



## INFORME RELATIVO AL BORRADOR DE CONVENIO DE COLABORACIÓN ENTRE LA ADMINISTRACIÓN DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA VASCA Y EL AYUNTAMIENTO DE OIARTZUN PARA ENCOMENDAR LA GESTIÓN DEL REGISTRO DE SOLICITANTES DE VIVIENDA PROTEGIDA Y ALOJAMIENTOS DOTACIONALES DEL GOBIERNO VASCO.

---

22/2017 IL

*Ref.: Departamento de Medio Ambiente, Planificación Territorial y Vivienda*

### I ANTECEDENTES

Se ha solicitado a la Dirección de Desarrollo Legislativo y Control Normativo la emisión del preceptivo informe de legalidad en relación con el Borrador de convenio de referencia.

El presente informe se emite en virtud de lo dispuesto en el artículo 5.1 b) de la Ley 7/2016, de 2 de junio, de Ordenación del Servicio Jurídico del Gobierno Vasco, en el artículo 6.1.h) del Decreto 24/2016, de 26 de noviembre, 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 relación con lo dispuesto en el artículo 13. 1 c) del Decreto 188/2013, de 9 de abril, por el que se aprueba la estructura orgánica del Departamento de Administración Pública y Justicia.

Además del borrador del texto de convenio, se acompañan un conjunto de documentos del proceso seguido en la elaboración y tramitación de la iniciativa proyectada, tales como (1) informe de la Dirección de Servicios del Departamento promotor de la iniciativa, (2) informe económico de la Directora de Planificación y Procesos Operativos, y, por último (3) la propuesta de Acuerdo de Consejo de Gobierno por la que se autoriza la suscripción del convenio que informamos.

## II OBJETO

La Administración General del País Vasco y el Ayuntamiento de Oiartzun acuerdan crear un ámbito de colaboración en la gestión de diversos aspectos vinculados con el acceso a la vivienda protegida, como son facilitar la inscripción en el Registro de solicitantes de vivienda protegida y alojamientos dotacionales (en adelante el Registro), en el acceso a la información sobre los procedimientos de adjudicación del Gobierno Vasco y para el reconocimiento al derecho subjetivo a la ocupación legal de una vivienda digna y adecuada introducido en la Ley 3/2015, de 8 de junio.

No obstante, sin perjuicio de que hayamos extraído algunas notas de lo que podríamos considerar el objeto del acuerdo, resulta pertinente que el primer artículo de la parte expositiva precise con claridad los términos de éste, pues el borrador analizado no se muestra con excesiva claridad a este respecto, a la vista de lo que se expondrá en el cuerpo de este informe.

## III LEGALIDAD

### A.- Marco legal:

Los principales ejes de actuación del convenio se aglutinan en torno a materias comprendidas en el ámbito competencial de vivienda que comparten ambas administraciones, como acoge el art. 10 de la Ley 3/2015, de 18 de junio, de Vivienda<sup>1</sup>.

El borrador analizado toca aspectos colaterales con el Registro de solicitantes de vivienda protegida y alojamientos dotacionales, el procedimiento de adjudicación de vivienda protegida y el derecho subjetivo de acceso a la ocupación legal de una vivienda digna y adecuada, sobre los que esbozamos mínimamente su regulación normativa.

---

<sup>1</sup> Artículo 10 LEY.– De las competencias en materia de vivienda:

1. – El Gobierno Vasco, los territorios históricos y las entidades locales de carácter territorial, a través de sus órganos correspondientes, ostentarán competencias y responsabilidades en materia de vivienda en los términos de la presente ley, así como de la normativa que les resulte de aplicación.

2.– Corresponden a los ayuntamientos las competencias de ordenación, promoción, gestión, adjudicación y control de los alojamientos dotacionales de su titularidad, así como de las viviendas, locales y anejos de régimen tasado municipal, ya sean de nueva construcción o derivados de planes específicos de rehabilitación y regeneración urbana

El Registro de Solicitantes de Vivienda se creó mediante Decreto 39/2008, de 4 de marzo, sobre régimen jurídico de viviendas de protección pública y medidas financieras en materia de vivienda y suelo. Es un registro de titularidad pública, gratuito, y de naturaleza administrativa, destinado a las personas físicas o unidades convivenciales demandantes de viviendas de protección oficial, de alojamientos dotacionales de régimen autonómico y de viviendas asimiladas.

