



## CONSULTA O SOLICITUD DE OPINIÓN LEGAL EN RELACIÓN CON DIVERSAS CUESTIONES JURIDICAS QUE SE VIENEN MANIFESTANDO EN LA APLICACIÓN DE LA NORMATIVA REGULADORA DEL PATRIMONIO PÚBLICO DE SUELO DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DEL PAÍS VASCO

---

122/2017 DDLCN - OL

### I. INTRODUCCIÓN

Por el Departamento de Medio Ambiente, Planificación Territorial y Vivienda, se ha efectuado consulta y solicitado opinión legal a esta Dirección de Desarrollo Legislativo y Control Normativo, en relación con diversas cuestiones jurídicas que vienen surgiendo en la aplicación de la normativa reguladora del Patrimonio Público de Suelo de la Comunidad Autónoma del País Vasco (en adelante PPSCAPV).

Por consiguiente, el presente informe se emite en virtud, en primer lugar, de lo dispuesto en el artículo 6.1.h) del Decreto 24/2016, de 26 de noviembre, del Lehendakari, de creación, supresión y modificación de los Departamentos de la Administración de la Comunidad Autónoma del País Vasco y de determinación de funciones y áreas de actuación de los mismos.

En conexión con lo anterior, el artículo 14.1.a) del Decreto 71/2017, de 11 de abril, por el que se aprueba la estructura orgánica y funcional del Departamento de Gobernanza Pública y Autogobierno, es igualmente habilitador de la competencia para la emisión de la presente opinión legal, ya que dicho apartado asigna a la Dirección de Desarrollo Legislativo y Control Normativo la elaboración de dictámenes o informes jurídicos sobre cuestiones de competencia de éstos.

Además, procede hacer una expresa referencia a lo dispuesto en el artículo 5.2 de la Ley 7/2016, de Ordenación del Servicio Jurídico del Gobierno Vasco, que establece que *el Gobierno, las personas titulares de los departamentos y organismos autónomos, de las viceconsejerías y*

*direcciones, junto con las personas titulares de los órganos de gobierno de los organismos públicos, podrán consultar al Servicio Jurídico Central del Gobierno Vasco acerca de cualquier cuestión jurídica relacionada con los asuntos de su competencia, precisando en todo caso de manera razonada los puntos que deban ser objeto de asesoramiento y justificando la conveniencia de reclamarlo.*

Asimismo, el artículo 8.2 del Decreto 144/2017, de 25 de abril, del Servicio Jurídico del Gobierno Vasco, que incluye entre las actuaciones que corresponden al Servicio Jurídico Central del Gobierno Vasco, *además de aquellos casos en los que se requiere preceptivamente la emisión de informe de legalidad, el Gobierno, las personas titulares de los departamentos y organismos de la Administración Institucional, de las viceconsejerías y direcciones, así como las personas titulares de los órganos de gobierno de los organismos públicos, podrán consultar al Servicio Jurídico Central del Gobierno Vasco acerca de cualquier cuestión jurídica relacionada con los asuntos de su competencia.*

## **II. ANTECEDENTES Y DOCUMENTACIÓN REMITIDA**

El Departamento que ha formulado la solicitud de opinión legal ha dirigido sendos escritos a esta Dirección de Desarrollo Legislativo y Control Normativo, uno de la asesoría jurídica departamental y el segundo de la Dirección de Servicios, de forma que examinados en su conjunto puede concluirse que se han observado los requisitos establecidos en el apartado 3 del artículo 8 citado en el apartado anterior, para así posibilitar que su solicitud pueda ser atendida.

Como complemento de lo anterior, se han adjuntado una serie de informes jurídicos del Departamento que promueve la consulta, en los que se han analizado diversas actuaciones concretas relativas al Patrimonio Público de Suelo de la Comunidad Autónoma del País Vasco:

- Informe relativo a la constitución de un derecho de superficie de carácter oneroso a favor de la sociedad pública Vivienda y Suelo de Euskadi, S.A.-Euskadiko Etxebizitza eta Lurra, E.A. (en adelante, VISESA) en la Parcela P-3 del sector residencial SR-2 (Peñota), en el municipio de Ortuella (Bizkaia), para promoción concertada de viviendas de protección social en régimen de arrendamiento.

- Informe relativo al expediente de cesión gratuita al Ayuntamiento de Basauri de la parcela ES-1 del Plan Parcial del Polígono Uribarri titularidad de la Comunidad Autónoma de Euskadi, siendo el destino de dicha parcela la instalación de un aparcamiento rotatorio gratuito.

- Informe jurídico relativo a la enajenación onerosa, en titularidad plena, de una parcela en el ámbito urbanístico AU Uliá Barren de Donostia-San Sebastián, propiedad de la Administración general de la CAPV, siendo la adquirente la Asociación Ortzadar.

Además, se ha incluido junto con la solicitud el siguiente informe de la Dirección de Patrimonio y Contratación:

- Informe relativo a la cesión de uso gratuita a favor de Cruz Roja-Gurutze Gorria de un local en planta baja en las casas números 68, 70 y 72 del Paseo Zarategi de Donostia-San Sebastián.

El elemento en común que tienen todos los expedientes referenciados es que los bienes objeto de las actuaciones están integrados en el Patrimonio Público de Suelo de la Comunidad Autónoma del País Vasco, lo que conduce necesariamente al examen de su normativa reguladora y su aplicación a las consultas concretas que son objeto de la consulta.

