del Consejo de Gobierno.

- Escrito del Secretario General Técnico de la Consejería de Vivienda y Administración Local, por el que, en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 2.1.g) del Real Decreto 931/2017, de 27 de octubre, por el que se regula la Memoria del Análisis del Impacto Normativo, se solicita informe a la Consejería de Medio Ambiente, Ordenación del Territorio y Sostenibilidad.

- Escritos de observaciones formuladas por las siguientes Consejerías:

.-Consejería de Educación y Juventud, de 14 de febrero de 2020.

.-Consejería de Políticas Sociales, Familias, Igualdad y Natalidad, de 17 de febrero de 2020.

.- Consejería de Hacienda y Función Pública, de 24 de febrero de 2020.

-Escritos en que no formulan observaciones las siguientes Consejerías:

.- Consejería de Ciencia, Universidades e Innovación, de 6 de febrero de 2020.

.- Consejería de Justicia, Interior y Víctimas, de 11 de febrero de 2020.

.- Consejería de Presidencia, de 12 de febrero de 2020.

.- Vicepresidencia, Consejería de Deportes, Transparencia y Portavocía del Gobierno, de 4 de febrero de 2020.

.- Consejería de Economía, Empleo y Competitividad, de 10 de febrero de 2020.

.- Consejería de Medio Ambiente, Ordenación del Territorio y Sostenibilidad, de 17 de febrero de 2020.





.- Consejería de Transportes, Movilidad e Infraestructuras, de 21 de febrero de 2020.

.- Consejería de Cultura y Turismo, de 13 de febrero de 2020.

- Informe de la Dirección General de Patrimonio y Contratación (Consejería de Hacienda y Función Pública), de fecha 18 de febrero de 2020.

- Informe de la Dirección General de Igualdad (Consejería de Políticas Sociales, Familias, Igualdad y Natalidad) de 5 de febrero de 2020, sobre impacto por razón de género, emitido el 5 de febrero de 2020 en cumplimiento del artículo 11.1.c) del Decreto 279/2019, de 29 de octubre, del Consejo de Gobierno, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Políticas Sociales y Familias, Igualdad y Natalidad, en relación con el artículo 19 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la Igualdad Efectiva de Mujeres y Hombres.

- Informe de la Dirección General de Infancia, Familias y Natalidad (Consejería de Políticas Sociales, Familias, Igualdad y Natalidad) sobre impacto en la familia, infancia y adolescencia, dictado el 5 de febrero de 2020 en cumplimiento del artículo 22 quinquies de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor y de la Disposición Adicional décima de la Ley 40/2003, de 18 de noviembre, de Protección a las Familias Numerosas.

- Informe de impacto por razón de orientación sexual e identidad y expresión de género, emitido el 5 de febrero de 2020 por la Dirección General de Igualdad (Consejería de Políticas Sociales, Familias, Igualdad y Natalidad), de conformidad con el artículo 21.2 de la Ley 3/2016, de 22 de julio, de Protección Integral contra la LGTBfobia y la Discriminación por Razón de Orientación e Identidad Sexual en la Comunidad de Madrid, y con el artículo 45 de la Ley 2/2016, de 29 de marzo, de Identidad y Expresión de Género e Igualdad Social y No Discriminación.

- Informe de la Comisión de Legislación del Consejo de Consumo de la Comunidad de Madrid de fecha 20 de febrero de 2020.





- Proyecto definitivo de Decreto sometido a informe del Servicio Jurídico.
- Memoria del Análisis de Impacto Normativo sometida a informe del Servicio Jurídico, de fecha 18 de abril de 2020.
- Informe de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Vivienda y Administración Local, sobre el texto proyectado, de fecha 20 de abril de 2020.

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

PRIMERA.- Objeto y estructura de la disposición proyectada.

El Proyecto normativo tiene por objeto regular el procedimiento de asignación de las viviendas públicas construidas en suelos de redes supramunicipales y el régimen de uso de las viviendas.

Consta de una parte expositiva y otra articulada, en la que se distinguen diez artículos, una disposición derogatoria y dos disposiciones finales.

El artículo 1 describe el objeto del Decreto. El artículo 2 se refiere a las promociones de viviendas sobre suelo de redes supramunicipales para definir su régimen jurídico. El artículo 3 determina el destino que debe darse a las viviendas. El artículo 4 trata de la formación de la lista de interesados, a la que deberá darse la publicidad prevista en el artículo 5. El artículo 6 permite reservar cupos de viviendas para ciertos colectivos. El artículo 7 describe el procedimiento de asignación. El artículo 8 define los requisitos para acceder a las viviendas. El artículo 9 describe el régimen jurídico de los contratos de arrendamiento y, finalmente, el artículo 10 enumera las facultades de control por parte de la Administración.





A continuación, la Disposición derogatoria única deroga la Orden 2907/2010, de 7 de septiembre, por la que se regula el régimen para la cesión del uso de viviendas construidas, en régimen de concesión demanial, sobre suelos de dominio público de redes supramunicipales.

Por último, la Disposición final primera faculta al Consejero competente en materia de vivienda para dictar las normas organizativas necesarias para la ejecución y desarrollo del Decreto, y la Disposición final segunda se refiere a su entrada en vigor.

SEGUNDA.- Marco normativo y competencial.

El artículo 36.1 de la Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo de la Comunidad de Madrid, define la red pública como *“el conjunto de los elementos de las redes de infraestructuras, equipamientos y servicios públicos que se relacionan entre sí con la finalidad de dar un servicio integral”*, añadiendo la letra a) que constituirán red pública supramunicipal *“aquellos cuya función, uso, servicio y/o gestión se puede considerar predominantemente de carácter supramunicipal y, por tanto, propia de las políticas de la Administración del Estado o de la Comunidad de Madrid”*.

Dentro de la red pública se distinguen las redes de infraestructuras, las de equipamientos y, finalmente, las de servicios, donde, a su vez, se integran las redes de servicios urbanos, y las redes de viviendas públicas o de integración social.

Tras varias modificaciones legales, el artículo 91.3 del mismo cuerpo legal -que contemplaba, en su redacción originaria, los deberes de cesión vinculados al sistema de redes públicas supramunicipales- dispone, en la actualidad, que los suelos integrantes de las redes supramunicipales cedidos a la Comunidad de Madrid tendrán la condición de bienes patrimoniales salvo que una Ley les otorgue expresamente el carácter de bienes de dominio público. Esta previsión debe interpretarse, no obstante,





a la luz de lo pactado en el Acuerdo de la Comisión Bilateral de Cooperación Administración General del Estado-Comunidad de Madrid, publicado el 14 de noviembre de 2011, a cuyo tenor: *"Ambas partes coinciden en interpretar el apartado 3 bis del artículo 91 de la Ley 9/2001 en el sentido de que los suelos a que se refiere este apartado tienen el carácter de demaniales siempre que así resulte de la aplicación de lo dispuesto en el artículo 5.1 de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas, y de su legislación específica"*.

