



Secretaria General Técnica

2 6 JUL. 2018

SALIDA 14*

Ref.: ACS

De:	SECRETARÍA GENERAL TÉCNICA
A:	DIRECCIÓN GENERAL DE VIVIENDA Y REHABILITACIÓN
Asunto:	Anteproyecto de Ley de Vivienda de Aragón

Ajunto remito "INFORME DE LA SECRETARÍA GENERAL TÉCNICA DEL DEPARTAMENTO DE VERTEBRACIÓN DEL TERRITORIO, MOVILIDAD Y VIVIENDA RELATIVO AL ANTEPROYECTO DE LEY DE VIVIENDA DE ARAGÓN", emitido al amparo de lo dispuesto en el artículo 37.3 de la Ley 2/2009, de 11 de mayo, del Presidente y del Gobierno de Aragón.

Zaragoza, 26 de julio de 2018 EL SECRETARIO SENERAL TÉCNICO

DE LERRYTON GENERAL STATE OF THE PARTY OF TH

Fdo.: Juan Martín Expósito

DRECCIÓN GENERAL DE MINERCA Y RENABILITACIÓN

27 JUL. 2016

ENTRADA № 11455 SALIDA № 1155 AND CONTRACTOR ON MINIOUS SERVICES OF THE PROPERTY OF THE PROP

Parametrization



INFORME DE LA SECRETARÍA GENERAL TÉCNICA DEL DEPARTAMENTO DE VERTEBRACIÓN DEL TERRITORIO, MOVILIDAD Y VIVIENDA RELATIVO AL "ANTEPROYECTO DE LEY DE VIVIENDA DE ARAGÓN".

Visto el borrador del *Anteproyecto de Ley de Vivienda de Aragón*, fechado el 14 de mayo de 2018, se emite el presente informe al amparo del artículo 37.3 de la Ley 2/2009, de 11 de mayo, del Presidente y del Gobierno de Aragón y conforme a lo acordado por el Gobierno de Aragón, en su reunión de 6 de marzo de 2018.

- I. A tenor de lo dispuesto en artículo 1 del anteproyecto, esta ley tiene por <u>objeto</u> "la regulación del derecho a la vivienda, entendido como el derecho de toda persona física a disfrutar de una vivienda digna que sea adecuada, de acuerdo con la situación familiar, económica y social y la capacidad funcional de cada persona."
- II. En cuanto al <u>título competencial</u> en que se ampara, la Constitución Española, en su artículo 148.1.3ª, atribuye a las Comunidades Autónomas la posibilidad de asumir competencias en materia de vivienda. Así, el artículo 71.10ª del vigente Estatuto de Autonomía de Aragón, en redacción dada por la Ley Orgánica 5/2007, de 20 de abril, atribuye a la Comunidad Autónoma la competencia exclusiva en materia de "Vivienda, que, en todo caso, incluye la planificación, la ordenación, la gestión, el fomento, la inspección y el control de la vivienda de acuerdo con las necesidades sociales de equilibrio territorial y de sostenibilidad; las normas técnicas, la inspección y el control sobre la calidad de la construcción; las normas sobre la habitabilidad de las viviendas, la innovación tecnológica aplicable a las viviendas y la normativa sobre conservación y mantenimiento de las viviendas y su aplicación."
- III. Atendiendo a la <u>naturaleza jurídica del texto</u> remitido, nos encontramos ante la tramitación de una iniciativa legislativa, para cuyo ejercicio tiene competencia atribuida el Gobierno de Aragón en el artículo 42.2 del Estatuto de Autonomía, en consonancia con lo dispuesto en el artículo 12.3 de la precitada Ley 2/2009.
- IV. <u>Desde el punto de vista procedimental</u>, a tenor del artículo 37 de la Ley 2/2009, el Gobierno ejerce la iniciativa legislativa mediante la elaboración, aprobación y posterior remisión de los proyectos de ley a las Cortes de Aragón; elaboración que debe adecuarse al procedimiento establecido en el propio artículo 37 de la Ley 2/2009; siendo en este procedimiento en el que se incardina el anteproyecto de ley objeto de este informe.
- 1.- Dispone el artículo 37.2 de la Ley 2/2009, que la iniciativa para la elaboración de proyectos de ley corresponderá a los miembros del Gobierno por razón de la competencia en la materia objeto de regulación.

Consta en la documentación remitida a esta Secretaría General Técnica, Orden de 15 de abril de 2016, del Consejero de Vertebración del Territorio, Movilidad y Vivienda, por la que se acuerda el inicio del procedimiento de elaboración del Anteproyecto de Ley de Vivienda de Aragón.



Siendo la materia objeto de regulación en el anteproyecto que nos ocupa, la vivienda, al amparo del título competencial establecido en el artículo 71.10ª del Estatuto de Autonomía; y correspondiendo al Departamento de Vertebración del Territorio, Movilidad y Vivienda "El ejercicio de las competencias y funciones atribuidas a la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón en materia de vivienda y arquitectura, el fomento y promoción de la mejora de la calidad edificatoria, el control de calidad de la edificación, la rehabilitación y recuperación del patrimonio de interés arquitectónico y la revitalización de cascos históricos y áreas de rehabilitación preferente", a tenor de lo dispuesto en el artículo 1. c) del Decreto 14/2016, de 26 de enero, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba la estructura orgánica del Departamento de Vertebración del Territorio, Movilidad y Vivienda; la Orden de 15 de abril de 2016, de inicio del procedimiento de elaboración del anteproyecto debe reputarse conforme con lo preceptuado en el precitado artículo 37.2 de la Ley 2/2009.

En la propia Orden se exponen la cobertura legal que la ampara y las necesidades que la motivan y, asimismo, se encomienda a la Dirección General de Vivienda y Rehabilitación la elaboración y tramitación del anteproyecto; siendo esta el órgano directivo competente a tenor de lo dispuesto en el artículo 37.3 de la Ley 2/2009.

- 2.- El procedimiento de elaboración normativa que nos ocupa, no precia del trámite de consulta previa previsto en el artículo 133 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, pues, habiéndose iniciado antes de la entrada en vigor de esta ley, a tenor de su Disposición Transitoria tercera a), la Ley 39/2015 no le es de aplicación.
- 3.- Conforme a lo estipulado en el artículo 37.3 de la Ley 2/2009, consta en el expediente Anteproyecto de Ley de Vivienda de Aragón, fechado el 27 de febrero de 2018, y Memoria Justificativa y Económica suscrita por la Directora General de Vivienda y Rehabilitación, el 22 de febrero de 2018.

En esta memoria, cumpliendo con lo preceptuado en el precitado artículo 37.3 de la Ley 2/2009, se justifica la necesidad y oportunidad de elaborar la norma, se refiere su inserción en el ordenamiento jurídico, el contenido de la misma, y las consideraciones sobre el impacto por razón de género de las medidas establecidas. Asimismo, se incluye, como apartado de la misma, un exhaustivo análisis del impacto económico y presupuestario de la norma.

Como anexos a la memoria, se incluyen: datos relativos a la Bolsa de Vivienda Social y a desahucios; informe relativo al parque residencial de Aragón; datos relativos a las convocatorias de subvenciones para ayudas al alquiler y rehabilitación 2017; y datos relativos a las convocatorias de rehabilitación durante el Plan de Vivienda 2013- 2017.

- **4.-** Asimismo, cumpliendo con lo dispuesto en el apartado 3 del artículo 37 de la Ley 2/2009, este anteproyecto de ley ha sido **informado por la Secretaría General Técnica** del Departamento de Vertebración del Territorio, Movilidad y Vivienda, con fecha de 1 de marzo de 2018.
- 5.- Cumpliendo con lo preceptuado en el artículo 37.6 de la Ley 2/2009, El Consejero de Vertebración del territorio, Movilidad y Vivienda, en tanto titular del Departamento proponente, elevó el anteproyecto de ley al Gobierno a fin de que este decidiera sobre los ulteriores trámites y, en particular, sobre las consultas,



procesos participativos, dictámenes e informes que resultaran convenientes, así como sobre los términos de su realización, sin perjuicio de los legalmente preceptivos.