### **III. OPINIÓN LEGAL SOBRE LAS CUESTIONES PLANTEADAS.**

#### **1. Normativa reguladora del Patrimonio Público de Suelo de la Comunidad Autónoma de Suelo.**

En primer lugar, cabe hacer mención a lo dispuesto en el Capítulo I (Patrimonios Públicos de Suelo) del Título IV (Intervención Administrativa en el mercado de suelo) de la Ley 2/2006, de 30 de junio, de Suelo y Urbanismo. En él se dedican 8 artículos para regular dichos Patrimonios (del artículo 111 al artículo 118), si bien dos ellos se circunscriben exclusivamente a los Patrimonios Municipales de Suelo –PMS- (el artículo 113, bienes y recursos integrantes de los PMS; y el artículo 114, consignación presupuestaria con destino al PMS). Debemos recordar además que la Ley 2/2006, de 30 de junio, derogó la anterior Ley 20/1998, de 29 de junio, de Patrimonios Públicos de Suelo (BOPV nº 132, de 15 de julio de 1998), si bien ha de subrayarse que el contenido de esta última se centraba principalmente en la regulación de los PMS.

Así esta Ley, en su artículo 111.2, disponía que todos los **ayuntamientos** estaban legalmente obligados a constituir, mantener y gestionar patrimonios públicos de suelo. En cambio, para el resto de niveles institucionales, el apartado 3 de ese mismo artículo 111 precisaba que los órganos forales de los territorios históricos y la Administración de la Comunidad Autónoma del País Vasco podían constituir sus propios patrimonios públicos de suelo. Esto es, el citado artículo únicamente admitía la posibilidad de constitución de dichos patrimonios, pero dicha posibilidad debía materializarse mediante la adopción de las previsiones normativas correspondientes.

En el ámbito de la Administración de la Comunidad Autónoma del País Vasco ese Patrimonio Público de Suelo (PPS) se constituyó formalmente a través de la Ley 3/2015, de 18 de junio, de Vivienda, cuyo artículo 14 tiene como título precisamente el de constitución del Patrimonio Público de Suelo de la CAPV. En todo caso, si se examinan los artículos de esta Ley, que tienen como finalidad regular el PPSCAPV, que son los comprendidos desde el artículo 14 hasta el 18, se observa sin dificultad alguna la necesidad de sentar un criterio interpretativo para poder coherente esta Ley con la Ley 2/2006, de 30 de junio, entre otras cuestiones, en relación con el destino de los bienes integrados en el PPS. Procede, por tanto efectuar las consideraciones que se desarrollan a continuación:

a) Un primer punto a tener en cuenta es el relativo **al destino de los bienes y recursos que se integran en el PPS**. En ese sentido, ha de entenderse que la regulación de la Ley 3/2015 es completa, siendo su objeto precisar de forma íntegra y exhaustiva cuáles han de ser los fines a los que pueden destinarse dichos bienes y recursos integrados en el PPSCAPV. Por lo tanto, no existen dudas de que en este apartado se produce un desplazamiento de lo recogido en el artículo 115 de la Ley 2/2006, no sólo porque la Ley de Vivienda es una Ley posterior, de igual rango, sino también por un elemental principio de especialidad. Es más, la Ley 3/2015 es contundente en esta cuestión, ya que su artículo 115.2 señala con meridiana claridad que *dichos bienes y recursos no podrán destinarse a fines distintos de los previstos en este artículo*. A lo anterior, habrá que añadir que el artículo 115 antes mencionado, pese a que hace referencia a todos los patrimonios públicos de suelo, su contenido presenta un claro sesgo hacia los patrimonios municipales de suelo. Por todo ello, en nuestra opinión no puede acudir a lo dispuesto en dicho artículo 115 de la Ley 2/2006 para ampliar las posibilidades sobre el destino

que se puede dar a los bienes que se encuentran integrados en el PPSCAPV, al amparo de hipotéticas lagunas que en nuestra opinión no se producen.

b) Aunque con ello podría pensarse que concluye la interpretación a realizar en este punto, ello no es así ya que procede traer a colación igualmente lo establecido en los artículos 51 y 52 del texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, aprobado por el Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre. En ese sentido se recuerda que los artículos 51 y 52, apartados 1 y 2, tienen el carácter de bases de la planificación general de la actividad económica, dictadas en ejercicio de la competencia reservada al legislador estatal en el artículo 149.1.13ª de la Constitución, sin perjuicio de las competencias exclusivas sobre suelo y urbanismo que tengan atribuidas las Comunidades Autónomas, todo ello de conformidad con lo establecido en la Disposición Adicional segunda del citado texto refundido. Del mismo modo se pronunció la Comisión Jurídica Asesora en su dictamen nº 83/2012, relativa al proyecto de Ley de Vivienda (no hay que olvidar que antes de la aprobación de la Ley 3/2015 a través de una proposición de Ley, se tramitó un proyecto de Ley que no prosperó por agotamiento de la legislatura) que hacía hincapié en **la existencia de una legislación básica que debía ser atendida**, aunque en el momento del dictamen se encontraba vigente el Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprobaba el texto refundido de la Ley del Suelo.

Así, el artículo 52.1 del texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana dispone que *“los bienes y recursos que integran necesariamente los patrimonios públicos de suelo en virtud de lo dispuesto en el apartado 1 del artículo anterior, deberán ser destinados a la construcción de viviendas sujetas a algún régimen de protección pública, salvo lo dispuesto en el artículo 18.2 a). **Podrán ser destinados también a otros usos de interés social, de acuerdo con lo que dispongan los instrumentos de ordenación urbanística, sólo cuando así lo prevea la legislación en la materia especificando los fines admisibles, que serán urbanísticos, de protección o mejora de espacios naturales o de los bienes inmuebles del patrimonio cultural, o de carácter socio-económico para atender las necesidades que requiera el carácter integrado de operaciones de regeneración urbana**”*.