Puede traerse a colación el Dictamen 560/2011, del Consejo de Estado, que sirvió de base al referido Acuerdo interpretativo. Dicho Dictamen es ilustrativo:

"De estas previsiones legales resulta apropiado extraer dos conclusiones. La primera, que las redes de infraestructuras, equipamientos y servicios públicos son redes de titularidad pública que pertenecen, en cada caso, a la Administración que corresponda (así se deduce del adjetivo "públicas" que emplea el artículo 36.1 para referirse a estas redes, que aparece también en el artículo 91.6). La segunda, que el destino propio de los bienes que componen esas redes públicas en general y las supramunicipales en particular es precisamente el de pasar a integrarse en un conjunto de elementos relacionados entre sí con la finalidad de servir a un uso general o a la prestación de un servicio público, tal y como prevé genéricamente la legislación urbanística y concreta posteriormente el planeamiento. Se trata, por tanto, de bienes en los que concurren las dos notas básicas que, según el artículo 5.1 de la Ley del Patrimonio de las Administraciones Públicas, son necesarias para considerar que un bien o derecho es de dominio público: titularidad pública y afectación a un uso general o a un servicio público. Que ello es así lo confirma el artículo 91.6 al establecer que "los terrenos destinados por el planeamiento urbanístico a edificaciones o instalaciones para las redes públicas tendrán carácter dotacional, por lo que no serán tenidos en cuenta a efectos del cálculo de los aprovechamientos lucrativos" (énfasis añadido).

Asimismo, resulta taxativo el Informe de la Secretaria de Estado de Cooperación Territorial, previo al citado Acuerdo interpretativo, en el que se destaca el carácter demanial de estos suelos: *"se trata de suelos cedidos gratuitamente para redes públicas y ello como consecuencia de las previsiones establecidas en el*





planeamiento. Por tanto, estos suelos responden al deber urbanístico definido en el artículo 16.1.a) TRLS y tienen naturaleza demanial”.

El artículo 5 de la Ley 33/2003 de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas, define los bienes de dominio público como aquellos que, siendo de titularidad pública, se encuentren afectados al uso general o servicio público y aquellos a los que una Ley otorgue expresamente ese carácter -en los mismos términos se pronuncia el artículo 4 de la Ley 3/2001, de 21 de junio, de Patrimonio de la Comunidad de Madrid-. Concurriendo, por tanto, tales presupuestos, resultará predicable la naturaleza demanial de estos suelos.

El Proyecto remitido parte del carácter demanial de los suelos que integran las redes supramunicipales -así lo afirma en su parte expositiva- abogando por una eficiente utilización de los mismos en consonancia con el fin legalmente previsto, consistente en la promoción de vivienda pública.

Resulta ilustrativa, en este sentido, la idea que apunta el preámbulo del Proyecto cuando señala: *“En el presente caso el fin público perseguido es el de lograr la utilización eficiente de un patrimonio público actualmente falto de uso, para lograr destinarlo a la finalidad prevista para el mismo, en concreto a la promoción de vivienda”.*

Por otra parte, el artículo 18 del Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Suelo y Ordenación Urbana, (de carácter básico) dentro de los deberes legales que comprenden las actuaciones urbanísticas, incluye el de *“a) Entregar a la Administración competente el suelo reservado para viales, espacios libres, zonas verdes y restantes dotaciones públicas incluidas en la propia actuación o adscritas a ella para su obtención”*, añadiendo que *“en estos suelos se incluirá, cuando deban formar parte de actuaciones de urbanización cuyo uso predominante sea el residencial, los que el instrumento de ordenación adscriba a la dotación pública de viviendas sometidas a algún régimen de protección, con destino exclusivo al alquiler, tanto en los supuestos en que así se*





determine por la legislación aplicable, como cuando de la memoria del correspondiente instrumento se derive la necesidad de contar con este tipo de viviendas de naturaleza rotatoria, y cuya finalidad sea atender necesidades temporales de colectivos con especiales dificultades de acceso a la vivienda”.

A su vez, el artículo 97 de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas, -de aplicación general a todas las Administraciones Públicas ex Disposición final segunda- dispone:

- “1. El titular de una concesión dispone de un derecho real sobre las obras, construcciones e instalaciones fijas que haya construido para el ejercicio de la actividad autorizada por el título de la concesión.
2. Este título otorga a su titular, durante el plazo de validez de la concesión y dentro de los límites establecidos en la presente sección de esta ley, los derechos y obligaciones del propietario”.

Según lo expuesto, en los suelos objeto de cesión se incluirán aquellos dedicados a la promoción de viviendas protegidas destinadas exclusivamente al alquiler, que ostentarían carácter demanial tanto por su titularidad pública como por el fin público al que se destinan *ex lege*, siendo dable, por tanto, articular su uso mediante concesión y posterior arrendamiento.

La Comunidad de Madrid, por habilitación expresa del artículo 148.1.3 de la Constitución (en adelante, CE), y de conformidad con lo previsto en el artículo 26.1.4 de su Estatuto de Autonomía, aprobado por Ley Orgánica 3/1983, de 25 de febrero (en lo sucesivo, EA), tiene competencia exclusiva en materia de *“Ordenación del territorio, urbanismo y vivienda”*.

Esta exclusividad competencial, como ha declarado la Abogacía General de la Comunidad de Madrid, entre otros, en su Dictamen de 26 de febrero de 2014, ha sido reafirmada expresamente por el Tribunal Constitucional, entre otras, en su sentencia 141/2014, de 11 de septiembre, donde se afirma que *“la competencia en materia de vivienda asumida por las Comunidades Autónomas en sus respectivos Estatutos de*





Autonomía faculta a éstas para desarrollar, ciertamente, una política propia en la materia”, lo cual no significa, empero, que se trate de una competencia ilimitada, por cuanto ha de respetar la legislación básica estatal en materias que puedan incidir en ésta, así como las condiciones básicas fijadas por el Estado al amparo del artículo 149.1.1º CE.

Con base en lo anterior, la Administración madrileña promulgó la Ley 6/1997, de 8 de enero, de Protección Pública a la Vivienda de la Comunidad de Madrid (en adelante, Ley 6/1997) y, derivada de la anterior, numerosa normativa tendente a hacer efectivo el derecho de todos los españoles a una vivienda digna promulgado por el artículo 47 de la Constitución Española.

El Decreto 74/2009, de 30 de julio, del Consejo de Gobierno, por su parte, aprueba el Reglamento de Viviendas con Protección Pública de la Comunidad de Madrid.

A su vez, el Decreto 52/2016 regula el proceso de adjudicación de viviendas de la Agencia de Vivienda Social de Madrid, si bien excluye de su ámbito de aplicación a las viviendas de promociones desarrolladas sobre suelos pertenecientes a redes públicas municipales o supramunicipales.

La Orden 2907/2010, de 7 de septiembre, de la Consejería de Medio Ambiente, Vivienda y Ordenación del Territorio, regula el régimen para la cesión de uso de viviendas construidas, en régimen de concesión demanial, sobre suelos de dominio público de redes supramunicipales, constituyendo la única normativa relativa al aprovechamiento de este tipo de suelos. Ello no obstante, su derogación deviene ahora necesaria, no sólo por estar basado en el “Plan Alquila 45.000”, ya superado, sino también por pretenderse ahora que la explotación de las viviendas por los concesionarios se lleve a cabo mediante contratos de arrendamiento.