Así, consta en certificación de fecha 7 de marzo de 2018, remitida junto al anteproyecto de nos ocupa, que el Gobierno de Aragón, en su reunión celebrada el día 6 de marzo de 2018, acordó tomar conocimiento del Anteproyecto de Ley de Vivienda de Aragón y establecer el siguiente itinerario en la tramitación del mismo:

"1. La celebración de un proceso de participación ciudadana, a la vista de los intereses y objetivos que la Ley persigue alcanzar. El proceso de participación ciudadana se aplicaría de acuerdo con la Ley 8/2015, de 25 de marzo, de Trasparencia de la Actividad Pública y Participación Ciudadana de Aragón. Este proceso ha de contar con el Foro de la Vivienda de Aragón, creado por Orden de 25 de abril de 2012, del Consejero de Obras Públicas, Urbanismo, Vivienda y Trasportes, definido en esta orden como un instrumento de participación y debate, y en cuyo apartado quinto le atribuye la participación en la elaboración de la Ley de Vivienda.

2. A la vez que se realiza el proceso de participación anterior, remisión del anteproyecto a las Secretarías Generales Técnicas de los diferentes Departamentos

para un trámite de aportaciones sobre el texto

3. Finalizados los procesos anteriores, y con un texto normativo, resultado de dichos procesos, Informe preceptivo de la Secretaría General Técnica del Departamento de Vertebración del Territorio, Movilidad y Vivienda, según dispone el artículo 37.3 de la Ley del Presidente y del Gobierno de Aragón.

4. Informe del Departamento de Hacienda y Administración Pública, de acuerdo con el artículo 15 de la Ley de Presupuestos de la Comunidad Autónoma de Aragón para

2017 (prorrogada en estos momentos).

5. Informe de la Dirección General de Servicios Jurídicos, según el artículo 37.7 de la Ley del Presidente y del Gobierno de Aragón, en relación con el Decreto 167/1985, de 19 de diciembre, de la Diputación General de Aragón, por el que se regula la organización y funcionamiento de la Asesoría Jurídica.

6. Una vez cumplidos dichos trámites, el Consejero de Vertebración del Territorio, Movilidad y Vivienda remitirá, de nuevo, el anteproyecto de Ley acompañado de la documentación pertinente, al Gobierno para su aprobación como proyecto de Ley y su remisión a las Cortes de Aragón para su tramitación, en el caso de considerarlo adecuado."

6- Conforme a lo preceptuado en los artículos 15.1. c) y 39 de la Ley 8/2015, de forma inmediata tras la toma de conocimiento por el Consejo de Gobierno, el anteproyecto de ley deberá publicarse en el Portal de Transparencia del Gobierno de Aragón; y. efectivamente, puede constatarse la publicación del borrador inicial del Anteproyecto de Ley de Vivienda de Aragón de 27 de febrero de 2018, así como la de la Orden de inicio, la Memoria justificativa, el informe sobre la necesidad de la Ley Aragonesa de Vivienda de la Dirección General de Vivienda y Rehabilitación de 8 de abril de 2016, el informe de 27 de febrero de 2018 del mismo órgano directivo, la elevación al Gobierno, la documentación relativa al proceso de participación ciudadana y el texto del anteproyecto tras el proceso de participación.

No obstante, atendiendo a lo dispuesto en el artículo 15.1.e) de la Ley 8/2015 y en la instrucción A).4 de la Instrucción 3 Información de Relevancia Jurídica del Portal de Transparencia del Gobierno de Aragón, a la fecha, cabe acusar la falta de publicación del "Informe sobre el proceso de audiencia y de participación ciudadana relativo al Anteproyecto de Ley de Vivienda de Aragón" de la Dirección General de Vivienda y Rehabilitación de 14 de mayo de 2018.



- 7.- Se constata en el expediente remitido por la Dirección General de Vivienda y Rehabilitación y Vivienda la realización del proceso de deliberación participativa, conforme a lo establecido en el artículo 54 de la Ley 8/2015; habiendo sido convocados a tal efecto, entre otros, los componentes del Foro de la Vivienda de Aragón, cumpliendo así con lo acordado por el Gobierno de Aragón.
- 8.- Asimismo se constata como la Dirección General de Vivienda y Rehabilitación ha remitido las pertinentes comunicaciones a las Secretarías Generales Técnicas, a fin de recabar las aportaciones de los diferentes Departamentos del Gobierno de Aragón.
- 9.- Conforme al itinerario acordado por el Gobierno de Aragón, la Dirección General de Vivienda y Rehabilitación ha elaborado un segundo borrador del Anteproyecto de Ley de Vivienda de Aragón, fechado el 14 de mayo de 2018, resultado de los trámites precedentes, y que ha de ser informado por la Secretaría General Técnica del Departamento de Vertebración del Territorio, Movilidad y Vivienda; siendo éste, el informe que nos ocupa.
- 10.- Dispone el artículo 13.1 de la Ley 2/2018, de 28 de febrero, de Presupuestos de la Comunidad Autónoma de Aragón para el ejercicio 2018, que: "Todo proyecto normativo cuya aplicación pueda comportar un incremento de gasto en el ejercicio del año 2018 o de cualquier ejercicio posterior deberá incluir una memoria económica detallada en la que se pongan de manifiesto las repercusiones presupuestarias derivadas de su ejecución y la forma en que se financiarán los gastos derivados de la nueva normativa, así como el informe preceptivo del Departamento de Hacienda y Administración Pública". Así pues, a la vista del impacto económico y presupuestario expuesto en la Memoria justificativa y económica del anteproyecto, ha de ser sometido al informe del Departamento de Hacienda y Administración Pública.
- 11.- A tenor del artículo 37.7 de la Ley 2/2009, en concordancia con el artículo 3.3.a) del Decreto 167/1985, de 19 de diciembre, de la Diputación General de Aragón, por el que se regula la organización y funcionamiento de la Asesoría Jurídica del Gobierno de Aragón, el anteproyecto de ley se someterá a informe de la Dirección General de Servicios Jurídicos.
- 10.- De acuerdo con lo establecido en el artículo 37.8 de la Ley2/2009, el Consejero de Vertebración del Territorio, Movilidad y Vivienda, como titular del Departamento proponente, someterá el anteproyecto de ley, de nuevo, al Gobierno, para su aprobación como proyecto de ley y su remisión a las Cortes de Aragón, para su tramitación.
- VI. Atendiendo a la estructura y contenido, el Anteproyecto de Ley de Vivienda de Aragón se estructura en exposición de motivos y parte dispositiva, compuesta por ciento ochenta y siete artículos, divididos en nueve títulos, seis disposiciones adicionales, trece disposiciones transitorias, una disposición derogatoria, dos disposiciones finales y un anexo.
- 1. Desde el punto de vista formal, el artículo 37.5 de la Ley 2/2009 exige que en la elaboración de los anteproyectos de ley se tengan en cuenta los criterios de correcta técnica normativa que sean aprobados por el Gobierno. Consecuentemente, a la vista del borrador remitido, se sugiere a la Dirección instructora adaptar el texto a las



Directrices de Técnica Normativa aprobadas por Acuerdo, de 28 de mayo de 2013, del Gobierno de Aragón y publicadas en el BOA nº119, de 19 de junio de 2013, por Orden, de 31 de mayo de 2013, del Consejero de Presidencia y Justicia.

Se observa que, en el Índice de la norma, se ha omitido la referencia al Capítulo II del Título III.

A tenor de la directriz 13, "En la parte expositiva deberán destacarse los aspectos más relevantes de la tramitación: consultas efectuadas, informes evacuados, audiencia de las entidades y sectores afectados, etc."; aspectos que carecen de reflejo en el texto que nos ocupa.

Dispone la directriz 25 que "Los artículos no deben contener motivaciones o explicaciones cuyo lugar adecuado es la parte expositiva de la exposición." Y también estable que los criterios orientadores en la redacción de un artículo son los siguientes: cada artículo, un tema; cada párrafo, un enunciado; cada enunciado, una idea. Sin embargo, en el borrador del anteproyecto facilitado, no son pocos los artículos en los que menudean paráfrasis y reiteraciones que pueden obstar, entendemos en contra de lo pretendido, la claridad y comprensión de lo preceptuado.

Asimismo, abundan los artículos (v.gr. artículo 3 y 15) que contraviene la directriz 30, a cuya virtud: "Cuando resulte necesario, el artículo deberá dividirse en apartados distintos para cada uno de aquéllos, numerados en cardinales arábigos en cifra...,pero sin títulos", "...cuando deba subdividirse el apartado, se hará también en párrafos, que pueden ser señalados con letras minúsculas, ordenadas alfabéticamente a partir de la a ... y envueltas con el signo de paréntesis posterior", "Y cuando los párrafos de los apartados deban, excepcionalmente, subdividirse, las subdivisiones se numerarán correlativamente con ordinales arábigos, en masculino o en femenino, según proceda (1º, 2º, 3º, ó 1ª, 2ª, 3ª)" y "No deben iniciarse las divisiones ni las subdivisiones de los artículos, apartados y párrafos con quiones, asteriscos ni otras marcas".