Por lo tanto, dos son los requisitos que se plantean: 1) El destino de los bienes deberá tener en cuenta lo dispuesto por los instrumentos de ordenación urbanística 2) Lo debe prever la legislación en la materia que ha de especificar los fines admisibles.

Por consiguiente, si sobre la primera no procede efectuar en este momento reflexión alguna, sobre la segunda de las exigencias establecidas en la legislación básica sí puede efectuarse un breve comentario. Así, postergado el artículo 115 de la Ley 2/2006, cabría preguntarse si lo dispuesto en la letra g) del artículo 15.1 de la Ley de Vivienda, puede guardar alguna conexión con el artículo 52.1 de la legislación básica antecitada. La letra g) mencionada incluye, de forma residual, una previsión por la que se pueden admitir entre los fines a dar a los bienes del PPSCAPV aquellos *otros que atiendan al cumplimiento de los parámetros legales previstos en el artículo 1, apartado 2, y de los principios contenidos en los artículos 2 y 40 de la presente ley.*

En definitiva, en los artículos citados **sí se encuentran suficientes referencias que podrían guardar alguna conexión con el denominado interés social**, que viene recogido en la legislación básica referenciada.

c) Sobre la base de todo lo anterior, señalaremos a continuación algunas pautas de actuación que se pueden tomar en consideración, siempre subrayando que no se ha procedido todavía al desarrollo reglamentario previsto en el artículo 15.4 de la Ley de Vivienda:

- En los casos en que se prevea acogerse a lo dispuesto en la letra g) del artículo 15.1 de la Ley de Vivienda, se deberá justificar de forma adecuada la existencia de un interés social en la actuación, aunque ello no suponga una declaración de interés social de carácter formal.

- No resultará válida cualquier justificación, sino que deberá existir una diáfana conexión con alguno de los principios de la Ley de Vivienda. El Tribunal Supremo ha recordado (STS de 31 de Octubre de 2001 y de 21 de julio de 2011) que el concepto de interés social no es equivalente al mero interés urbanístico, sino que es un concepto más restringido.

- El carácter del PPS como un fondo rotatorio de realimentación continua **no subsana, por sí mismo**, cualquier destino a dar a los bienes incluidos en él. Es decir, fuera de los fines establecidos en el artículo 15, no cabría dar otro destino a los citados bienes los cuales se mantendrían a la espera de otros usos válidos, en los que sí se podría contemplar el interés social. Se recuerda, además, que el artículo 116.4 de la Ley 2/2006 se circunscribe a los bienes del patrimonio municipal de suelo, por lo que no resulta de aplicación.

- En relación con los locales y anejos no vinculados (en la misma dicción habría que incluir los garajes no vinculados en una promoción de viviendas, esto es que escrituralmente no formen parte de las viviendas construidas o adquiridas, aunque debe advertirse que en la normativa vigente en materia de promoción pública de viviendas se establecen determinadas especialidades de vinculación de los garajes, destinadas a evitar el fraude en el precio de las viviendas) pueden surgir más dudas sobre su destino, y sí cabría una interpretación más flexible en relación a lo señalado hasta este momento. Sin perjuicio de lo que luego se dirá sobre los locales comerciales, entendemos que sería admisible dar un destino social a los citados locales, como podría ser un centro de salud o un equipamiento social de similares características. Si se optase por el contrario por una interpretación restrictiva en cuanto al uso de los locales, ello podría conducir a la permanencia sin uso de los mismos, contribuyendo así desde una perspectiva urbanística a incrementar el riesgo de convertir a dicha zona en un área degradada, lo cual es mencionado de forma expresa en la letra l) del artículo 2 de la Ley de Vivienda. En definitiva, cabría admitir en algunos casos tasados una disposición de dichos bienes en el marco de lo establecido en el artículo 15.1.g) de la Ley de Vivienda, si bien no se podría prescindir de la justificación social departamental ni tampoco del retorno de los ingresos de la venta al PPS cuando la disposición de los bienes tenga carácter oneroso.

A mayor abundamiento, esta interpretación puede encontrar cierta conexión con lo establecido en la letra e) del artículo 18.1 de la Ley de Vivienda, en el cual se concreta un específico régimen de enajenación directa para los locales y anejos no vinculados a viviendas de protección pública, admitiendo de esta forma que este tipo de bienes podrían tener en este ámbito unas características especiales.

- Por último, cabe recordar que un destino inadecuado de los bienes integrados en el PPS puede ser motivo de impugnación del acto de disposición. En ese sentido, resulta procedente mencionar la Sentencia del Tribunal Supremo de 2 de noviembre de 1995, en relación con el Acuerdo del Ayuntamiento de Vitoria por el que se acordó la venta en pública subasta de terrenos del PMS para destinar su importe a otros fines.

## **2. Sobre los bienes que han de integrarse en el PPSCAPV**

Así como la regulación que presenta la Ley de Vivienda sobre los recursos integrantes del PPS no presenta *prima facie* mayores dificultades, no sucede en nuestra opinión lo mismo con los bienes que se pueden integrar en él, y que se relacionan en el artículo 16.2 de la Ley. Se advierte en este sentido que el artículo 51.1 del Texto Refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana establece que se integran en el Presupuesto los que adquiera la Administración en virtud del deber a que se refiere la letra b) del apartado 1 del artículo 18, **sin perjuicio de los demás que determine la legislación sobre ordenación territorial y urbanística.**

Por ello, acudiendo a nuestra normativa específica, de la lectura del citado artículo 16.2, cabe la posibilidad de diferenciar dos modalidades de integración de bienes en el PPS:

a) De integración ex lege, y por lo tanto obligatoria. Así se incluirían en el PPS los recogidos en las letras c), d), e) y f) de la Ley de Vivienda. A ellos quizás se podrían añadir, en virtud de lo previsto en la segunda parte de la letra a), aquellos bienes “vinculados a las políticas públicas de vivienda protegida o de alojamientos dotacionales”.