Se precisa, por tanto, una regulación específica actualizada sobre el procedimiento de asignación de las viviendas que se promuevan sobre estos suelos.



A la vista de lo expuesto, cabe concluir, por tanto, la suficiencia de la competencia autonómica por razón de la materia.

TERCERA.- Naturaleza jurídica y rango normativo.

Examinado el texto remitido a esta Abogacía General, es claro que la norma proyectada tiene vocación de permanencia, innova el ordenamiento jurídico y se dirige a una pluralidad indeterminada de destinatarios, de suerte que participa de la naturaleza jurídica propia del reglamento administrativo, en su condición de disposición jurídica de carácter general, dictada por la Administración Pública y con valor subordinado a la ley, según la definición generalmente aceptada por nuestra Jurisprudencia (por todas, la Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de octubre de 2001, con cita de las anteriores de 14 de octubre de 1996, 17 de junio de 1997 y 18 de junio de 2001).

Más en concreto, el Proyecto participa de la naturaleza de un reglamento ejecutivo o de desarrollo, es decir, aquel que tiene como función el desarrollo de las disposiciones de una Ley. Recordamos, en esta sede, lo señalado por la Sentencia del Tribunal Supremo 837/2018, de 22 de mayo: *"Considera la Sala que son reglamentos ejecutivos los que están directa, inmediata y concretamente ligados a una Ley, a un artículo o artículos de una Ley, o a un conjunto de Leyes, de manera que dicha Ley (o Leyes) sea completada, desarrollada, pormenorizada, aplicada, cumplimentada o ejecutada por el Reglamento"*.

Ha señalado la Jurisprudencia constitucional desde sus comienzos (v.gr. Sentencias de 13 de febrero de 1981 y de 4 de mayo de 1982) que los reglamentos ejecutivos deben, en primer lugar, limitarse a completar cuestiones de detalle, que no entren en contradicción con la Ley que desarrollan, ni, en su caso, invadan el contenido de la propia Ley en supuestos de materias reservadas a ésta.





Lo expuesto enlaza con la denominada doctrina del “complemento indispensable”, en virtud de la cual el reglamento de desarrollo o ejecutivo debe ser siempre -y solamente- el complemento indispensable de la Ley que desarrolla; y esto, en un doble sentido: por un lado, un reglamento ejecutivo debe incluir todo lo indispensable para asegurar la correcta aplicación y la plena efectividad de la Ley misma que desarrolla; por otro lado, no puede incluir más que lo que sea estrictamente indispensable para garantizar esos fines.

Expuestos los anteriores parámetros, advertimos, por otro lado, que nuestro sistema normativo atribuye sólo a algunos órganos la titularidad originaria o de Derecho Común de la potestad reglamentaria; la de los restantes es una competencia por atribución.

En el caso de la Comunidad de Madrid, dicha competencia originaria corresponde al Consejo de Gobierno, tal como resulta del artículo 21.g) de la Ley 1/1983, de 13 de diciembre, de Gobierno y Administración (en adelante, Ley 1/1983), el cual dispone que le corresponde *“aprobar mediante Decreto los Reglamentos para el desarrollo y ejecución de las Leyes emanadas de la Asamblea, así como los de las Leyes del Estado cuando la ejecución de la competencia corresponda a la Comunidad de Madrid en virtud del Estatuto de Autonomía, o por delegación o transferencia, y ejercer en general la potestad reglamentaria en todos los casos en que no esté específicamente atribuida al Presidente o a los Consejeros”*.

En suma, el Consejo de Gobierno, en el ejercicio de la potestad reglamentaria, tiene la posibilidad de introducir aquellas previsiones normativas que, sin estar expresamente recogidas en la Ley, sean necesarias para la mejor aplicación de ésta, explicitando y aclarando sus mandatos, con el único límite de no contradecir normas de rango legal.

En este sentido, el Dictamen de esta Abogacía General de 26 de abril de 2012 afirmaba lo siguiente:





“La titularidad de Derecho común de la potestad reglamentaria corresponde a los entes políticos primarios o territoriales y, dentro de ellos, en el nivel estatal, al Gobierno. En este sentido, el artículo 97 de la Constitución dispone que *“el Gobierno...ejerce... la potestad reglamentaria”*, extremo que aparece confirmado en el artículo 23.1 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno, a cuyo tenor *“el ejercicio de la potestad reglamentaria corresponde al Gobierno de acuerdo con la Constitución y las leyes”*. La atribución de esta potestad se hace, pues, justamente a favor del Gobierno como órgano colegiado, no de ninguno de sus miembros en particular.

En el nivel regional, al Gobierno, Consejo de gobierno u órgano equivalente de cada una de las Comunidades Autónomas. El texto constitucional se limita a admitir abstractamente la atribución de dicha potestad: no sólo al asignarles autonomía para la gestión de sus intereses (art. 137), sino al aludir expresamente al control, por la jurisdicción contencioso-administrativa, de la Administración de dichas Comunidades y de *“sus normas reglamentarias”* [art.153.c)]. Han sido los Estatutos de Autonomía (en trece de las diecisiete Comunidades Autónomas; en las cuatro restantes, a través de las respectivas Leyes de Gobierno y Administración) las normas que han efectuado la atribución, global y en concreto, de la potestad reglamentaria.

En el nivel local, al Pleno de los Ayuntamientos y de las Diputaciones Provinciales (...).”

Una vez determinado lo anterior, urge indicar que la Disposición Final primera de la Ley 6/1997, autoriza al Consejo de Gobierno de la Comunidad de Madrid a dictar cuantas disposiciones de aplicación y desarrollo de la misma sean necesarias, cobertura legal que ha sido considerada suficiente por el Consejo de Estado, en su Dictamen núm. 3.250/2004, de 11 de enero de 2005, en relación con el ya derogado Reglamento de Viviendas con Protección Pública de la Comunidad de Madrid, aprobado por Decreto 11/2005, de 27 de enero.

Asimismo, y en tanto el Proyecto que nos ocupa entraña, como hemos visto, un aprovechamiento o explotación de los suelos que integran las redes supramunicipales, podemos afirmar que existe una clara conexión con la materia urbanística. Ya hemos anticipado *ut supra* que la regulación de las redes supramunicipales se contiene en la





Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo de la Comunidad de Madrid, cuya Disposición Final tercera, bajo la rúbrica "*Desarrollo y ejecución reglamentarios*", prevé: "*Se habilita al Gobierno de la Comunidad de Madrid para, mediante Decreto aprobado a propuesta del Consejero competente en materia de ordenación urbanística, dictar cuantas normas reglamentarias sean precisas para el desarrollo, la ejecución o la efectividad de la presente Ley*".

Existe, por tanto, habilitación legal previa que da cobertura a la norma proyectada, lo que conduce a concluir la suficiencia de competencia del Consejo de Gobierno para promulgar la norma proyectada.