Conviene recordar que, conforme dispone la directriz 75: "El destinatario de las normas jurídicas es el ciudadano. Por ello, las normas deben redactarse en un nivel de lengua culto pero accesible al ciudadano, de manera clara, precisa y sencilla."

Entendiendo que el Anexo ("Glosario") se ha incorporado al objeto de facilitar la correcta aplicación e interpretación de la norma, la mención expresa de tal fin en el texto, lejos de resultar baladí, permitiría aligerar la redacción dada a determinados artículos, favoreciendo su inteligibilidad y, por ende, su cumplimiento.

2.- Desde el punto de vista material, conviene formular algunas consideraciones.

La amplitud de la materia abordada en el anteproyecto y las abundantes habilitaciones operadas para el posterior desarrollo de, no pocos, de sus contenidos, permiten cuestionar la idoneidad de aglutinar normas sustantivas, procedimentales y organizativas en un texto como el que nos ocupa.

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

Cabe reseñar la incoherencia en la que se incurre al afirmar, en la parte expositiva (párrafo dedicado al Título III), que "se crea El Observatorio Aragonés de Vivienda" y



posteriormente, en la Disposición adicional segunda, manifestar que deberá aprobarse el reglamento de creación del Observatorio de la Vivienda de Aragón.

TITULO I

CAPÍTULO I

Artículo 1. Objeto.

Este artículo carece de la imprescindible delimitación del ámbito territorial de aplicación de la norma.

Siendo el artículo 47 de la Constitución Española el que reconoce el derecho a disfrutar de una vivienda digna y adecuada, sería conveniente que nuestra norma operara una delimitación territorial de su objeto.

Artículo 3. Principios rectores.

El apartado 2 del artículo es una reiteración del cuarto de los principios de orden social.

CAPÍTULO II

Artículo 5. Competencias de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón.

La subsunción, en grupos más amplios, de las competencias expuestas facilitaría la compresión de la distribución competencial operada.

Escapa al ámbito competencial de la norma disponer de la capacidad normativa de la Administración autonómica, por consiguiente, se reputa improcedente la letra a).

CAPÍTULO III.

Artículo 11. El Registro de Vivienda Protegida de Aragón

De la lectura conjunta de este artículo, del Capítulo III del Título VII y de la disposición transitoria duodécima parece colegirse que el Registro de Vivienda Protegida de Aragón viene a sustituir al Registro de Solicitantes de Vivienda Protegida de Aragón. No obstante, no estaría de más que se esclareciera la cuestión y se diera una redacción a los preceptos precitados armónica y sistemática, depurando las innecesarias reiteraciones.

Artículo 12. El Foro de la Vivienda de Aragón

Atendiendo a la redacción dada al apartado 1, parece conveniente recordar a la Dirección instructora que el Foro de la Vivienda de Aragón fue creado por Orden de 25 de abril de 2012, del Consejero de Obras Públicas, Urbanismo, Vivienda y Transportes.

En relación con el apartado 3, entendemos más correcto referirse a las asociaciones "de" personas endeudadas, que a las asociaciones "cuyo objeto" sean las personas.



TÍTULO II

CAPÍTULO I

Artículo 13. Constitución del patrimonio público del suelo.

De acuerdo con la apreciación formulada por la Dirección General de Contratación, Patrimonio y Organización, en su informe de 16 de abril de 2018, entendemos que sería conveniente sustituir las referencias al "Patrimonio Autonómico de Suelo" y a los "Patrimonios Municipales de Suelo" (denominaciones inexistentes hasta la fecha), por la de "patrimonios públicos de suelo", denominación adoptada tanto en el Texto Refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, aprobado por Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, como en el Texto Refundido de la Ley de Urbanismo de Aragón, aprobado por el Decreto-Legislativo 1/2014, de 8 de julio, del Gobierno de Aragón, y en el Texto Refundido de la Ley del Patrimonio de Aragón, aprobado por Decreto-Legislativo 4/2013, de 17 de diciembre, del Gobierno de Aragón.

A diferencia de lo aducido por la Dirección General de Urbanismo, en su informe de 5 de marzo de 2018, en este artículo, a pesar de su redacción, no apreciamos colisión con legislación estatal básica (Texto Refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, aprobado por Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre), ni con la legislación urbanística (Texto Refundido de la Ley de Urbanismo de Aragón, aprobado por el Decreto-Legislativo 1/2014, de 8 de julio, del Gobierno de Aragón).

En este artículo aludir a la "legislación urbanística", en lugar de a la "Ley de Urbanismo de Aragón", resultaría más idóneo, sobre todo si tenemos en cuenta que por el Decreto-Legislativo 1/2014, de 8 de julio, del Gobierno de Aragón, se aprobó el texto refundido de la Ley de Urbanismo de Aragón.

CAPÍTULO II

Artículo 15. Reservas de suelo para la construcción de viviendas protegidas.

En relación con el apartado 1 de este artículo, conformes con la consideración efectuada por la Dirección General de Urbanismo, en su informe de 5 de marzo de 2018, las reservas de suelo para la construcción de viviendas protegidas no obedecen a la finalidad de asegurar el cumplimiento de los objetivos de los planes de vivienda.

Respecto al apartado 3, el artículo 20.1.b) del Texto Refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, establece una regulación de mínimos para las reservas, consecuentemente, no puede inferirse que esta estipulación del anteproyecto contravenga la regulación básica.

Artículo 17. Declaración de interés social en materia de suelo.

La Dirección General de Urbanismo, en su informe de 5 de marzo de 2018, alertó de que la declaración de utilidad pública e interés social a los efectos de expropiación forzosa de la adquisición de suelo para la construcción de viviendas protegidas, pudiera colisionar con el derecho a la propiedad del artículo 33 de la Constitución.

Llegados a este punto, conviene detenerse en el derecho a la propiedad privada y su función social, cuestiones, que, entendemos, debieran haberse abordado en la



Departamento de Vertebración del Territorio, Movilidad y Vivienda

exposición de motivos. Para ello es necesario partir de la regulación constitucional del derecho de propiedad privada que se contiene en el citado artículo 33 al objeto de indagar la naturaleza jurídica de tal derecho o el modo como la Norma fundamental lo concibe. Tras enunciar y reconocer "el derecho a la propiedad privada y a la herencia" en el apartado 1.º de este artículo, el apartado 2.º establece que "la función social de estos derechos delimitará su contenido, de acuerdo con las Leyes", y en el tercero de tales apartados se garantiza finalmente que "nadie podrá ser privado de sus bienes y derechos sino por causa de utilidad pública o interés social, mediante la correspondiente indemnización y de conformidad con lo dispuesto en las Leyes". Como ha declarado el Tribunal Constitucional en Sentencia 111/1983 (FJ 8), se trata de un derecho reconocido desde la vertiente institucional y desde la vertiente individual, siendo, desde este último punto de vista, un derecho subjetivo que "cede para convertirse en un equivalente económico, cuando el bien de la comunidad... legitima la expropiación". Y es doctrina constitucional establecida en la STC 37/1987 (FJ 2), que "la referencia a la «función social» como elemento estructural de la definición misma del derecho a la propiedad privada o como factor determinante de la delimitación legal de su contenido pone de manifiesto que la Constitución no ha recogido una concepción abstracta de este derecho como mero ámbito subjetivo de libre disposición o señorío sobre el bien objeto del dominio reservado a su titular, sometido únicamente en su ejercicio a las limitaciones generales que las Leyes impongan para salvaguardar los legítimos derechos o intereses de terceros o del interés general. Por el contrario, la Constitución reconoce un derecho a la propiedad privada que se configura y protege, ciertamente, como un haz de facultades individuales sobre las cosas, pero también, y al mismo tiempo, como un conjunto de deberes y obligaciones establecidos, de acuerdo con las Leyes, en atención a valores o intereses de la colectividad, es decir, a la finalidad o utilidad social que cada categoría de bienes objeto de dominio esté llamada a cumplir. Por ello, la fijación del «contenido esencial» de la propiedad privada no puede hacerse desde la exclusiva consideración subjetiva del derecho o de los intereses individuales que a éste subvacen, sino que debe incluir igualmente la necesaria referencia a la función social, entendida no como mero límite externo a su definición o a su ejercicio, sino como parte integrante del derecho mismo. Utilidad individual y función social definen, por tanto, inescindiblemente el contenido del derecho de propiedad sobre cada categoría o tipo de bienes"; y que (FJ 9) "esa dimensión institucional del derecho de propiedad privada no puede desligarse de la regulación de los concretos intereses generales que imponen una delimitación específica de su contenido. En consecuencia, corresponde a quien tiene atribuida la tutela de tales intereses -o, lo que es lo mismo, la competencia en relación con cada materia que pueda incidir sobre el contenido de la propiedad establecer, en el marco de la Constitución, las limitaciones y deberes inherentes a la función social de cada tipo de propiedad". Ahora bien, se aclara en STC 16/2018 (FJ 7) que "Esta doctrina supone, en segundo lugar, en cuanto a cómo debe ejercitar esta competencia aquel poder público a quien le corresponda, que, aun cuando la atención de las concretas exigencias sociales que imponen una delimitación específica del derecho de propiedad de un cierto tipo de bienes sea competencia de una Comunidad Autónoma, y en consecuencia corresponda a esta, en principio, la disciplina de la función social de ese derecho de propiedad, no necesariamente la concreta regulación que haga de esa función social será constitucional, pues claramente el Tribunal precisó que a quien tenga atribuida la tutela de tales intereses le corresponderá "establecer, en el marco de la Constitución, las limitaciones y deberes inherentes a la función social de cada tipo de propiedad" (STC 37/1987)."