- Una primera cuestión se derivaría de la lectura de la letra e), que demanda una interpretación de la expresión “locales protegidos”, y para ello hay que acudir a lo dispuesto en el artículo 10.2 del Decreto 39/2008, de 4 de marzo, sobre régimen jurídico de las viviendas de protección pública y de medidas financieras de vivienda y suelo (vigente con arreglo a lo dispuesto en la Disposición Transitoria segunda de la Ley de Vivienda). Así, el citado artículo establece que *los locales de negocio forman parte de la promoción protegida de viviendas, independientemente de que exista una vinculación registral a las viviendas o no.*

En el mismo sentido se pronuncia el artículo 20.2 de la Ley de Vivienda, el cual extiende también dicha calificación a los garajes, cuando afirma que *se considerarán también comprendidos en el concepto de vivienda protegida, a efectos del régimen jurídico, beneficios económicos y limitaciones del derecho de propiedad, todos aquellos elementos, como garajes, trasteros, locales y demás elementos asimilables, que a estos efectos se incluyan o consten en la correspondiente calificación definitiva de vivienda protegida.*

- Más problemática, puede ser la interpretación de lo dispuesto en la letra f) (“las adquiridas vía expropiación forzosa”), advirtiendo de entrada que esta previsión se incluyó con

posterioridad en la tramitación de la proposición de ley y que, en cambio, no estaba prevista en el anterior proyecto de Ley con el mismo objeto, que decayó por haber concluido previamente la legislatura.

Debe subrayarse que, al objeto de efectuar una interpretación de la misma, la utilización del femenino “las” no constituye un error sino que desde el comienzo de su planteamiento, mediante la correspondiente enmienda, así se planteó. Por ello, difícilmente puede concluirse que dicha expresión abarca a todos los bienes posibles obtenidos mediante expropiación forzosa, y tampoco que pueda circunscribirse a cualquier tipo de expresión en femenino (parcela, finca...). Esta línea interpretativa podría generar irresolubles problemas de gestión, si todos los bienes adquiridos por expropiación forzosa, cualquiera que fuese la finalidad de la expropiación, se incluyesen en el PPS.

Parece más razonable pensar que dicha previsión hace referencia exclusiva, al igual que lo que sucede con los derechos de tanteo y retracto, a las viviendas adquiridas por expropiación forzosa en los términos regulados en la Ley de Vivienda, sin olvidar, en todo caso, que el Tribunal Constitucional tiene suspendida en la actualidad una buena parte de su regulación.

**b)** De integración voluntaria. En ese sentido habría que incluir, al menos, la primera parte de la letra a) y la letra b) de artículo 16.2 de la Ley de Vivienda, ya que en ambos tiene que haber un acto de integración, aunque éste no tiene que tener un carácter constitutivo ni tampoco ha de estar revestido de una determinada formalidad.

Procede advertir, complementariamente, que no nos consta la existencia de un registro de explotación comprensivo de un inventario de bienes que recoja todos los bienes incluidos en el PPS, además de otras operaciones, en los términos previstos en el artículo 14.2 de la Ley de Vivienda.

### **3. Sobre las específicas consultas efectuadas por el Departamento de Medio Ambiente, Planificación Territorial y Vivienda**

Una vez realizado en los apartados anteriores un examen general de algunos de los aspectos más problemáticos que contiene, en nuestra opinión, la Ley de Vivienda en el ámbito

del Patrimonio Público del Suelo de la CAPV, procede examinar las específicas cuestiones que se nos plantean en la consulta:

a) La Constitución de derechos de superficie en favor de la Sociedad Pública VISESA

Antes de examinar la consulta no está de más señalar que, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 16.2 de la Ley de Vivienda, forman parte del PPSCAPV **los bienes de titularidad de la Administración General de la CAPV**. No constituyen bienes del PPS, por el contrario, aquellos bienes o derechos sobre ellos que son transmitidos a otros entes, incluso pertenecientes al Sector Público de la Comunidad Autónoma de Euskadi como es el caso de VISESA, pero que no forman parte del Patrimonio de Euskadi (artículos 1 y 6 del Texto Refundido de la Ley de Patrimonio de Euskadi).

Señalado lo anterior, es una cuestión pacífica la integración de dicha parcela en el PPSCAPV, ya que incluso en el supuesto de que se efectuase una interpretación restrictiva de lo dispuesto en la letra f) del artículo 16.2, su integración podría responder a otras vías contempladas en el citado artículo, como serían las recogidas en sus letras a) y b).

En cuanto a la **finalidad** que se persigue con el acto de disposición nada hay que objetar tampoco, ya que en dicha parcela se procederá a la construcción de viviendas de protección oficial mediante promoción concertada.

Finalmente, en relación con los aspectos procedimentales cabe indicar que en cualquier transmisión como la que se plantea, al comportar una salida de bienes o derechos del PPS, hay que tener en cuenta las disposiciones de los artículos 17 y 18 de la Ley de Vivienda. Así, una vez descartada la subasta o cualquier vía de licitación pública en las relaciones con VISESA, se hace necesario precisar cuál ha de ser la extensión a dar al segundo de los artículos que es el que admite la enajenación directa, e incluso, en algunos supuestos, la cesión de forma gratuita o por debajo del valor de los bienes o derechos.