Asimismo, se respeta lo dispuesto en el artículo 50.2 de la Ley 1/1983, de 13 de diciembre, de Gobierno y Administración de la Comunidad de Madrid, según el cual "*adoptarán la forma de «Decretos del Consejo de Gobierno» las disposiciones de carácter general y actos en que así estuviera previsto, emanados del Consejo de Gobierno.*"

CUARTA.- Tramitación.

En lo que atañe a la tramitación del Proyecto hasta el momento, habrá que estar a lo dispuesto en el artículo 26 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno (Ley 50/1997, en lo sucesivo) -en la redacción introducida por la Disposición Final Tercera, apartado Doce, de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público-, normativa que resulta de aplicación supletoria en la Comunidad de Madrid a tenor del artículo 33 del Estatuto de Autonomía y de la Disposición Final segunda de la Ley 1/1983, así como en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (Ley 39/2015, en adelante).

Asimismo, cabe recordar que la Ley 50/1997 ha sido desarrollada por el Real Decreto 931/2017, de 27 de octubre, que regula la Memoria del Análisis de Impacto





Normativo, (en adelante, Real Decreto 931/2017, de 27 de octubre); las disposiciones de este Real Decreto deberán ser tenidas en cuenta en el análisis del expediente.

Del mismo modo, habrá que estar a lo previsto en el Acuerdo de 5 de marzo de 2019, del Consejo de Gobierno, por el que se aprueban las instrucciones generales para la aplicación del procedimiento para el ejercicio de la iniciativa legislativa y de la potestad reglamentaria del Consejo de Gobierno, así como al Decreto 210/2003, de 16 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento de Funcionamiento Interno del Consejo de Gobierno y de sus Comisiones (en lo sucesivo, Decreto 210/2003, de 16 de octubre).

El examen de la documentación remitida permitirá comprobar el cumplimiento de los trámites preceptivos para la aprobación del Decreto proyectado.

En efecto, consta en el expediente la Memoria del Análisis de Impacto Normativo, elaborada por el Centro Directivo promotor del Proyecto, cuya estructura se acomoda a lo exigido por el artículo 2 del Real Decreto 931/2017, de 27 de octubre.

Se han recabado los preceptivos informes de las Direcciones Generales de Infancia, Familias y Natalidad, y de Igualdad, a fin de que se pronunciaran sobre el impacto del Proyecto en materia de género, sobre la infancia, la adolescencia y la familia, y por razón de orientación sexual, identidad o expresión de género. Igualmente, se ha emitido Informe de calidad normativa por la Consejería de Presidencia.

Se ha distribuido el texto del Proyecto entre las distintas Consejerías, en cumplimiento de lo ordenado por el Decreto 210/2003, de 16 de octubre, habiendo presentado informe las Secretarías Generales Técnicas de las distintas Consejerías. En concreto, han formulado observaciones las Consejerías de Educación y Juventud; de Políticas Sociales, Familias, Igualdad y Natalidad y de Hacienda y Función Pública.





Se ha cumplido también el trámite preceptivo del informe de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Vivienda y Administración Local (art. 35.3 Decreto 210/2003, de 16 de octubre y artículo 26.5 de la Ley 50/1997).

Asimismo, consta acreditada la cumplimentación del trámite de audiencia e información pública, impuesto por los artículos 26.6 de la Ley 50/1997 y 133 de la Ley 39/2015, permaneciendo publicado en el Portal de Transparencia de la Comunidad de Madrid durante el preceptivo plazo de 15 días hábiles. Se acredita, igualmente, en el expediente, que el Proyecto se ha sometido al trámite de la consulta pública exigido por los artículos 26.2 de la Ley 50/1997 y 133.4 de la Ley 39/2015.

Por otro lado, con arreglo al artículo 28 de la Ley 11/1998, de 9 de julio, de Protección de los Consumidores de la Comunidad de Madrid (Ley 11/1998, en lo sucesivo), debe emitirse informe por el Consejo de Consumo de la Comunidad de Madrid. A este respecto, consta en el expediente Informe favorable de fecha 20 de febrero de 2020 emitido por la Comisión de Legislación en relación con el Proyecto de Decreto.

Se trata, no obstante, de un informe propuesta que se eleva a la Comisión Permanente en consonancia con lo estipulado en el artículo 14.1.a) del Decreto 1/2010, de 14 de enero, del Consejo de Gobierno, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley 11/1998, de 9 de julio, de Protección de los Consumidores de la Comunidad de Madrid. Resultará necesario, en consecuencia, que se complete la documentación del expediente, incorporando la ratificación final de tal informe, de modo que pueda entenderse debidamente cumplimentado el trámite previsto en el artículo 28 de la Ley 11/1998 y en el artículo 4.1.e) del precitado Decreto 1/2010, que se pronuncia en términos análogos.

Finalmente, se ha emitido Informe de calidad normativa por la Secretaría General Técnica de la Consejería de Presidencia, conforme a lo previsto en el artículo 26.9 de la Ley 50/1997, en relación con el artículo 2 del Real Decreto 1081/2017, de 29 de diciembre, por el que se establece el régimen de funcionamiento de la Oficina





de Coordinación y Calidad Normativa y el artículo 15.3.a) del Decreto 282/2019, de 29 de octubre, del Consejo de Gobierno, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Presidencia.

En consecuencia, no cabe oponer reparo alguno a la tramitación de este Proyecto hasta el momento de la emisión de este Dictamen, sin perjuicio de lo indicado *ut supra* en cuanto a la necesidad de completar el expediente en lo que atañe al trámite relativo al informe preceptivo del Consejo de Consumo.

QUINTA.- Contenido dispositivo.

Procede a continuación analizar el Proyecto de Decreto, tanto desde una perspectiva material como formal, ateniéndonos, en este último aspecto, a las Directrices de Técnica Normativa aprobadas por Acuerdo de Consejo de Ministros de 22 de julio de 2005 - en adelante, Directrices de Técnica Normativa -.

I.- Razones de coherencia interna de este Dictamen aconsejan comenzar por analizar el texto desde una perspectiva formal, poniendo de manifiesto una serie de consideraciones que una adecuada comprensión de este Dictamen exige que sean expuestas con carácter previo.

En términos generales, el preámbulo de una norma, conforme a la Directriz 12 “*cumplirá la función de describir su contenido, indicando su objeto y finalidad, sus antecedentes y las competencias y habilitaciones en cuyo ejercicio se dicta. Si es preciso, resumirá sucintamente el contenido de la disposición, a fin de lograr una mejor comprensión del texto, pero no contendrá partes del texto del articulado. Se evitarán las exhortaciones, las declaraciones didácticas o laudatorias u otras análogas*”.





Ciertamente, el Preámbulo del Proyecto no contradice, en líneas generales, la Directriz expuesta, pues efectivamente describe su contenido, indicando sus antecedentes y las competencias y habilitaciones en cuyo ejercicio se dicta.

Ello no obstante, un análisis de dicha parte expositiva –de más de cinco folios de extensión- evidencia que se excede en su cometido.