Así pues, el análisis de la doctrina constitucional del derecho de propiedad, entendemos disipa las dudas planteadas a este respecto. Asimismo, conviene recordar que el artículo 194 del Texto refundido de la Ley de Urbanismo de Aragón dispone que "la expropiación forzosa se aplicará en los siguientes supuestos:...c) Para la constitución o ampliación de patrimonios públicos de suelo.", siendo la construcción de viviendas sujetas a algún régimen de protección pública uno de los destinos de los patrimonios públicos del suelo, conforme al artículo 105 2. a) de nuestra legislación urbanística y al artículo 52.1 de la legislación estatal básica.

TÍTULO III

CAPÍTULO I

Artículo 18. Objeto de la información.

Escapa al título competencial que ampara esta norma establecer una obligación como la preceptuada en el apartado 3 de este artículo ("Todas las administraciones públicas están obligadas a suministrar la información que la Administración de la Comunidad Autónoma les solicite con esta finalidad").

No obstante, se recuerda a la Dirección instructora que el artículo 141.1c) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, establece que las Administraciones Públicas deberán facilitar a las otras Administraciones la información que precisen sobre la actividad que desarrollen en el ejercicio de sus propias competencias o que sea necesaria para que los ciudadanos puedan acceder de forma integral a la información relativa a una materia.

Respecto al mal numerado apartado 4 (debiera numerarse como 5), determinar que la Administración autonómica "celebrará" convenios con otras entidades, supone preceptuar una obligación para la Administración cuyo cumplimiento escapa a su control, en tanto que de voluntad ajena depende.

CAPÍTULO II

Artículo 20. Objeto y funciones del Observatorio de la Vivienda de Aragón

En atención al apartado 2.f) ("Difundir la información y divulgarla..."), se recuerda a la Dirección instructora que "difundir" y "divulgar" son sinónimos.

TÍTULO IV

CAPÍTULO I

El título otorgado a este capítulo, "Derechos básicos del usuario de vivienda" no se ajusta al contenido del mismo, un compendio de disposiciones relativas a la información que ha de facilitarse al adquirente y arrendatario de viviendas en momentos tales que impiden reputarlos ya usuario de la vivienda.

Artículo 24. Información para la transmisión de viviendas en construcción.

En relación con lo dispuesto en el apartado 2 b), cabe cuestionarse si el promotor o agente intermediario, del que no tiene por qué depender la concesión del préstamo



hipotecario al adquirente, está en disposición de facilitar la información exigida, siendo que las condiciones de los préstamos varían en atención a las circunstancias personales y económicas del prestatario, así como a las garantías adicionales que pudiera aportar.

Artículo 25. Información para la transmisión de viviendas en construcción.

En atención a la dicción del apartado a) de este artículo cabe cuestionarse qué sucede en los casos de compraventa de una vivienda no protegida en los que no se otorga escritura pública, pues parece conveniente recordar que la compraventa per se no es un contrato sujeto a forma. Y, de entender que este apartado resulta de aplicación únicamente en los casos en los que se otorga escritura pública, tal disposición puede reputarse arbitraria.

Al disponer el apartado b) de este artículo que "...El adquirente tiene derecho a optar entre subrogarse en el préstamo del promotor o formalizar uno nuevo, siendo por cuenta del promotor los gastos de cancelación cuando el comprador optara por la no subrogación en dicho préstamo", puede entenderse que se está operando una intromisión en la competencia estatal sobre la legislación civil y bases de la ordenación del crédito (artículo 149.1.8ª y 11ª).

Artículo 26. Información en el caso de viviendas promovidas por sociedades cooperativas

Este artículo resulta superfluo en tanto cabe entenderlo subsumido en el artículo 22.

Artículo 27. Información para las segundas y posteriores transmisiones de viviendas.

El apartado 1.d) exige la acreditación de la titularidad registral de la vivienda. Siendo que el acceso al registro de la propiedad es potestativo para los propietarios de los inmuebles no protegidos, cabe cuestionarse qué sucede en los casos en los que no se haya presentado en el registro el título del que trae causa el dominio y, consecuentemente no se pueda acreditar mediante certificación registral que se es el propietario de la vivienda. Una vez más, de entender que este apartado resulta de aplicación únicamente en los casos en los que vendedor ha decidido inscribir su título, tal disposición podría reputarse arbitraria, amén de inútil a los efectos de acreditar a quien corresponde la legitima propiedad de la vivienda.

Artículo 31. Información relativa a préstamos hipotecarios y otras formas de financiación de la vivienda y servicios accesorios.

El deber de facilitar las explicaciones adecuadas y suficientes, el alcance de estas informaciones y los instrumentos que han de reflejarlas, así como el derecho a disponer de la copia del proyecto de escritura, ya han sido establecidos por la Orden EHA/2899/2011, de 28 de octubre, de transparencia y protección del cliente de servicios bancarios y por la Ley 2/2009, de 31 de marzo, por la que se regula la contratación con los consumidores de préstamos o créditos hipotecarios y de servicios de intermediación para la celebración de contratos de préstamo o crédito. Normas que articulan un sistema de protección de los usuarios que no se ve reforzado por las disposiciones del artículo que nos ocupa.



De hecho, la redacción dada al apartado 6.h) para el "ejemplo representativo" (cuya utilidad se desconoce a la vista de los folletos y modelos normalizados por la legislación estatal -Ficha de Información Precontractual y de Información Personalizada y oferta vinculante-), entendemos que no hace más que fomentar la confusión de los legos. Dice el referido apartado: "La indicación expresa de si la garantía del préstamo se hará efectiva solamente sobre los bienes hipotecados, no alcanzando la responsabilidad del deudor a los demás bienes de su patrimonio, o si, por el contrario, responde con todos sus bienes presentes y futuros.". Pues bien, conviene recordar que la hipoteca sujeta directa e inmediatamente los bienes sobre que se impone, cualquiera que sea su poseedor, al cumplimiento de la obligación para cuya seguridad fue constituida (artículo 104 de la Ley Hipotecaria); que puede constituirse en garantía de la obligación del pago, pero que no altera la responsabilidad ilimitada del deudor (artículo 105 de la Ley Hipotecaria); por lo que el deudor responde del cumplimiento de las obligaciones con todos sus bienes, presentes y futuros (artículo 1911 del Código Civil); y que, no obstante, el ciudadano (futuro deudor) y la entidad financiera (fututo acreedor) pueden pactar (artículo 1255 del Código civil) que, llegado el caso, el entonces ya deudor pueda ceder la vivienda en pago de la deuda (artículo 1175 del Código Civil). Pues no hay que olvidar, que en el momento al que se refiere el precepto que nos ocupa, previo a la celebración del préstamo hipotecario, no son de aplicación ni el Real Decreto-Ley 6/2012, de 9 de marzo, de medidas urgentes de protección de deudores hipotecarios sin recursos, ni la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social.

No está de más recordar que para que los interesados en la contratación de un préstamo hipotecario, puedan disponer, con carácter previo a la formalización del mismos, de información adecuada para adoptar sus decisiones de financiación, el Banco de España elaboró la "Guía de acceso al préstamo hipotecario" que recoge toda la información necesaria para el que se plantea contratar un préstamo para la adquisición de una vivienda, abordando aspectos conceptuales y prácticos, de interés tanto antes como durante la vida del préstamo; y que está disponible tanto en las entidades de crédito, como en el espacio web del Banco de España. (Guía prevista por la precitada Orden, pero cuya publicación fue instada por la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social.