Un primer aspecto sobre la específica consulta planteada es el que se refiere al concepto jurídico de enajenación, ya que dicho concepto puede interpretarse de forma amplia, lo que comportaría la transferencia del dominio o cualquier otro derecho real entre dos entes o personas independientes, o bien, en sentido estricto, en el que la enajenación se referiría sólo al derecho real de dominio, pero no a los demás.

Ahora bien, incluso en el supuesto de que prevaleciese la interpretación estricta del citado concepto jurídico, esto es que se refiriese únicamente a la transmisión de la propiedad, **por vía interpretativa** no se producen mayores problemas para poder constituir en favor de determinados terceros algún derecho real, todo ello en aplicación del principio *del que puede lo más puede lo menos*.

Además, resulta procedente efectuar una comparativa entre lo dispuesto en los títulos de los artículos 17 y 18 de la Ley de Vivienda y en los artículos 116, 117 y 118 de la Ley 2/2006, ya que, pese al evidente paralelismo entre ambos, hay diferencias entre ellos. Así, mientras que el artículo 17 utiliza la expresión “Actos de disposición”, el artículo 116 utiliza por el contrario la expresión “Enajenación de bienes”, si bien para contemplar en este último más opciones que la mera transmisión de la propiedad. De esta forma, se puede considerar como una interpretación coherente el hecho de que la acepción del término enajenación que se utiliza en los artículos 117 y 118 tenga la misma consideración que la que hay que dar al artículo 116, es decir, que se corresponda con una interpretación amplia del citado término.

Por consiguiente, no es del todo concluyente que la diferente redacción por la que se optó en el título del artículo 17 de la Ley de Vivienda dé lugar a una interpretación estricta del título del artículo 18 inmediatamente posterior, cuando el paralelismo existente entre ambas normativas, como se ha dicho, es más que evidente. Entre esas coincidencias, cabe destacar la utilización en ambas de la expresión “cesión gratuita o a un precio inferior al mercado”, o la ausencia de una referencia expresa al destino de los bienes cuando se regula la enajenación directa en favor de otras Administraciones, que en cambio sí se recoge en la cesión gratuita.

En base a todo lo expuesto, las conclusiones a realizar serían las siguientes.

- Las previsiones contenidas en el artículo 18 no sólo resultan aplicables para los supuestos de transmisión de la propiedad, sino también en aquellas otras formas de disposición de los bienes como puede ser la constitución de derechos reales sobre ellos, incluido el derecho de superficie.

- Como corolario de lo anterior, lo dispuesto en el artículo 35.1 del Decreto 39/2008, de 4 de marzo, no se opone ni contradice a lo dispuesto en este punto por la Ley de Vivienda, por lo

que resulta aplicable, todo ello en conexión con lo que recoge la Disposición Transitoria segunda de la Ley.

- La interpretación que se propone resulta más ajustada al espíritu de la Ley, y a los antecedentes de la misma (la Ley 2/2006) que el hecho de acudir a una interpretación, que podemos calificar de forzada, de la expresión “como regla general” contenida en el artículo 17, para soslayar así la vía de la subasta como sistema de adjudicación y propugnando que dicho artículo 17 admite también la enajenación directa.

- La no mención expresa del destino de los bienes que se contempla en el artículo 18.1.a) de la Ley de Vivienda, no puede conducir a admitir que, en los supuestos en que se acude a la enajenación directa “a través de convenios entre Administraciones Públicas o con otros entes del sector público”, pueda darse un destino diferente a los bienes integrado en el PPS.

- La expresión “convenios” que se utiliza en el artículo 18, incluye, en opinión del que esto informa, tanto a los convenios de colaboración como a los contratos programa, en cuanto que en caso contrario una parte del apartado 2 del artículo 35 del Decreto 39/2008, de 4 de marzo, estaría derogado. Es más, la naturaleza convencional de los contratos programa es indiscutible, ya que constituye un documento de formalización de un marco de relaciones en que se concretan los compromisos y las contrapartidas de las partes y en el que se incluye también el sistema de seguimiento y evaluación del cumplimiento de las cláusulas establecidas y su sistema de revisión, a lo largo de un plazo de tiempo determinado, lo que ofrece incluso más seguridad en relación con el destino de los bienes.

A mayor abundamiento, procede traer a colación lo dispuesto en el artículo 171.1 de la Ley General Presupuestaria (Ley 47/2003, de 26 de noviembre), en el que de su contenido se confirma dicha naturaleza respecto de los contratos-programa (el texto en particular de dicho artículo recoge la expresión “en virtud de **contratos-programa u otros convenios** entre el Estado y las entidades a los que se refiere el artículo 68 de esta ley”).

*b) Las Cooperativas de Viviendas reguladas en la Ley 4/1993, de 24 de junio, de Cooperativas de Euskadi*

Cabe entender que la consulta se circunscribe en este punto a la incidencia o a los efectos jurídicos de lo dispuesto en el artículo 17 de la Ley de Vivienda respecto del artículo 138.7 de la

Ley de Cooperativas, siempre circunscrito al procedimiento de adjudicación directa de terrenos de gestión pública.