En efecto, la lectura de las primeras páginas del Preámbulo permite constatar que el texto justifica la medida adoptada con una inusitada extensión, empleando argumentos más propios de informes internos del expediente –que responderían a alegaciones manifestadas en el trámite oportuno del procedimiento-, que de una norma que va a ser incorporada al ordenamiento jurídico de forma permanente; además, se hace sin apartados –lo que contradice la Directriz 15, a cuyo tenor: "*Si la parte expositiva de la disposición es larga, podrá dividirse en apartados, que se identificarán con números romanos centrados en el texto*".

Por ello, se recomienda revisar esta parte del Proyecto para adecuarla a las exigencias de las Directrices de Técnica Normativa, limitándola a describir su contenido, su objeto y finalidad, sus antecedentes y las competencias y habilitaciones en cuyo ejercicio se dicta, y los aspectos más relevantes de la tramitación, con división en apartados si así lo requiriese su extensión.

Por otro lado, se advierte por esta Abogacía General una cierta insuficiencia de regulación en el contenido del texto proyectado, de modo que el principio de seguridad jurídica puede verse comprometido.

Cabe recordar que la Sentencia del Tribunal Constitucional de 28 de mayo de 2015 señala que "*el legislador debe procurar que los operadores jurídicos y ciudadanos sepan a qué atenerse, huir de provocar situaciones confusas y perplejidades difícilmente salvables respecto de la previsibilidad de cuál sea el derecho aplicable y las consecuencias derivadas del mismo (STC 46/1990, de 15 de marzo, FJ 4)*".



En el mismo sentido, procede traer a colación lo que fuera señalado en la Sentencia del Tribunal Constitucional 27/2012, de 19 de marzo:

“(…) en cuanto a la pretendida vulneración del principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE) debe recordarse que, con arreglo a nuestra reiterada doctrina, la seguridad jurídica ha de entenderse como la certeza sobre el ordenamiento jurídico aplicable y los intereses jurídicamente tutelados, procurando «la claridad y no la confusión normativa» (STC 46 / 1990 , de 15 de marzo [RTC 1990, 46] , F. 4), así como «la expectativa razonablemente fundada del ciudadano en cuál ha de ser la actuación del poder en la aplicación del Derecho» (STC 36/1991, de 14 de febrero [RTC 1991, 36] , F. 5)”.

Pues bien, el texto examinado contribuye a generar cierta inseguridad jurídica, en primer término, mediante remisiones normativas genéricas que omiten la cita de normas jurídicas específicas en las que enmarcar la actuación pretendida.

Como tendremos oportunidad de reiterar más adelante, debe entenderse que la normativa reguladora de las viviendas con protección pública -de continua cita en el Proyecto examinado- viene constituida, esencialmente, por el Decreto 74/2009, de 30 de julio, del Consejo de Gobierno, por el que se aprueba el Reglamento de Viviendas con Protección Pública de la Comunidad de Madrid (Decreto 74/2009, en adelante). En relación con esta observación, debe significarse que algunos preceptos del Proyecto contradicen lo señalado por este Decreto 74/2009, mientras que otros se limitan a reproducir los correlativos de dicha norma (lo que generaría confusión conforme advierte la Directriz 4); esto, unido a la circunstancia de que existen materias reguladas por el Decreto 74/2009 que no se contemplan en el Proyecto analizado, hace excesivamente complejo descifrar el régimen jurídico aplicable al Decreto proyectado en su totalidad.

Así, se echa en falta en el texto la configuración de un procedimiento acabado de asignación de este tipo de viviendas; el Proyecto adolece de ciertas lagunas -que pondremos de manifiesto con ocasión del análisis material de la norma- dejando la regulación de numerosos aspectos concretos a los posteriores pliegos de concesiones





que se licitarán, con la consiguiente desigualdad que ello podría originar en el trato con los ciudadanos. Se omite, a modo de ejemplo, la determinación de qué debe entenderse por unidad familiar, la concreción relativa a quién debe cumplir los requisitos (si el solicitante o los demás miembros de la unidad familiar), o si es preciso visar el contrato de arrendamiento (circunstancia ésta que se exige en el artículo 15 del Decreto 74/2009, y sobre la cual este Proyecto guarda silencio, surgiendo la duda de si se aplicará aquél). Tampoco se tiene en consideración, a efectos del plazo de las concesiones, la duración máxima del régimen legal de protección de viviendas destinadas a arrendamiento (quince años según el artículo 10.1 del Decreto 74/2009).

Debe señalarse que lo propio de un reglamento de desarrollo o ejecución de una Ley, como el que venimos estudiando, es incorporar, con vocación de permanencia, normas al ordenamiento jurídico que sean indispensables para asegurar la correcta aplicación y la plena efectividad de la Ley misma que desarrolla; por ello, no es aconsejable rebajar la articulación de dichas reglas a un nivel negocial como el de una concesión demanial. En la concesión se podrá prever aquello que sea jurídicamente viable dentro del marco del ordenamiento jurídico vigente, pero no innovar aquél a modo de norma de desarrollo.

Por ello, sería recomendable revisar el texto en los términos indicados, teniendo en cuenta esta y otras observaciones que se pondrán de manifiesto al analizar los preceptos del Decreto proyectado.

Advertimos, por otro lado, que en el penúltimo párrafo del preámbulo, al hacer referencia a los trámites más relevantes, se afirma que *“se ha recabado (...) informe de la Abogacía General de la Comunidad de Madrid y de la Comisión Jurídica Asesora”*. Dado que el trámite de este órgano consultivo ha de ser citado necesariamente en la fórmula promulgatoria con la expresión *“oída”* o *“de acuerdo con”* la Comisión Jurídica Asesora, no resulta preciso que se cite en dicho apartado de la parte expositiva; en este sentido se pronuncia, entre otros, el Dictamen de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid 403/2019, de 10 de octubre de 2019.





Asimismo, observamos que la Disposición final segunda, relativa a la entrada en vigor de la norma, deberá acomodar su redacción a la Directriz 43 y señalar que “(...) *entrará en vigor el día siguiente al de su publicación (...)*”.

Finalmente, como conclusión al análisis formal de la norma, se pone de manifiesto que, conforme a la Directriz 30, debe procurarse que los artículos no sean excesivamente largos, y que, conforme al Diccionario de la Real Academia Española, la forma correcta de aludir a la plataforma de internet donde se deberán publicar los anuncios y listas es la de “página web”, sin cursiva.

II.- Procede, en segundo lugar, analizar el texto del Proyecto desde una perspectiva material, aludiendo a aquellos preceptos que sean merecedores de alguna observación por parte de este Servicio Jurídico.

- El **artículo 1** define el objeto del Decreto con el siguiente tenor literal:

“El presente Decreto establece el procedimiento para la asignación de las viviendas que en ejecución de concesión demanial se promuevan en suelos de redes supramunicipales”.

En la definición del objeto es especialmente relevante hacer referencia al uso de las viviendas, en coherencia con el título de la norma y contenido de la misma.

Debe significarse que, al aludir expresamente en este precepto y en la práctica totalidad de los restantes, a la concesión demanial, no sólo se define el proceso de asignación de viviendas ejecutadas en suelos con naturaleza de red supramunicipal, sino que también se vincula de forma permanente la asignación de este tipo de viviendas a la figura patrimonial de la concesión, lo que se advierte a los efectos oportunos.