Volviendo a las obligaciones de información de las que se ocupa nuestro artículo, a tenor de lo dispuesto en el artículo 5.4 de la Ley 10/2014, de 26 de junio, de ordenación, supervisión y solvencia de entidades de crédito (norma dictada al amparo del artículo 149.1.11.ª y 13.ª de la Constitución Española que atribuye al Estado la competencia exclusiva sobre bases de la ordenación del crédito, banca y seguro, y bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica, respectivamente) podemos concluir que su incumplimiento por parte de las Entidades de Crédito supone una infracción de su normativa de ordenación y disciplina, es decir, un ilícito disciplinario; y, a tenor de lo dispuesto en el artículo 9.1 de la precitada Ley 2/2009, de 31 de marzo (dictada bajo el mismo título competencial que la anterior) podemos concluir que su incumplimiento por parte del resto de prestamistas e intermediarios supone una infracción en materia de consumo.

Por su parte, nuestro anteproyecto tipifica con infracción leve (artículo 168.4°) "la omisión de la información relativa a préstamos hipotecarios"; como infracción grave (artículo 169.1°) "la omisión de la información relativa a préstamos hipotecarios



cuando, se haya producido daño económicamente evaluable"; y como infracción muy grave (artículo 170.1°) "La publicidad engañosa o el falseamiento de datos referidos a la oferta de préstamos hipotecarios y otros instrumentos de financiación de vivienda". Las infracciones previstas no hacen descansar la ilicitud en un hecho inmediatamente lesivo de la ordenación de la vivienda, sino que los sitúan en el incumplimiento de los deberes que a las entidades de crédito incumben en el ejercicio de su actividad; o en la vulneración de los derechos que a los consumidores y usuarios asisten, razón por la cual, su naturaleza de ilícito disciplinario o, en su caso, infracción en materia de consumo no se desvirtúa. Y, así, respecto a los ilícitos disciplinarios de las entidades de crédito, resulta que la Administración autonómica carece de título competencial para asumir la función disciplinaria al respecto (función que, en la materia tratada, corresponde al Banco de España); y respecto a las infracciones de consumo, resulta que escapan al ámbito del título competencial que ampara esta norma.

CAPÍTULO II

Artículo 33. Sujetos obligados a depositar fianza.

La redacción dada al apartado 2 ("Las empresas de suministros y servicios, en la formalización de contratos que afecten a fincas urbanas, vendrán obligadas al depósito de las fianzas que hubieran exigido."), en tanto el anteproyecto no tasa los servicios y suministros, induce a pensar, por ejemplo, que una empresa que presta servicios de limpieza (y por lo tanto es una empresa de servicios) y es contratada por una comunidad de propietarios para la limpieza de la finca (contrato que afecta a finca urbana), está obligada a exigir y depositar fianza.

Artículo 35. Regimenes.

En el apartado 3, se entiende más preciso referir "el 90% de la *cuantía* total de las fianzas", que utilizar el término "volumen".

<u>Artículo 36. Fianza en arrendamientos urbanos.</u>

No hallamos explicación para exigir que la fianza se preste "en metálico", como se contempla en el apartado 1.a).

Artículo 39. Obligación de fianza y plazo.

Se aprecia una contradicción en el plazo entre los artículos 39.2 (un mes) y 42.1 (dos meses)

Artículo 45. Régimen especial de depósito concertado.

Este artículo es una reiteración del 35.3.

CAPÍTULO III

Artículo 52. Fomento de los sistemas extrajudiciales de resolución de conflictos y artículo 53. Mediación en materia de vivienda.

El sistema de mediación obligatoria (establecido en el artículo 52.3), respecto a los supuestos de conflictos relativos al contrato de préstamo hipotecario (a los que por



dicción del artículo 53.6 también se aplica) y en tanto tiene por "objeto buscar acuerdos entre las partes que hagan viable que la persona afectada conserve la propiedad de la vivienda o, subsidiariamente, la posibilidad de mantener su uso y disfrute" (artículo 53.3) pudiera entrar en colisión con las medidas de política económica que el Estado establece en el Real Decreto-Ley 6/2012; y entenderse que se ha invadido el ámbito competencial estatal ex art. 149.1.13 CE.

TÍTULO V

CAPÍTULO I

Artículo 55. Derecho a una vivienda digna.

En atención a lo dispuesto en el artículo 2.1, el artículo 55 resulta redundante.

Artículo 57. Función social de la vivienda.

También este artículo resulta redundante en relación con el artículo 1.2, a cuyo análisis nos remitimos.

CAPÍTULO II

Artículo 60. Actuaciones de fomento para promover el uso social de las viviendas.

La dicción del apartado 1 de este artículo ("uso legalmente establecido de dar habitación") excede la vertiente institucional del derecho a la propiedad sobre la que esta norma puede operar al amparo de la competencia autonómica y supone una intromisión en la vertiente individual del derecho de propiedad que no encuentra amparo en la competencia autonómica.

Artículo 62. Viviendas desocupadas y artículo 63 Definición de grandes propietarios de viviendas.

De este anteproyecto resulta que la función social de la vivienda consiste en su utilización con fines residenciales y en su efectiva ocupación (art. 57.1) y que tal función social se incumple cuando la vivienda está desocupada de forma permanente e injustificada (art. 57.2.c); que la vivienda está desocupada (debiera decirse que "cabe entender que la vivienda está desocupada permanentemente cuando...", pues de no ser así, nunca se incumpliría la función social de la vivienda) cuando no se ha destinado a uso residencial durante 6 meses consecutivos en el curso de un año (art. 62.2), pero que tal desocupación está justificada si la vivienda es libre y pertenece a una persona física que no tenga más de catorce viviendas (art. 62.3.f y artículo 63); y, finalmente, que se considera una infracción grave el incumplimiento de la función social de la vivienda (art.169.4°).

Así pues, de lo dispuesto, resulta que una persona física propietaria de catorce viviendas goza de amparo legal para mantenerlas desocupadas, pero si es propietaria de quince viviendas, no. O, dicho de otro modo, una persona física que tiene catorce viviendas desocupadas no incumple la función social de la vivienda, pero otra persona física que tiene quince viviendas desocupadas sí que la incumple. Así paradójicamente, un ciudadano goza de amparo legal para tener catorce viviendas desocupadas; pero otro, que tiene quince viviendas, trece de ellas alquiladas, una



dedicada a su residencia habitual y otra que solo puede disfrutar en su mes de vacaciones, incumple la función social de la vivienda.

En suma, no encontramos razón aparente para que exista causa justificada de desocupación si el propietario es una persona física titular de catorce viviendas, pero no si lo es de quince. En consecuencia, al respecto, podría entenderse que la norma resulta arbitraria.

Artículo 64. Definición de vivienda social.

En la definición de vivienda social se incurre en reiteración: "las acogidas a cualquiera de las modalidades de protección" y "las viviendas protegidas"

CAPÍTULO III

Artículo 67. Cooperación con el poder judicial y el Colegio Notarial de Aragón en el caso de situaciones de vulnerabilidad.

Conviene advertir que el título de este artículo difiere al dado en el índice.

En cuanto al fondo, de acuerdo con la observación formulada por la Dirección General de Justicia e Interior, en su informe de 5 de abril de 2018, y por las razones en el esgrimidas y al cual nos remitimos, cabe concluir que una norma autonómica no puede imponer a los funcionarios pertenecientes a los Cuerpos Nacionales al Servicio de las Administración de Justicia obligación alguna incardinada en los procesos judiciales, que se regulan exclusivamente en las normas procesales de las jurisdicciones correspondientes.

Artículo 68. Información de las entidades financieras, activos inmobiliarios y grandes propietarios de viviendas.

En el contenido no se hace referencia a los grandes propietarios de vivienda.

Se opera una personificación de los activos inmobiliarios.

Cuando de la imposición de una obligación se trata, obligación cuyo incumplimiento es tipificado como infracción (artículo 168.8ª), no concretar cuál es o qué ha de entenderse por "documentación relevante", supone un atentado contra la seguridad jurídica garantizada en el artículo 9.3 de nuestra Constitución.

Artículo 70. Fomento de instrumentos que eviten la pérdida de la vivienda o promuevan el acceso a la vivienda social.

En el apartado 3 se considera más oportuno referir "Gobierno de Aragón".

TÍTULO VI

CAPÍTULO I

Artículo 74. Concepto de vivienda digna y adecuada.



El contenido del apartado 3 a) no guarda coherencia sistemática con el resto del capítulo.