Dicho Decreto prevé que el desarrollo del objeto, fines y funcionamiento del registro se realice por Orden del Consejero competente en la materia, que finalmente se concreta en la Orden de 15 de octubre de 2012, del Consejero de Vivienda, Obras Públicas y Transportes, del registro de solicitantes de vivienda y de los procedimientos para la adjudicación de Viviendas de Protección Oficial y Alojamientos Dotacionales de Régimen Autonómico. Esta Orden regula, así mismo, los procedimientos de adjudicación de viviendas de protección oficial y alojamientos dotacionales de régimen autonómico.

Por su parte, la Ley 3/2015, de 18 de junio, de Vivienda de Euskadi, ha elevado singularmente el rango normativo en el que se inserta la previsión de la existencia del registro y modifica su denominación pasando a llamarse “registro de solicitantes de vivienda protegida y alojamientos dotacionales”.

A pesar de este cambio, el artículo 13 de la Ley 3/2015 que acoge esta previsión entiende que el registro legalmente consagrado “... *sustituirá o, en su caso, dará continuidad al precedente registro administrativo de similares características*”. No se observa ninguna innovación destacable con incidencia en la naturaleza del registro, pues se gestiona en los términos concebidos por las normas de carácter reglamentario citadas y que continúan en vigor, en aplicación de la Disposición Transitoria Segunda de la ley. Por lo demás, sólo mencionar que el registro continúa dependiendo del departamento competente en materia de vivienda del Gobierno Vasco, y que su objeto principal sigue en la misma línea, cual es, el conocimiento de las personas demandantes inscritas, y su adecuación como instrumento para la gestión y control de la adjudicación de las viviendas protegidas y los alojamientos dotacionales

Si bien la naturaleza del registro no parece sufrir alteraciones, las funcionalidades asignadas al mismo sí podrían acoger los efectos derivadas del reconocimiento del derecho

subjetivo de acceso a una vivienda digna y adecuada, de introducción novedosa en la Ley 3/2015, y articulado en los preceptos que van del 7 al 9.

*B/ Naturaleza jurídica del acuerdo.*

En un primer análisis del clausulado del convenio, hemos de realizar unas apreciaciones generales sobre el contenido y la estructura del mismo. Observamos un clausulado con un contenido muy dispar a pesar de su brevedad, que reproduce el contenido de normas jurídicas vigentes sin citarlas expresamente que para su cumplimiento no precisan integrarse en un convenio de este tipo, que no incorpora de manera clara y precisa compromisos o derechos que obliguen a las partes y que, sin embargo, explicita la cesión de datos a terceros que requieren de una regulación convencional específica en materia de protección de datos. Por último, observamos la introducción de alguna previsión que podría innovar el ordenamiento jurídico por lo que el instrumento seleccionado no resultaría válido.

Encontramos, además, que la parte expositiva está incompleta por cuanto de la misma se espera que sitúe la competencia que ejercitan las partes del acuerdo en sus aspectos material y organizativo, que explicita con claridad el objeto y que expongan los objetivos comunes que sí podríamos entender incluidos en el segundo y tercer apartado.

Por lo que se refiere a la naturaleza de lo convenido, disentimos de las apreciaciones del informe jurídico que acompaña al borrador que esgrime estar en presencia de los fundamentos típicos de la figura de la encomienda de gestión regulada en el art. 11 de la Ley 40/2015, de 2 de octubre; no apreciamos ninguno de los elementos mínimos que deben configurar este encargo de aspectos materiales o técnicos operada entre las administraciones encomendante y encomendada, por las razones que se referirán seguidamente.

Así mismo, tampoco podemos clasificar este acuerdo con claridad dentro de la tipología de convenios de colaboración, de los regulados en los art. 47 a 52 de la Ley 40/2015, de 2 de octubre, pues estimamos que pertenece más a la categoría de los denominados protocolos o declaraciones de intenciones, expresamente excluidos de la regulación general que acabamos de citar. El segundo párrafo del art. 47.1 lo expresa con suma claridad:

*“No tienen la consideración de convenios, los Protocolos Generales de Actuación o instrumentos similares que comporten meras declaraciones de intención de contenido general o que expresen la voluntad de las Administraciones y partes suscriptoras para actuar con un objetivo común, siempre que no supongan la formalización de compromisos jurídicos concretos y exigibles”.*

En cualquier caso, vemos que este deber de prestar información sobre el funcionamiento y acceso al registro va de suyo, en aplicación del art. 7.2 de la Orden de 15 de octubre 2012, siempre y cuando los Ayuntamientos hubieran suscrito un convenio de colaboración para la gestión del Registro de Solicitantes de Vivienda, supuesto que pretende instrumentar este convenio.