- El **artículo 2**, bajo la rúbrica de “Promoción de viviendas sobre suelos de redes supramunicipales”, define, a grandes rasgos, el régimen jurídico aplicable a este tipo de promociones.

En este punto, debemos reiterar lo ya señalado sobre la vigencia del Decreto 74/2009, cuyos preceptos se considerarían aplicables en esta sede. El hecho de no indicar expresamente qué disposiciones o aspectos concretos de la normativa relativa a las viviendas con protección pública resultarían de aplicación, deja una ardua labor de interpretación a los aplicadores de la norma, que deben comparar punto por punto la nueva regulación proyectada con la del Decreto 74/2009 -u otra posterior que pudiera aprobarse-, para dilucidar en qué términos resulta aplicable la misma. Ello dificulta sobremanera la comprensión del régimen jurídico aplicable a estas viviendas. Por ello, se recomienda revisar el texto en este aspecto.

Se trataría, en definitiva, de evitar la inseguridad jurídica que se deriva de la genérica remisión a la normativa reguladora de las viviendas con protección pública.

- El **artículo 3**, regula el destino de las viviendas, con una dicción que resulta prácticamente idéntica a la contenida en el artículo 7 del citado Decreto 74/2009.

- El **artículo 4** regula la formación de la lista de interesados.

Debe traerse a colación los apartados 1 y 3 de este artículo.

El primero de ellos dispone que *“el concesionario deberá elaborar, y disponer con carácter permanente, de una lista abierta de interesados, cuya gestión será de tipo electrónico, por cada parcela objeto de concesión, o por cada lote de parcelas objeto de la concesión para el caso de que estén localizadas en el mismo municipio”*.

Por su parte, el apartado 3 señala que *“una vez abierto el plazo, los interesados en acceder a una vivienda dirigirán al concesionario, en la forma que éste haya determinado en el anuncio, su solicitud de inscripción en la lista de interesados, con indicación de los municipios de interés para el caso de que el ámbito de la*





concesión comprenda parcelas de distintos municipios y en su caso el cupo de pertenencia. Presentada la solicitud cada solicitante recibirá un código identificativo”.

Pues bien, no acaba de coonestarse el contenido de ambos apartados, que no clarifican si los interesados se inscriben en la lista de un único municipio o de más de uno, o en la lista de una única concesión con independencia del número de municipios afectados. Por razones de seguridad jurídica, resultaría conveniente que tales aspectos quedaran suficientemente clarificados en el texto normativo.

Asimismo, en relación con el último párrafo del apartado 2, se recomienda precisar si la remisión de información a la Consejería competente en materia de vivienda debe hacerse en el mismo plazo que la publicación del anuncio por el concesionario.

Finalmente, el apartado 5 dispone un plazo de vigencia de la inscripción en la lista de interesados de tres años, sin determinar qué ocurre en caso de resultar adjudicatario -puede sobreentenderse que se cursará la pertinente baja en la lista-. Sería aconsejable regular este aspecto, a fin de incrementar la seguridad jurídica del texto, pues los artículos 7.5 y 10.3 sólo regulan la baja automática del resto de listas en las que, en su caso, el adjudicatario pudiera estar inscrito; no se alude a la situación en que queda en la lista de interesados de la concesión en la que resulta adjudicatario de una vivienda.

Por otro lado, y sin perjuicio de la permanente publicación de la lista, podría resultar conveniente articular algún sistema que permita comunicar al interesado el término del plazo de tres años que contempla este apartado, en orden a garantizar el conocimiento de tal circunstancia.

En último término, se sugiere incorporar algún mecanismo de actualización de la voluntad de los interesados en mantenerse inscrito en la lista, a fin de ir depurándola, sin menoscabo de los intereses de los solicitantes inscritos.





- El **artículo 6**, relativo a las reservas de vivienda permite, sin perjuicio de las reservas legales, crear cupos de viviendas para colectivos específicos, que enumera con carácter no exhaustivo.

En la medida en que se contiene la salvedad relativa a las reservas legales existentes, no cabe apreciar impedimento para prever tales cupos en los correspondientes pliegos, en el entendimiento de que, en todo caso, se cumplirán los mínimos previstos legalmente. Puede citarse, a título de ejemplo, la reserva obligatoria contenida en el artículo 32 del Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social. Al tiempo, debe tenerse en cuenta que el artículo 17.1 de la Ley 5/2005, de 20 de diciembre, Integral contra la Violencia de Género de la Comunidad de Madrid reconoce *“a las víctimas de violencia de género un derecho de acceso prioritario a una vivienda con protección pública, de acuerdo con la legislación sectorial aplicable (...) El acceso prioritario se regulará reglamentariamente”*.

Por lo demás, sería recomendable regular expresamente el supuesto en el que el solicitante pueda encajar en dos cupos distintos de forma simultánea (por ejemplo, mayor de 65 años y discapacitado). También se aconseja precisar la edad que determinaría la inclusión en el colectivo de jóvenes.

- El **artículo 7** regula el procedimiento de asignación de las viviendas, con base en los principios de publicidad y concurrencia, y con sujeción a los requisitos que señala el artículo 8 del Proyecto y demás régimen jurídico de aplicación.

En concreto, en su apartado 1, remite a *“lo dispuesto en los pliegos por los que se rija la concesión, a la normativa de viviendas con protección pública y a las instrucciones que en cada momento pueda establecer el órgano competente de la Comunidad de Madrid”*.





Reiteramos, en este punto, que postergar la regulación de ciertos aspectos a lo previsto en los pliegos que rijan la concesión, además de comprometer el principio de igualdad de trato, supondría una conculcación de la finalidad misma del Decreto proyectado, que no ha de ser otra que regular de forma completa y acabada el procedimiento de asignación de estas viviendas como desarrollo normativo con vocación de permanencia.

Al hilo de lo anterior, puede traerse a colación la Directriz 3, a cuyo tenor: *"En la medida de lo posible, en una misma disposición deberá regularse un único objeto, todo el contenido del objeto y, si procede, los aspectos que guarden directa relación con él. En este sentido, en los supuestos de reglamentos de ejecución de una ley, se procurará que sean completos y no parciales"*. Los pliegos en ningún caso podrían innovar el ordenamiento jurídico, a modo de norma de desarrollo, sino que deberán limitarse a prever aquello que sea jurídicamente viable dentro del marco del ordenamiento jurídico vigente.

Por otro lado, la mención a las "instrucciones" que en cada momento pueda establecer el órgano competente autonómico, induce a confusión, además de no considerarse apropiada. Se recuerda, en este sentido, que el artículo 6 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, regula las "instrucciones y órdenes de servicio" como instrumento que permite a los órganos administrativos dirigir la actividad de sus órganos jerárquicamente dependientes, lo que claramente no se compece con la finalidad del precepto que analizamos. Aconsejamos, por tanto, una revisión de tal extremo.

Ya hemos alertado, por otro lado, sobre los riesgos que entraña para la seguridad jurídica la genérica remisión a la *"normativa de viviendas con protección pública"*.