CAPÍTULO III

Artículo 88. Actuaciones de rehabilitación, regeneración y renovación urbana.

En el apartado 1, definir las actuaciones de rehabilitación como las que tienen por objeto realizar obras de rehabilitación edificatoria constituye una tautología.

TÍTULO VII

CAPÍTULO I

Artículo 100. Tipología de vivienda protegida.

Resulta confuso conceptuar las viviendas de promoción pública como las que solo pueden ser promovidas por las administraciones públicas (y sus entidades) y las de promoción privada como las promovidas por entidades privadas y por las administraciones públicas (y sus entidades).

Artículo 108. Renta y precios máximos.

En relación con lo dispuesto en el apartado 3 ("Por Orden del Consejero competente en materia de vivienda se establecerán los importes de la capacidad máxima financiera de las unidades de convivencia demandantes de vivienda protegida"), se recuerda a la Dirección instructora que "capacidad financiera" y "capacidad económica" no son términos equivalentes.

CAPÍTULO III

Artículo 115. Obligación de inscripción.

Respecto al apartado 1. c) ("Se deberán reunir los requisitos de capacidad económica que se fijen para cada tipología de viviendas, en función de los ingresos familiares y, en su caso, del patrimonio de que dispongan"), se recuerda a la Dirección instructora que, con carácter general y a falta de disposición especial, la capacidad económica viene determinada por la renta (ingresos de los rendimientos del trabajo y del capital, así como cualesquiera sustitutivos de aquellos) y el patrimonio; y que, como se ha manifestado en el párrafo anterior, "capacidad financiera" y "capacidad económica" no son términos equivalentes, por lo que sería conveniente la homogeneización del criterio.

CAPÍTULO IV

Artículo 119. Cupos de reserva.

Escapa a nuestro entendimiento disponer "un cupo de reserva de un cuatro por cierto de las viviendas de la promoción para personas con discapacidad, cuando el número de viviendas de esa promoción sea igual o superior a trece" (apartado 3), cuando dicho cupo no puede hacerse efectivo a menos que la promoción cuente, como mínimo, con veinticinco viviendas.



CAPÍTULO V

Artículo 120. Autorizaciones y visados y artículo 121. Procedimiento de autorización.

Ante la imprecisión del apartado 2. (¿"requisitos legales" de qué?) se suscita la duda de si en la autorización se examina también la aptitud del requirente; y, en caso de que así sea, de cómo es posible, entonces, la autorización modelos de contratos en los que se desconoce la identidad del adquirente.

Por otro lado, si la autorización es previa a la formalización del negocio y el visado (atendiendo a los dispuesto en el artículo 120.3) es posterior, cabe preguntarse cómo es posible conceder de forma simultanea el visado y la autorización (artículo 121.5) sin desvirtuar la finalidad de tales instrumentos.

Artículo 124. Escrituras públicas.

No es dable que al socaire de la competencia que ampara esta norma, se impongan prohibiciones a notarios y registradores. El artículo 149.1. 8ª establece la competencia exclusiva del Estado en materia civil, sin perjuicio de los derechos forales, pero reiterando "en todo caso" la competencia estatal exclusiva en materia de ordenación de los registros e instrumentos públicos. Es pues, la ordenación de la intervención de notarios y registradores de la propiedad una competencia exclusivamente estatal, aun cuando incida en materia de competencia exclusivamente autonómica.

Sin perjuicio de lo expuesto, conviene recordar que, a los Notarios, en cuanto fedatarios públicos, les incumbe en el desempeño de la función notarial el juicio de legalidad, sea con apoyo en una ley estatal o autonómica, dado que el artículo 1 de Ley por la que se rige el Notariado, Ley de 28 de mayo de 1862, dispone que "El Notario es el funcionario público autorizado para dar fe, conforme a las leyes, de los contratos y demás actos extrajudiciales". La función pública notarial incorpora, pues, un juicio de legalidad sobre la forma y el fondo del negocio jurídico que es objeto del instrumento público. Y, por lo que concierne a la función registral de inscripción, la función calificadora que realiza el Registrador de la Propiedad comporta, asimismo, un juicio de legalidad, atinente no sólo a la legalidad formal o extrínseca del documento o título inscribible sino también, como establece el art. 18 de la Ley Hipotecaria, a "la validez de los actos dispositivos contenidos en las escrituras públicas, por lo que resulte de ellas y de los asientos del Registro".

Artículo 125. Percepción de cantidades a cuenta del precio de la vivienda

El identificado como apartado 6 (revísese la numeración otorgada) es un trasunto del Artículo 24.2 d).

Artículo 127. Derecho de tanteo sobre vivienda protegida.

Correspondiendo al Gobierno de Aragón los derechos de tanteo y retracto por disposición legal (artículo 126) y debiendo el transmitente someter la transmisión a autorización previa de la Administración, no resulta necesario que el transmitente ofrezca el derecho de tanteo a la Administración. El derecho de tanteo corresponderá a la Administración por disposición legal, no por el "ofrecimiento del derecho de tanteo"



formulado por el transmitente; y resulta obvio que, si la Administración autoriza la transmisión es porque no tiene intención de ejercer su derecho de tanteo.

Artículo 128. Derecho de retracto sobre vivienda protegida.

Sometida la transmisión, una vez celebrada, al visado de la Administración, tampoco es necesario que el transmitente haya de operar la comunicación a la que se refiere el apartado 2 de este artículo.

Artículo 131. Garantías de los procedimientos de adquisición preferente.

Nos remitimos a lo expuesto en el análisis del artículo 124.

CAPÍTULO VI

Artículo 136. Recuperación posesoria.

Conformes con la observación formulada por la Dirección General de Contratación, Patrimonio y Organización, en su informe de 16 de abril de 2018, la referencia a la "Ley de Patrimonio de la Comunidad Autónoma de Aragón" resulta inadecuada; sin que, atendiendo al uso dado a las mayúsculas, pueda entenderse que hacer referencia a la naturaleza de la norma aplicable y no a la forma de su aplicación, como argumentaba la Dirección instructora, en su informe de 14 de mayo de 2018.

TÍTULO VIII

Adolece este título en relación con el rigor sistemático de la cohesión que la materia abordada exige; fruto, cabe presumir, de la adhesión no armonizada de trasuntos fragmentados de otras normas (véase, Ley Foral 10/2010, de 10 de mayo, del Derecho a la Vivienda en Navarra; Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas; Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público; Ley 10/1992, de 4 de noviembre, de fianzas en los arrendamientos urbanos y en determinados contratos de suministros).

CAPÍTULO I

Artículo 138. Facultades de los inspectores de vivienda y artículo 139. Obligación de información y colaboración.

Constando que en el articulado se prevén concretas facultades y se reconocen ciertos límites, lo cierto es que concibe una la potestad inspectora cuasiilimitada, excesivamente discrecional ("pudiendo realizar todas las actuaciones conducentes..."- apartado 1-) y desproporcionada ("autorizados para entrar y permanecer libremente y en cualquier momento"- apartado 2-).

Efectivamente en el apartado 2 del artículo 138 se reconoce la inviolabilidad del domicilio y el apartado siguiente se dedica a la autorización judicial; no obstante, la obligación de facilitar el examen de las dependencias impuesta en el apartado 4 y la redacción dada a los apartados 6 y 7 a) del artículo 139 y su ubicación consecutiva, pueden inducir a pensar al ciudadano que está obligado a autorizar la entrada a su vivienda o a justificar su negativa. Cuando los inspectores no disponen de la pertinente autorización judicial, la negativa del administrado a la entrada de su domicilio a efectos



de llevar a cabo una inspección, sin necesidad de justificación alguna, no constituye obstrucción alguna, sino que, como propugna el Tribunal Superior de Justicia de Madrid en su sentencia 1539/2011, de 13 de octubre de 2011,(FJ 2) "tal actitud supone un justo, cabal y legítimo ejercicio de un derecho fundamental reconocido en la Constitución, y que, como tal, vincula a todos los poderes públicos, tal como establece el artículo 53.1 de la Constitución". No está de más recordar que, como aclara el Tribunal Constitucional en sentencia 46/1990, de 15 de marzo, "la exigencia del artículo 9.3 relativa al principio de seguridad jurídica implica que el legislador debe perseguir la claridad y no la confusión normativa, debe procurar que acerca de la materia sobre la que legisle sepan los operadores jurídicos y los ciudadanos a qué atenerse, y debe huir de provocar situaciones objetivamente confusas (...). Hay que promover y buscar la certeza respecto a qué es Derecho y no provocar juegos y relaciones entre normas como consecuencia de las cuales se introducen perplejidades dificilmente salvables respecto a la previsibilidad de cuál sea el Derecho aplicable, cuáles las consecuencias derivadas de las normas vigentes, incluso cuáles sean éstas".