#### *C/ Examen del clausulado*

Trataremos de razonar las afirmaciones vertidas a través del examen de clausulado del borrador analizado.

La cláusula primera de la parte dispositiva presenta como (1) válida la presentación de la inscripción en el registro de solicitantes a partir de su recepción en el registro general del ayuntamiento, citando (2) la fecha de entrada en el mismo como la válida a los efectos del cumplimiento de plazos por parte de los interesados de cara al registro de solicitantes. El contenido de esta cláusula carece de los elementos que definen la figura de la encomienda de gestión.

De lo que se trata, al menos respecto de la primera medida, es de coordinar el registro municipal ordinario con el registro de solicitantes autonómico, al modo que exigía el derogado art. 38.4 LRJPAC, y con la misma finalidad y mayor especificidad, el vigente art. 5.2 de la Orden de 15 de octubre de 2012, en el que este primer inciso de la cláusula primera podría encontrar cierto acomodo.

Es cierto que la cláusula referida no matiza si el Ayuntamiento dispone aún de un Registro electrónico si bien, considerando que su cláusula cuarta da a entender que prioriza este

medio, resultaría de aplicación el art. 16.4 Ley 39/2015, de forma que los documentos dirigidos a la administración autonómica podrían presentarse directamente en el registro del ayuntamiento pues dicha ley prescinde del régimen de convenios interadministrativos para la «transmisión telemática» de asientos y documentos entre diferentes registros electrónicos que han de estar plenamente interconectados.

Por otro lado, cuando el inciso final se remite a la Ley 39/2015, desconocemos si lo hace a propósito de la aplicación o no del art. 31 2 c), en cuyo caso mejor haría en remitirse con claridad manifiesta al precepto que considere de aplicación. En cualquier caso, cabe observar que el segundo de los extremos convenidos no es materia propia de convenio, por constituir únicamente supuesto de configuración legal.

En definitiva, esta cláusula puede resultar muy confusa y, según el caso, innecesaria para que pueda ejecutarse en el modo deseado, de acuerdo con los términos de las normas aplicables.

La cláusula segunda se estructura en tres apartados.

En el apartado a) referido a las solicitudes de vivienda, el acuerdo se limita a reiterar determinados preceptos de la Orden de 15 de octubre de 2012, citándola expresamente en lo que se refiere a las competencias del Delegado/a de Vivienda extraídas de su art. 23. El segundo párrafo reproduce, a su vez, el art. 16.3 de la orden mentada, que la hace innecesaria a todas luces, pues no se infiere ningún compromiso concreto de las partes que se limitan a gestionar sus ámbitos respectivos, tal y como ya venía dispuesto en el ordenamiento jurídico vigente. Ni rastro de una encomienda de gestión.

El apartado b) (aunque en el borrador facilitado aparece erróneamente como a)), en su párrafo primero, se limita a expresar que ayudará a sus ciudadanos en la realización de trámites vinculados a los procedimientos de adjudicación del Gobierno Vasco. Esta afirmación nos confirma que estamos en presencia de una mera declaración de intenciones que no concreta el ámbito de la colaboración exigible, esto es, desconocemos tanto la administración autonómica firmante como los vecinos del municipio cuales son las acciones a las que se obliga el ayuntamiento y, a su vez, se hurta la posibilidad de conocer si se extralimita o no en tal tarea.

El párrafo segundo, en cambio, nos ubica en un escenario en el que, dicho con ciertas reservas dada la falta de información y explicación oportunas en el expediente tramitado, el convenio parece innovar el ordenamiento jurídico contemplando un efecto asociado a las renunciaciones de viviendas protegidas municipales que no encuentra amparo en el art. 13.2 Ley 3/2015, pues carece de encaje en el propio Registro de Solicitantes que le asigna tales consecuencias. Decimos esto porque no nos consta que exista convenio anterior entre el ayuntamiento y la administración autonómica para que puedan inscribirse en el Registro de solicitantes las personas físicas y unidades convivenciales de viviendas tasadas y alojamientos dotacionales municipales, tal y como permite el art. 3.2 de la Orden de 15 de octubre de 2012. Consideramos, por tanto, que un supuesto como el que se pretende regular debe venir avalado por una disposición de carácter general con efectos innovadores del ordenamiento jurídico en el que se integre.