Empezando por el final, hay que subrayar que la Disposición derogatoria tercera de la Ley de Vivienda, establece que quedan derogadas todas las disposiciones de igual o inferior rango en cuanto se opongan a la presente Ley y no sean conformes a ella. En particular, como se argumentará a continuación, **el artículo 138.7 se encuentra parcialmente derogado, de forma que su ámbito de aplicación ha quedado restringido.**

En ese sentido, a diferencia nuevamente de lo que ocurre con lo establecido en el artículo 117 de la Ley 2/2006, la Ley de Vivienda reduce de forma considerable en su artículo 18 el margen de maniobra existente para la enajenación directa de los bienes del PPSCAPV (en el que estarían incluidos los terrenos de gestión pública) a este tipo de entidades a las que hace mención la letra b) del artículo 18.1. Así, ya no sólo se les exige que no tengan ánimo de lucro, sino que también sean declaradas de utilidad pública. Por ello, una cooperativa de estas características, en lo referido exclusivamente a bienes incluidos en el PPSCAPV, tendría dos opciones, que serían o bien acudir a un procedimiento de licitación pública para obtener los terrenos, o bien instar a su declaración como cooperativa de utilidad pública, con arreglo a lo dispuesto en el Decreto 64/1999, de 2 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento sobre procedimientos y requisitos relativos a las sociedades cooperativas de utilidad pública. Ello, en cambio, no sería exigible, sin embargo, si los terrenos estuvieran integrados en un Patrimonio Municipal de Suelo.

Además, ya nos hemos pronunciado sobre la aplicación de lo establecido en este artículo no solo a la transmisión de la propiedad, sino también a la constitución de otros derechos reales sobre los mismos. Por lo tanto, de la lectura rigurosa del artículo 138.7 referenciado, se observa que el mismo se refiere exclusivamente a la adquisición de terrenos, por lo que al no hacer referencia a otros derechos reales, como es el derecho de superficie, la colisión entre ambas normativas no se produciría y por tanto, esos supuestos distintos a la adquisición de terrenos no exigirían ejercicio hermenéutico alguno. La solución, en todo caso, sería similar a la anterior.

c) La aplicación conjunta de la Ley de Vivienda y del texto refundido de la Ley de Patrimonio de Euskadi en la gestión de los bienes del PPSCAPV.

El punto de partida, como también lo hace el Departamento solicitante de la consulta es lo dispuesto en la Disposición Adicional segunda del texto refundido de la Ley de Patrimonio de Euskadi, que establece dos cuestiones relevantes:

1. Los bienes y derechos destinados a la promoción de vivienda en el ámbito de la política de vivienda se registrarán por sus normas específicas y supletoriamente por la Ley de Patrimonio.

Resuelto en un apartado anterior cómo ha de entenderse el término enajenación, la siguiente cuestión es determinar cuál ha de ser la extensión de la expresión “bienes y derechos destinados a la promoción de viviendas”. En ese sentido, la interpretación más razonable sería la de entender que en dicha expresión se encuentran incluidos, al menos, todos aquéllos bienes y derechos integrados en el PPSCAPV. Por ello resultarían de aplicación, como normas específicas, tanto la Ley de Vivienda como el Decreto 39/2008, en lo que no se oponga a dicha Ley, y supletoriamente la Ley de Patrimonio.

Ahora bien, en lo esencial no existen lagunas que fundamenten la aplicación supletoria de la citada normativa patrimonial en relación con el destino de los bienes y recursos del PPS. **Es decir, no sería admisible en nuestra opinión admitir la posibilidad de aplicar la Ley de Patrimonio, cuando se considera necesario darles un destino distinto a los contemplados en el artículo 15 de la Ley de Vivienda.** Sobre este punto retornaremos en un apartado posterior del presente informe, en referencia a los locales.

2. Las facultades que se atribuyen a los órganos del Departamento competente en materia de patrimonio, se atribuyen a los diferentes órganos del Departamento competente en materia de vivienda. Esta previsión también deberá ser de aplicación en relación con todos los actos de disposición de bienes integrados en el PPS.

3. Una cuestión específica y particular es la remisión expresa que efectúa la Ley de Vivienda a la legislación patrimonial en relación con la enajenación directa cuando se trate de locales y anejos no vinculados a la viviendas de protección pública y construidos al amparo de la competencia en materia de promoción pública (art 18.2.e), **para los que se admite, únicamente en razón de su objeto, sin otras consideraciones, la adjudicación directa.**

Todas las enajenaciones directas previstas en el artículo 18 (tanto onerosas como gratuitas) requieren autorización del Consejo de Gobierno, con la excepción también del

supuesto reseñado contenido en el apartado 1.e) de dicho artículo, que remite a la normativa patrimonial. En estos casos, además del importe de los bienes, la modalidad de enajenación, onerosa o gratuita, también es relevante en relación con la citada autorización, si bien por rigurosa observancia de la extensión del informe nos remitiremos para un análisis *in extenso* de toda esta problemática a la legislación patrimonial vigente en la Comunidad Autónoma.

Además, en algunos supuestos de cesión gratuita de locales (como son los contemplados en el artículo 102.a) de la Ley de Patrimonio de Euskadi) el mismo acto de disposición corresponde al Consejo de Gobierno, lo que comportará lógicamente su autorización (artículo 105.1).

d) Los bienes y recursos que han de integrarse en el PPSCAPV y su destino

Antes de examinar de forma pormenorizada los puntos concretos que vertebran la consulta, en el presente informe de opinión legal se han desarrollado dos apartados con carácter general, relativos, respectivamente, al destino de los bienes y recursos integrados en el PPS, y a los bienes que se integran y sus formas de integración.

En cuanto a los bienes susceptibles de integración ya ha señalado que existen bienes que se integran de forma obligada (*ex lege*) y bienes que se integren voluntariamente.