Artículo 140. Incoación de diligencias.

Siendo que tanto en los artículos 141.2 y 142.b) del Anteproyecto, como en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, se utiliza el término "medidas provisionales", este debiera ser el término utilizado en el apartado 3 del artículo que nos ocupa, por coherencia sistemática ("medidas cautelares", dice).

Artículo 141. Actas de inspección.

Presumiendo que la condición de autoridad (para el ejercicio de sus funciones, debiera haber precisado el artículo 138) de los inspectores, obedece (o, así debiera ser), entre otras razones, a su especial formación técnica y jurídica en la materia que nos ocupa, no hallamos razón para equiparar las actas de los funcionarios dotados de fe pública pero que no gozan de la condición de agentes de la autoridad para el ejercicio de esta actividad inspectora, a las de los inspectores de vivienda, a los efectos del apartado 5.

CAPÍTULO II

Artículo 148. Obligaciones y contenido de la información sobre viviendas desocupadas.

Establecida en el artículo 139 la obligación de colaborar con los inspectores, incidir de nuevo en el artículo 148 resulta superfluo. Pero, es más, la regulación efectuada en este artículo, puede reputarse desproporcionada ("toda clase de datos...que pueda incidir, directa o indirectamente") y arbitraria ("...indagación de circunstancias no predefinidas al tiempo de la solicitud de información...").

Artículo 150. Alcance y contenido de las comunicaciones por parte de los Ayuntamientos.

En atención a lo dispuesto en este artículo y en el 139.2, nada hubiese obstado a la compilación de los mismos.

Artículo 151. Plazo para la remisión de las comunicaciones



Amén de que el titulo dado a este artículo no se corresponde con el contenido de los apartados 2 y siguientes, no se aprecia razón aparente para la cohesión del contenido del apartado 1 con el de los siguientes apartados.

En relación con el apartado 2, pudiendo acreditar la ocupación de una vivienda o justificar su desocupación, no acertamos a entender la virtualidad de acreditar la inexistencia de los indicios, ni la necesidad de justificar la inexistencia de los indicios de no ocupación.

CAPÍTULO III

Artículo 155. Actas de inspección.

Siendo este artículo un trasunto del 17 de la Ley 10/1992, de 4 de noviembre, de fianzas en los arrendamientos urbanos y en determinados contratos de suministros (que el Anteproyecto deroga), cabe la duda de si disponer una reducción del 25% en las sanciones cuando el obligado acepta regularizar su situación, es fruto de la voluntad o de la falta de armonización con las reducciones generales previstas en el artículo 179 del anteproyecto.

CAPÍTULO IV

Artículo 156. Protección de la legalidad.

Nos remitimos a lo expuesto en el análisis del artículo 140 en relación al término "medidas cautelares".

TÍTULO IX

CAPÍTULO I

Artículo 161. Sujetos responsables.

Los apartados 1, 2 y 4, en tanto de trasuntos de los apartados 1, 2 y 3 del artículo 28 de la Ley 40/2015 pueden considerarse superfluos.

La frase inicial del apartado 5 debe reputarse incompleta.

Artículo 162. Proporcionalidad.

Nuevamente se realiza un innecesario trasunto, en esta ocasión de los apartados 3 y 2 del artículo 29 de la Ley 40/2015.

Artículo 166. Reconocimiento de la responsabilidad.

Entendemos resulta superfluo, en tanto supone un trasunto del artículo 62.4 de la Ley 39/2015.

CAPÍTULO II (mal numerado en el Anteproyecto como III)

Artículo 168. Constituyen infracciones administrativas leves:



Conviene advertir de la necesidad de efectuar ajusten en la numeración de las infracciones, tanto en este artículo, como en los siguientes.

En relación a las infracciones 2ª ("La negativa a identificarse por parte de las personas empleadas de las empresas prestamistas"), 4ª ("La omisión de la información relativa a préstamos hipotecarios") y 5º ("La falta de la información básica que deben contener las comunicaciones comerciales cuando se refieran a tipos de interés o cualesquiera cifras relacionadas con el coste del préstamo") no remitimos a lo expuesto en el análisis del artículo 31.

La tipificación de la conducta descrita como infracción 8ª ("No aportar la documentación relevante sobre las personas que se encuentren en procesos de arbitraje, mediación o judiciales, de carácter hipotecario, de desahucios de arrendamiento y cualesquiera otras circunstancias que supongan el riesgo de pérdida de la vivienda"), sin haber concretado cuál es o qué ha de entenderse por "documentación relevante", como ya se indicó en el análisis del artículo 68, supone una vulneración del principio de seguridad jurídica. Asimismo, nos remitimos a lo expuesto en el análisis del artículo 67.

En cuanto a la infracción 17ª ("La omisión de las comunicaciones exigidas por la legislación vigente para facilitar el ejercicio por la Administración de los derechos de opción de compra, tanteo y retracto cuando se consume la transmisión a favor de persona que cumpla los requisitos de acceso a la categoría de viviendas correspondiente y dentro del precio máximo legalmente exigible."), nos remitimos a lo expuesto en el análisis de los artículos 127 y 128 del anteproyecto.

Artículo 169. Constituyen infracciones administrativas graves:

En relación con la inflación tipificada en primer lugar ("La omisión de la información relativa a préstamos hipotecarios cuando se haya producido daño económicamente evaluable"), nos remitimos a lo expuesto en el análisis del artículo 31.

Respecto a la infracción 2ª, ("No facilitar a los interesados una copia del proyecto de escritura pública al menos durante los tres días hábiles anteriores a su formalización"); en relación a las entidades de crédito y demás prestamistas e intermediarios, nos remitimos a lo expuesto en el análisis del artículo 37; y respecto a los notarios, siguiendo la doctrina del Tribunal Constitucional en Sentencia 207/1999, de 11 de noviembre, y por las razones en ella esgrimida, cabe concluir que este precepto se sustenta sobre un ilícito administrativo que no se inserta en el ámbito de la regulación sobre ordenación de la vivienda, en el que la Administración autonómica ostenta competencia exclusiva, sino que pertenece a esfera diversa a esta y a sus instrumentos o técnicas propios, como es la de las correcciones gubernativas o disciplinarias que puedan imponerse a Notarios cuando éstos incurran en incumplimiento de sus deberes profesionales, función disciplinaria que no puede ser asumida por la Comunidad Autónoma en cuyo territorio realicen sus funciones dichos profesionales, al carecer de título competencial habilitante sobre dicha materia, integrante del estatuto regulador de dichos ejercientes de funciones públicas.

En cuanto a la infracción 3ª ("No aceptar por parte de las empresas prestamistas y los servicios de intermediación la notaría propuesta por los interesados para la formalización de la documentación pertinente."), en materia de elección de notario se



ha de estar a lo dispuesto en el Reglamento Notarial aprobado por Decreto de 2 de junio de 1944 y demás disposiciones aplicables.

Se tipifica como infracción 4ª el incumplimiento de la función social de la vivienda. Al respecto nos remitimos a lo expuesto en el análisis de los artículos 62 y 63.

En relación con la infracción 12ª ("La negativa a someterse a los procedimientos de mediación cuando sean de obligado cumplimiento") nos remitimos a lo expuesto en el análisis de los artículos 52 y 53.

Las infracciones tipificadas como 24ª ("La realización de cualquier negocio jurídico en materia de vivienda protegida sin contar con las autorizaciones o visados correspondientes, cuando no se cumplan con los requisitos establecidos legalmente para su obtención"), 46ª ("La transmisión de viviendas protegidas sin la previa autorización administrativa a favor de persona que no cumpla los requisitos de acceso a la categoría de viviendas correspondiente y dentro del precio máximo exigible, salvo que constituya infracción muy grave) y 55ª ("La realización de cualquier negocio jurídico en materia de vivienda protegida sin contar con las autorizaciones o visados correspondientes, cuando se cumpla con los requisitos establecidos legalmente para su obtención.") pueden ser subsumidos en una sola infracción: la realización de cualquier negocio jurídico en materia de vivienda protegida sin contar con las autorizaciones o visados correspondientes, salvo que constituya infracción muy grave".

Respecto a la infracción 36ª ("La omisión de las comunicaciones exigidas por la legislación vigente para facilitar el ejercicio por la Administración de los derechos de opción de compra, tanteo y retracto cuando se consume la transmisión a favor de persona que no cumpla los requisitos de acceso a la categoría de viviendas correspondiente y dentro del precio máximo legalmente exigible."), nos remitimos a lo expuesto en el análisis de los artículos 127 y 128 del anteproyecto.