El apartado 2 señala que *"la oferta y asignación de viviendas tanto en el momento de la entrega inicial como en las ocasiones posteriores en que existan viviendas disponibles a lo largo de la duración de la concesión, se realizará siguiendo*



el riguroso orden cronológico de inscripción de las solicitudes en la lista de interesados, abierta y vigente por cada parcela o concesión, siempre que se cumplan los requisitos de acceso previstos en el artículo 8”. A continuación, el apartado 3 dispone que “a efectos de determinar el orden de prelación para la asignación de las viviendas, se considerará el orden específico de entrada de solicitudes en cada uno de los cupos”. Si atendemos a lo dispuesto en este último apartado, parece que existe una solicitud para cada cupo. Sin embargo, el artículo 4.3 del Proyecto señala que “una vez abierto el plazo, los interesados en acceder a una vivienda dirigirán al concesionario, en la forma que éste haya determinado en el anuncio, su solicitud de inscripción en la lista de interesados, con indicación de los municipios de interés para el caso de que el ámbito de la concesión comprenda parcelas de distintos municipios y en su caso el cupo de pertenencia”. De este artículo parece deducirse que la solicitud es única; sería recomendable que tal extremo quedara mejor definido en el Proyecto.

Tampoco se regula la posibilidad de pertenecer a varios cupos o si se puede establecer un orden de preferencia por el solicitante. De igual modo, debería abordarse la cuestión relativa a si se puede optar en la misma solicitud por un cupo de viviendas reservadas y el cupo general simultáneamente, en atención a la eventualidad de que el orden de prelación pudiera variar en uno u otro caso. En este sentido, cabría valorar la posibilidad de comunicar al solicitante el orden en que aparece en una u otra lista. Todo ello a efectos de respetar el principio de publicidad que se enuncia en el artículo 7.1 del Proyecto.

A fin de evitar una eventual arbitrariedad en la aplicación de la norma, debieran clarificarse los aspectos señalados *ut supra*.

Dentro de este mismo artículo 7, el apartado 3 continúa diciendo: “Si con las solicitudes existentes en un específico cupo, no se cubrieran las viviendas destinadas al mismo, éstas podrán destinarse a los solicitantes integrantes de otros cupos, incluido el general, con la salvedad hecha del cupo de personas con discapacidad y necesidad de vivienda adaptada”. A este respecto, cabría plantearse, como indicó en su escrito la Consejería de Hacienda y Función Pública, si no debería establecerse un



tiempo mínimo de vigencia de la lista antes de poder hacer uso de esta posibilidad, con el fin de evitar que las viviendas destinadas a un cupo pasen al cupo general en un breve periodo de tiempo, con perjuicio para posibles solicitantes de viviendas pertenecientes a colectivos vulnerables o especialmente protegidos. Asimismo, debe precisarse el alcance y significación de la expresión *“con la salvedad hecha del cupo de personas con discapacidad y necesidad de vivienda adaptada”*. Al objeto de evitar dudas interpretativas, debería revisarse la redacción en este punto.

El apartado 4 de este artículo 7 señala que *“si el solicitante rechazara o no atendiera el requerimiento de acreditación de requisitos para formalizar el arrendamiento en el plazo de diez días naturales, se producirá la baja de su inscripción en la lista de interesados, sin perjuicio de que pueda volver a formular una nueva solicitud de acuerdo con lo previsto en el artículo 4, y se continuará el proceso, requiriendo al siguiente solicitante inscrito en la lista según el orden del cupo. El concesionario deberá conservar a efectos justificativos los registros y documentos electrónicos correspondientes a, los requerimientos efectuados, la acreditación de requisitos aportada y las bajas efectuadas”*. A efectos de lo señalado en este apartado, y a fin de evitar desigualdades en los pliegos de las concesiones, sería recomendable regular de forma más precisa los requisitos exigibles a tal requerimiento, así como el plazo durante el cual deban los concesionarios conservar la documentación señalada.

Tal y como se indicó anteriormente, la regulación de este procedimiento adolece de ciertas lagunas, siendo recomendable diseñar una reglamentación que asegure un tratamiento unitario posterior por parte de cada concesionario. Se recomienda igualmente abordar la regulación de la posible subsanación de la documentación, y precisar si los plazos para acreditar los requisitos y para firmar el contrato discurren de forma superpuesta, en su caso.

Finalmente, el apartado 5 del artículo 7 dispone que *“La asignación de vivienda de un interesado inscrito en la lista de una concesión supondrá la baja automática por asignación de dicho interesado en el resto de inscripciones”*. Reiteramos la conveniencia de regular la situación en que queda el solicitante, no sólo en el resto de





listas en que se hubiera inscrito, sino en la propia de la vivienda que le resulta adjudicada.

En cualquier caso, respecto de la baja automática en el resto de inscripciones, advertimos que el texto no contempla la intercomunicación entre los distintos concesionarios a fin de garantizar esa automaticidad, por lo que sería conveniente que se completara o clarificarse dicho extremo. Recordamos, a tal efecto, que el artículo 10 del Proyecto, en su apartado 3, dispone: *"Si por la Consejería competente en materia de vivienda se detecta que alguno de los beneficiarios de vivienda en el ámbito de una concesión figuraba igualmente inscrito como solicitante en la lista de otra, cursará comunicación al concesionario correspondiente para que proceda a cursar su baja en la inscripción por asignación, conforme a lo dispuesto en el artículo 7.*

- El **artículo 8** enuncia los requisitos de acceso a las viviendas, aludiendo al término *"beneficiarios"*, sin concretar si los deben poseer todos los habitantes de la vivienda, sólo el solicitante, o qué se entiende por unidad de convivencia.

A propósito de este último aspecto, interesa poner de relieve que el apartado 1.c) contempla la aplicación, para el cálculo de los ingresos familiares, de una serie de coeficientes multiplicativos correctores, establecidos en función del número de miembros de la unidad de convivencia.

Siendo distintos los conceptos de unidad familiar y unidad de convivencia, se hace necesario revisar la terminología empleada. Mientras que la unidad familiar se refiere a las personas que residen en una misma vivienda ligados por vínculos de consanguinidad o afinidad, la unidad de convivencia puede venir referida a aquellos que conviven sin dicho vínculo.

Por su parte, el requisito consignado como letra d) no precisa a qué periodo se refiere la exigencia de los ingresos netos de la unidad familiar, ni qué se entiende por esta unidad.





El articulado como letra f) se refiere a *“acreditar, al menos uno de los arrendatarios, un período mínimo de antigüedad en el empadronamiento o trabajo de tres años en el municipio en el que se localice la promoción”*.

En relación con este requisito, debe indicarse, en primer lugar, que la expresión *“arrendatarios”* induce a confusión, al estar referida, técnicamente, al firmante del contrato de arrendamiento cuando en puridad en esta fase aun no ostentarían tal condición. De otro lado, resulta necesario esclarecer si con la expresión *“al menos uno de los arrendatarios”*, en verdad quiere hacerse referencia a los miembros de la unidad familiar que convivan en la vivienda. Si así fuera, deberá consignarse de forma expresa, recomendando unificar la terminología empleada en todo el texto a tal efecto.

En segundo lugar, debería precisarse dentro de qué periodo se debe ostentar la antigüedad mínima de tres años.