A ello habría que añadir el momento de su integración, y para ello hay que tomar como referencia la fecha de entrada en vigor de la Ley de Vivienda. Así en relación con los bienes de los que era titular la Administración General de la CAPV en el momento de entrada en vigor de la Ley, el departamento competente en materia de vivienda (artículo 14.2 de la Ley de Vivienda) debía utilizar los criterios establecidos en el artículo 16 de la misma Ley para proceder a su integración, mediante la confección del correspondiente listado de bienes y recursos.

Para ser más pedagógicos en lo que decimos, vamos a hacer referencia a los bienes que en concreto son objeto de la consulta:

1. Parcela equipamental en el ámbito urbanístico AU.02 Uliá Barren de Donosti-San Sebastián.

Según el informe departamental, las fincas, incluida la parcela objeto de la consulta, fueron adquiridas por el INV (se supone que mediante el correspondiente expediente

expropiatorio) para efectuar el acceso al barrio de Intxaurreondo, de modo que, una vez realizado, una parte de dichos terrenos, incluida la finca en cuestión, quedó fuera de la superficie realmente destinada al acceso viario.

Aunque no se discute que la citada parcela es patrimonio de la Administración General de la CAPV, es más cuestionable que la parcela desde su origen hasta el momento actual haya estado relacionada con la política de promoción pública de vivienda. La única posibilidad para su integración en el PPS ha sido, como se desprende del informe que se ha adjuntado a la consulta, el considerar que, en base a lo establecido en la letra f) del artículo 16, la parcela tiene encaje en el supuesto “las adquiridas mediante expropiación forzosa”. En ese sentido, debemos recordar que ya nos hemos pronunciado por una lectura ajustada y precisa de dicha previsión, por el riesgo que puede conllevar el interpretar que todos los bienes adquiridos por expropiación forzosa tienen que integrarse en el PPS, independientemente de cuál haya sido la finalidad de la expropiación.

Por tanto, sin perjuicio de lo que luego se dirá, no creemos que la citada parcela tenga que estar integrada en el PPS. En coherencia con ello, entendemos que habrá que acudir exclusivamente a lo dispuesto en la Ley de Patrimonio de Euskadi para todos los posibles acuerdos de disposición del citado bien, sin que por tanto haya que hacer interpretaciones excesivamente forzadas sobre los fines de los bienes integrados en el PPS, ya que esta parcela en opinión del que esto informa, con lo datos facilitados por el Departamento, no debía estar integrada en el mismo.

## 2. Parcela ES-1 del Plan Parcial del Polígono Urbarri del término municipal de Basauri.

Aunque procedería remitirnos al informe jurídico departamental en su totalidad, destacaremos algunos de los aspectos que se recogen en dicho informe. Así, de entrada, la citada parcela (denominada entonces parcela nº 20) fue enajenada de forma directa al Ayuntamiento de Basauri, al objeto de que por éste se procediera a su posterior cesión al Instituto Nacional de Previsión, con destino a la construcción de un ambulatorio de la Seguridad Social. Esta previsión, al parecer, ya se ha materializado.

En todo caso, la enajenación acordada no llegó a concluirse ni a formalizarse. Además, mediante Real Decreto 325/1987, de 6 de febrero, la CAPV asumió la titularidad de los derechos

y obligaciones derivados de la enajenación de parcelas procedentes de INV o del IPPV, entre los que se encontraban los/las correspondientes a la parcela en cuestión.

No se trata de dirimir en este trámite si la citada parcela ES-1 es o debería ser en la actualidad titularidad de la Administración General de la CAPV, sobre lo que, en base a la información facilitada, pueden existir dudas razonables.

En cambio, lo que debe determinarse es si para la disposición de la citada parcela, o de parte de ella (dado que ya existe sobre ella un ambulatorio edificado) ha de aplicarse la regulación contenida en la Ley de Vivienda para los PPS. La respuesta en nuestra opinión ha de ser también negativa, ya que la citada parcela o los derechos existentes sobre ella no se deberían tampoco, en el caso de que así se haya realizado, haber integrado en el citado PPS. Complementariamente con ello habrá que concluir que para cualquier acto de disposición, oneroso o gratuito, sobre dicha parcela habrá de resultar de aplicación exclusiva la Ley de Patrimonio, de conformidad con la interpretación que de la Disposición Adicional segunda de dicha Ley ha de realizarse.

3. Local en planta baja semisótano situado bajo las casas números 68, 70 y 72 del Paseo de Zarategi de Donostia-San Sebastián, para su cesión gratuita a la Cruz Roja.

Del informe jurídico aportado, en este caso de la Dirección de Patrimonio y Contratación del Departamento de Hacienda y Economía, podemos concluir que dichos locales son los resultantes de una promoción pública de viviendas en esa localidad.

Como dicho local ya había sido objeto de una cesión gratuita, en el momento de realización del inventario de bienes del PPS, una vez entrada en vigor la Ley de Vivienda, existían dos posibles opciones.

La primera consistiría en entender, también en este supuesto, que el bien no debía estar integrado en el PPS habida cuenta del uso dado al mismo. La conclusión sería que no existiría la limitación de destinos de los bienes que sí se integran en el PPS. Ahora bien, cabe advertir que, en relación con la normativa de aplicación a los locales, comerciales o no, resultantes de las actuaciones de promoción pública de vivienda, a diferencia de los anteriores casos, sí resulta de aplicación la Disposición Adicional segunda de la Ley de Patrimonio, como viene siendo una práctica habitual hasta este momento.