Artículo 170. Constituyen infracciones administrativas muy graves:

En relación con la inflación tipificada en primer lugar ("La publicidad engañosa o el falseamiento de datos referidos a la oferta de préstamos hipotecarios y otros instrumentos de financiación de vivienda"), nos remitimos a lo expuesto en el análisis del artículo 31.

En cuanto a la infracción 20ª ("La omisión de las comunicaciones exigidas por la legislación vigente para facilitar el ejercicio por la Administración de los derechos de opción de compra, tanteo y retracto cuando se consume la transmisión superando el precio máximo legalmente exigible."), respecto a las comunicaciones nos remitimos a lo expuesto en el análisis de los artículos 127 y 128 del anteproyecto.

Artículo 171. Competencias municipales sobre infracciones y sanciones en materia de calidad en la edificación.

Tipificadas las cuantías de las sanciones en el artículo siguiente, resulta innecesario reflejarlas en este.

Artículo 173. Tipificación e individualidad (individualización, entendemos) de sanciones.



En relación con lo dispuesto en el apartado 1 ("Las infracciones tipificadas en esta Ley, acreditada la culpabilidad y previa instrucción del oportuno expediente administrativo, serán objeto de sanción administrativa, sin perjuicio de las responsabilidades civiles, penales o de otro orden que puedan concurrir"), conviene recordar que, tal y como establece el artículo 31.1 de la Ley 40/2015, no pueden sancionarse los hechos que lo hayan sido penal o administrativamente, en los casos en que se aprecie identidad del sujeto, hecho y fundamento.

Artículo 176. Ingreso del sobrecoste, sobreprecio o sobrerrenta percibidos.

El reintegro del sobrecoste, sobreprecio o sobrerrenta lícitos, en tanto devolución de lo indebidamente cobrado, no constituye una sanción complementaria.

CAPÍTULO III

Artículo 178. Acuerdo de iniciación en los procedimientos sancionadores.

Los apartados 1, 3 y 4 son innecesarios trasuntos de los artículos 64.1, 62.5 y 62.3, respectivamente, de la Ley 39/2015.

Artículo 179. Terminación de los procedimientos sancionadores.

Al introducir el apartado 4, en el régimen general de reducciones (establecido en el artículo 85 de la Ley 39/2015), se produce la paradoja de que el infractor que reconoce su responsabilidad ("acortando" la instrucción del procedimiento sancionador) y paga dentro del plazo establecido, pero una vez que se ha dictado resolución, goza de una reducción menor (20%) que el infractor que, pagando en el mismo momento, no ha reconocido su responsabilidad (30%). E idéntica situación se produce con el infractor que, sin haber reconocido su responsabilidad, satisface la sanción antes de que se dicte resolución. (20%)

<u>Artículo 180. Medidas cautelares en la resolución de los procedimientos sancionadores.</u>

Este artículo supone un trasunto del artículo 90.3 de la Ley 39/2015, que nada aporta.

CAPÍTULO IV.

Artículo 181. Ejecución forzosa y estímulos al cumplimiento voluntario.

En el apartado 1 a), "la devolución del sobreprecio o sobrerrenta" se encuentra subsumido en el "reintegro de cantidades indebidamente percibidas".

Artículo 182. Expropiación, desahucio y pérdida de beneficios.

Ilustra el Tribunal Constitucional en su Sentencia 61/1990, de 29 de marzo, que "Partiendo del principio (STC 18/1981) de que la regulación de las sanciones administrativas ha de estar inspirada en los principios propios y característicos del Derecho Penal (doctrina también del T.S. y del TEDH), en ya numerosas Sentencias se ha declarado -dado que el principio de legalidad del art. 25.1 se traduce en un derecho subjetivo de carácter fundamental, SSTC 77/1983 y 3/1988- que dicho principio comprende una doble garantía: la primera, de orden material y alcance



absoluto, tanto referida al ámbito estrictamente penal como al de las sanciones administrativas, refleja la especial transcendencia del principio de seguridad jurídica en dichos campos limitativos y supone la imperiosa necesidad de predeterminación normativa de las conductas infractoras y de las sanciones correspondientes, es decir, la existencia de preceptos jurídicos (lex previa) que permitan predecir con suficiente grado de certeza (lex certa) aquellas conductas y se sepa a qué atenerse en cuanto a la aneja responsabilidad y a la eventual sanción; la segunda de carácter formal, relativa a la exigencia y existencia de una norma de adecuado rango y que este Tribunal ha identificado como ley en sentido formal, interpretando así los términos «legislación vigente» del art. 25.1 de la C.E)".

Consecuentemente, las normas sancionadoras han de cumplir la exigencia material absoluta de predeterminación normativa de las conductas ilícitas y de las sanciones correspondientes, y, como nos dice el Tribunal Constitucional en su Sentencia 219/1989, de 21 de diciembre: "Esta exigencia de lex certa afecta, por un lado, a la tipificación de las infracciones, por otro, a la definición y, en su caso, graduación o escala de las sanciones imponibles y, como es lógico, a la correlación necesaria entre actos o conductas ilícitas tipificadas y las sanciones consiguientes a las mismas, de manera que el conjunto de las normas punitivas aplicables permita predecir, con suficiente grado de certeza, el tipo y el grado de sanción determinado del que puede hacerse merecedor quien cometa una o más infracciones concretas. Este es, en definitiva, el significado de la garantía material que el art. 25.1 de la Constitución establece, en atención a los principios de seguridad jurídica y libertad esenciales al Estado de derecho." Así pues, resulta cuestionable que la genérica dicción del artículo que nos ocupa permita predecir, con suficiente grado de certeza, cuando la comisión de una infracción puede dar lugar a la expropiación establecida.

Y asimismo nos dice el Tribunal Constitucional en su Sentencia 207/1990, de 17 de diciembre que del artículo 25.1 C.E, "como consagración de la citada regla nullum crimen, nulla poena sine lege, se sigue la necesidad, no sólo de la definición legal de los ilícitos y de las sanciones, sino también el establecimiento de la correspondencia necesaria entre aquéllos y éstas, una correspondencia que, como bien se comprende, puede dejar márgenes más o menos amplios a la discrecionalidad judicial o administrativa, pero que en modo alguno puede quedar encomendada por entero a ella."; como sucede en este artículo, en el que la imposición de sanciones (que ni si quiera se exigen firmes) que "puede" dar lugar a la expropiación queda encomendada por entero a la discrecionalidad de la Administración.

CAPÍTULO V

Artículo 183. Prescripción de infracciones.

Disponer que el plazo de las infracciones comenzará a contarse, si fuese desconocida, desde la fecha en que hubiera podido incoarse el procedimiento sancionador...", no estando contemplada dicha salvedad por la Ley 40/2015, conculca el principio de igualdad.

Artículo 184. Interrupción de la prescripción de las infracciones.

Amén de lo ilógico que resulta conceder mayor plazo para el inicio del procedimiento sancionador cuando la Administración inspectora coincide con la sancionadora, que cuando no coinciden; disponiendo el artículo 30.2 de la Ley 40/2015, que "Interrumpirá



la prescripción la iniciación, con conocimiento del interesado, de un procedimiento administrativo de naturaleza sancionadora", otorgar a la entrega del acta de inspección (o a la negativa a su recepción) y al "conocimiento por el presunto responsable del ejercicio de las funciones inspectoras" efectos interruptores conculca también el principio de igualdad.

Artículo 187. Caducidad del procedimiento.

Dispone el apartado 3 que "Cuando en cualquier estado del procedimiento hubiere de repetirse el intento de notificación personal o procederse a la notificación mediante anuncios en el Boletín Oficial del Estado por causa imputable a los interesados, se suspenderá el cómputo del plazo para resolver desde que se produzca el primer intento de notificación personal hasta que quede acreditada la práctica de la misma". Tal disposición en contraria al régimen de suspensión establecido en el artículo 22 de la Ley 39/2015, conculcando, en consecuencia, el principio de igualdad.

Los apartados 4 y 5 son trasuntos innecesarios del artículo 95.3 de la Ley 39/2015; al igual que el apartado 6, en relación con el apartado 4 del precitado artículo 95.

Es cuanto se informa sobre el asunto de referencia, sin perjuicio de otras consideraciones mejor fundadas.

Zaragoza, 26 de julio de 2018 EL SECRETARIO GENERAL TÉCNICO DE VERTEBRACIÓN DEL TERRITORIO, MOVILIDAD Y VIVIENDA

Juan Martín Expósito