Por otra parte, debería especificarse qué se entiende por *“trabajo en el municipio”*, habida cuenta de la ingente casuística a la que la meritada expresión puede dar lugar.

Asimismo, debe reiterarse que en el artículo 4.3 se ha previsto que un mismo concesionario pueda ofertar viviendas de distintos municipios, y que un solicitante pueda optar en su solicitud a viviendas de varios municipios diferentes. Debería conciliarse esta circunstancia con la previsión transcrita, que habla de un único municipio, precisando el orden de prelación para este tipo de supuestos.

Finalmente, el último apartado del artículo 8 dispone que *“2. Los requisitos anteriores deberán cumplirse a la fecha del requerimiento de acreditación para proceder a la formalización del contrato de arrendamiento y ser acreditados en el plazo de diez días naturales desde que se reciba aquel”*. Reiteramos la necesidad de incrementar la seguridad jurídica del texto, habida cuenta de que pueden ser múltiples las concesiones licitadas con posterioridad. Así, debiera precisarse quiénes deben



cumplir los requisitos y cómo debe procederse a su acreditación, a fin de evitar desigualdades de trato posteriores. Por lo demás, sería recomendable regular la eventual subsanación que pueda proceder, así como las consecuencias derivadas del supuesto en que dichos requisitos dejen de cumplirse durante la vigencia del contrato de arrendamiento.

- El **artículo 9** se refiere al régimen jurídico de los contratos de arrendamiento.

Nuevamente, el primer apartado habla de “arrendatarios”, planteando la cuestión de si se refiere a todos los firmantes del contrato de arrendamiento de una misma vivienda o no. Se sugiere precisar el término.

En el apartado 2, convendría precisar que la aceptación y firma se refiere al plazo de diez días naturales desde que el concesionario formula el requerimiento al adjudicatario de la vivienda.

El apartado 3 señala que *“en lo que no se oponga al presente Decreto y a las especificaciones derivadas del régimen de protección pública y de los términos expresamente recogidos por el pliego de condiciones, será de aplicación la legislación sobre arrendamientos urbanos vigente en el momento de la contratación”*. Tal y como está redactada esta previsión, induce a pensar que el Decreto prima frente a la Ley de Arrendamientos Urbanos (en adelante, LAU), excluyendo la aplicación de todo aquello que, en la Ley, se oponga a éste. Sin embargo, la LAU se dicta al amparo de la competencia exclusiva del Estado en materia de legislación civil, siendo, por tanto, de directa aplicación, mientras que la competencia que ampara la actuación de las Administración madrileña para dictar el Decreto proyectado es la que se ostenta en materia de vivienda. Ello implica que el presente Decreto sólo puede entrar a regular cuestiones relativas al régimen de protección de las viviendas, como puede ser la renta máxima o los requisitos de acceso.

Por ello, se sugiere revisar la redacción empleada, precisando que los contratos celebrados quedarán sometidos al régimen previsto en la LAU, con la sola





excepción de las especificaciones derivadas del propio régimen de protección pública de las viviendas.

Se aconseja igualmente completar la regulación contenida en este precepto, incorporando alguna mención al contenido mínimo del contrato, así como a su visado por la Administración, a semejanza de lo previsto en los artículos 14 y 15 del Decreto 74/2009. Advertimos, sobre este particular, que la genérica remisión que contienen los artículos 2.1 y 7.1 del Proyecto a la "normativa reguladora de las viviendas de protección pública" puede motivar ciertas dudas en cuanto a la aplicabilidad de tales previsiones a las promociones de viviendas objeto del Decreto proyectado.

-El **artículo 10** se refiere al control del procedimiento de asignación por parte de la Comunidad de Madrid.

El apartado 4 de este precepto, tras señalar que la Comunidad de Madrid *"supervisará el proceso de asignación de las viviendas pudiendo requerir en cualquier momento al concesionario la documentación acreditativa de la tramitación"*, indica a continuación que también *"verificará el cumplimiento de los requisitos de acceso conforme al procedimiento regulado en la normativa reguladora de viviendas con protección pública de la Comunidad de Madrid"*. La generalidad de esta última expresión provoca un alto grado de incertidumbre en la aplicabilidad práctica de la norma, por lo que se aconseja un mayor grado de concreción en lo atinente a las previsiones o aspectos de tal normativa que resultarían aplicables. En particular, debiera precisarse si se está haciendo referencia al visado del contrato, figura que actualmente se regula en el artículo 15 del Decreto 74/2009.

- La **Disposición final primera** faculta al Consejero competente en materia de vivienda para dictar las normas organizativas necesarias para la ejecución y desarrollo del decreto.





En cuanto a la posibilidad de que dicha habilitación provenga de una norma de rango reglamentario y no legal, el Informe de 21 de mayo de 2012 de esta Abogacía indica lo siguiente:

“El segundo supuesto a considerar se produce cuando la atribución se efectúa mediante normas reglamentarias (por supuesto, del Gobierno; un Ministro o Consejero, por ejemplo, no puede habilitarse a sí mismo mediante un reglamento propio para dictar otro diverso, por razón del principio, ya citado, de que ninguna potestad puede constituir otra de rango superior o igual a ella misma). Esta posibilidad debe ser admitida sólo excepcionalmente: la voluntad del legislador de que sea el Gobierno quien desarrolle la ley no puede verse burlada mediante un cumplimiento meramente formal de la remisión, estableciendo una segunda de carácter global en favor de un Ministro o autoridad distinta. Ello no obsta, sin embargo, para que quepa la posibilidad de que el reglamento del Gobierno remita a normas inferiores la regulación de cuestiones secundarias, puramente operativas y no integrantes del núcleo esencial de la formación que el Gobierno debe por sí realizar”.

Urge advertir que las limitaciones que acabamos de indicar sobre las habilitaciones reglamentarias de segundo grado habrán de tenerse en consideración en la interpretación y futura aplicación de la **Disposición final primera** del Proyecto, de modo que aunque contenga una habilitación general de desarrollo a favor del Consejero, esta no puede afectar a aspectos que no sean meramente secundarios o accesorios, en coherencia con lo señalado.

Se aconseja, finalmente, reconsiderar la utilización de la expresión "normas organizativas" a fin de evitar que al socaire de su interpretación estricta pueda frustrarse, en un futuro, la pretendida regulación de aspectos que excedan de tal ámbito puramente organizativo.





En virtud de cuanto antecede, procede formular la siguiente

CONCLUSION

El Proyecto de Decreto sometido a Informe merece el parecer favorable de esta Abogacía General, sin perjuicio de las observaciones efectuadas en el mismo.

Madrid, a fecha de firma

**La Letrada-Jefe en la Consejería
de Vivienda y Administración Local**

Cristina Recarte Llorens

CONFORME.

EL ABOGADO GENERAL DE LA COMUNIDAD DE MADRID

Luis Banciella Rodríguez-Miñón

**ILMO. SR. SECRETARIO GENERAL TÉCNICO
CONSEJERÍA DE VIVIENDA Y ADMINISTRACIÓN LOCAL**



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/csy mediante el siguiente código seguro de verificación: 0907579523575875038552