La segunda opción, por el contrario, era entender que el uso dado a los locales encontraba encaje en la letra g) del artículo 15.1 de la Ley de Vivienda, por lo que no existiría impedimento alguno para su integración en el PPS desde el momento en que éste se constituyó. Será el Departamento competente en materia de vivienda el que deberá aquilatar y calibrar qué extensión habrá de dar a la citada letra g), mediante la emisión en cada caso del informe correspondiente, que deberá pronunciarse específicamente sobre dicha cuestión, en el que constituirán datos primordiales la procedencia de los bienes y el uso o destino que quiere darse a los mismos. En este segundo supuesto se aplicarían los artículos 17 y 18 de la Vivienda, advirtiendo en todo caso que en el segundo de dichos artículos se producen remisiones expresas a la Ley de Patrimonio.

Una vez examinados, aunque de forma breve, los supuestos concretos que eran objeto de los informes que se adjuntaban con la consulta, en su análisis ya se han apuntado algunas de las conclusiones que a continuación señalamos:

- La integración de bienes en el PPSCAPV ha de ser realizada **con extrema diligencia** para soslayar los problemas que luego se originan respecto del destino que se puede dar a los mismos. Estas actuaciones, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 15.1 de la Ley de Vivienda, corresponden al Departamento competente en materia de vivienda.

- No hay una previsión legal que **posibilite la salida del PPS de bienes que no se debían haber integrado**; ni tampoco de aquellos bienes que, integrados de forma adecuada, su salida posterior puede estar justificada por la imposibilidad para destinarlos a los fines del PPS, debido a posteriores acontecimientos que pueden abarcar desde su deterioro hasta la modificación de su calificación urbanística. Si la normativa contempla en algunos supuestos un acto de integración de bienes en el PPS, nada impide para que se puedan contemplar actos que propugnen su salida, en supuestos muy tasados y justificados.

En todo caso, parece más adecuada esta vía interpretativa que admitir destinos forzados y no contemplados en la Ley de Vivienda, aun basándose para ello en la naturaleza rotatoria de los mismos en los supuestos enajenación onerosa. Hay que subrayar que no existen obstáculos legales de imposible superación para que los recursos obtenidos por un acto de disposición de un bien inmueble que ha sido apartado del PPS puedan incluirse en él.

- Una vía complementaria, o incluso alternativa, a lo señalado hasta este momento es examinar la potencialidad que ofrece la letra g) del artículo 15.1 de la Ley de Vivienda para ampliar el ámbito de los fines a los que se pueden dedicar los bienes integrados en el PPS, de modo que conceptos como áreas degradadas, medio ambiente u otros, pueden justificar un destino específico a unos determinados bienes integrados en el PPS. La enajenación directa, máxime cuando la cesión es gratuita, al necesitar un trámite autorizador, en casi todos los casos del Consejo de Gobierno, puede constituirse en el vehículo adecuado para tal justificación.

- Un apartado específico habría que dedicar respecto de los locales resultantes de una promoción pública de viviendas, y siempre que no tengan la consideración de anejos inseparables. En estos supuestos, agotadas todas las posibilidades que ofrece la letra g) anterior, los mismos tendrían la consideración de locales comerciales y serían objeto de una subasta de locales impulsada por el Departamento competente en materia de vivienda.

En esos casos, admitido que el destino para locales comerciales no puede incluirse entre los fines a dar a los bienes integrados en el PPS, la única forma de soslayar tal limitación es propugnando su salida previa del PPS, y asegurando que los recursos obtenidos por la operación sí se integren en el PPS.

Hay que señalar que en la propia regulación del artículo 18 se advierte cierta preocupación o, al menos especialización, respecto de los locales no vinculados a viviendas de protección pública y construidos al amparo de la competencia en materia de promoción pública, sin que en todo caso esta cuestión permita avalar con total seguridad, en nuestra opinión, un destino comercial a los locales sin una previa salida del PPS.

*e) La posibilidad de utilización de bienes del PPS por la propia Administración General para destinarlos a dependencias administrativas u a otros tipos de usos que tienen que ver con la prestación de servicios públicos*

Tomando como punto de partida que los bienes cuya utilización se propone han sido integrados adecuadamente en el PPS, procede señalar que entre los fines a los que se pueden destinar los bienes no se incluyen los que se plantean en la consulta, por lo que la respuesta a la misma ha de ser negativa.

Aunque a dicha contestación se podría reducir la consulta, procede efectuar unas reflexiones complementarias sobre esta cuestión.

Es cierto que unos inmuebles desocupados, y cuya utilización no se prevé en un corto-medio plazo podrían ser utilizados para usos temporales por la Administración, si bien esta circunstancia podría afectar a su demanialidad, de conformidad con lo establecido en el 54.a) de la Ley de Patrimonio, si dicha utilización se realizase por un plazo ininterrumpido superior a un año. Cabe apuntar que, en principio, los bienes que integran el PPS son patrimoniales.

Por consiguiente, una vía más adecuada para el objeto pretendido sería propiciar la salida de dichos bienes del PPS, una vez justificada de forma pormenorizada su imposible destino previo para ninguno de los fines del PPS.

Incluso en ese supuesto podría pensarse en compensar la citada salida de bienes con la integración de otros bienes del Patrimonio de Euskadi, los cuales podrían ofrecer más posibilidades de utilización en el marco de los fines que pueden perseguirse a través del PPS.

#### **IV. CONCLUSIÓN**

Esta es la opinión legal que emitimos en relación con la consulta planteada relativa a diversas cuestiones y problemas que han surgido en la aplicación de la Ley de Vivienda en el ámbito del Patrimonio Público del Suelo de la Comunidad Autónoma del País Vasco, someténdola en todo caso expresamente a cualquier otra mejor fundada en Derecho.