El apartado c) (aunque en el borrador facilitado aparece erróneamente como b)) nos encontramos con una nueva declaración de intenciones al modo en que se expresaba el primer párrafo del apartado b), esta vez referido a los trámites para hacer efectivo el derecho subjetivo reconocido novedosamente en la Ley 3/2015. Para no extendernos demasiado nos remitimos a los comentarios realizados sobre dicho apartado.

La cláusula tercera se limita a constatar la utilización de los formularios elaborados por el Departamento competente en materia de vivienda reproduciendo lo previsto en los artículos 11.1 y 20.1 de la Orden de 15 de octubre de 2012, en el marco de los oportunos convenios de gestión.

La cláusula cuarta enmarca un desiderátum encomiable sobre orientación de la ciudadanía hacia la realización de trámites por vías electrónicas, que no incluye compromisos concretos exigibles.

La cláusula quinta constata precisamente el deber de información y actualización que genera la suscripción de convenios en los ámbitos del registro que se especifican, a la luz de preceptos como el 7.2 de la Orden de 15 de octubre de 2012 y que enlaza, no obstante, con la

reiteración de previsiones normativas exentas de constituir obligación exigible para las partes o los vecinos de la localidad como destinatarios de las medidas.

La cláusula sexta reconoce una cesión de datos a terceros que se instrumenta mediante el acceso a una aplicación informática perteneciente a la administración autonómica por parte de personal del ayuntamiento e incluye una cláusula de salvaguarda de la Ley 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal.

Cabe recordar que el artículo 6 de la Orden de 15 de diciembre de 2012 establece expresamente que el Registro de solicitantes contiene “... *datos identificativos de las personas demandantes de vivienda y de las personas que formen parte de las unidades convivenciales, obtenidos de las demandas de vivienda*”. Su apartado 2 añade que “*Dichos datos serán incorporados a ficheros de datos de carácter personal de la Comunidad Autónoma del País Vasco, creados y regulados mediante la correspondiente disposición de carácter general, de conformidad con la normativa de protección de datos.*”

Esta cláusula nos sugiere dos observaciones relevantes. Por un lado, el texto debería identificar con mayor detalle dicha aplicación con la finalidad de conocer los usos y el contenido que se ponen al servicio de la colaboración desplegada por este acuerdo y si se ajusta al ámbito que lo define.

Por otro lado, a pesar de la salvaguarda genérica de cumplimiento de la normativa sobre protección de datos de carácter personal, debemos estar al supuesto que regula el art 12 de la Ley mentada -acceso a los datos por cuenta de un tercero- y a la distinta responsabilidad que asumen las partes firmantes, el Ayuntamiento de Oiartzun como encargado de tratamiento y el órgano de la administración autonómica designado por el fichero de datos, como responsable de tratamiento. La debida realización del tratamiento conlleva cumplimentar adecuada y expresamente todos los requisitos que precisa destacando, entre otros, las obligaciones que asume el encargado (12.2) y las medidas de seguridad (art. 9) que debe implementar el responsable- (12.2) y, todo ello, en orden a dirimir convenientemente las responsabilidades atribuidas a cada una de las partes en la materia.

Vemos que la cláusula analizada adolece del contenido mínimo que supone ajustarse al supuesto previsto por la norma.

La comisión de seguimiento que crea la cláusula octava coopera en el buen funcionamiento de las obligaciones contraídas y es una figura de imprescindible creación en los convenios de colaboración (art. 49 f) Ley 40/2015, de 1 de octubre). Ahora bien, como hemos dicho ya, deben redefinirse las cláusulas del convenio para establecer los compromisos obligacionales que el acuerdo debe conllevar para no estar excluido de la regulación legal citada.

Idénticas apreciaciones cabe realizar respecto de la cláusula novena que acoge las normas sobre vigencia y extinción. Si bien la previsión sobre vigencia del convenio se ajusta a las especificidades recogidas en el art. 49 h) de la ley 40/2015, de 1 de octubre, abogamos más por entender que el borrador contiene los elementos propios de un protocolo o declaración de intenciones, excluido de la regulación legal citada y desde ese punto de vista no plantearía objeción. Respecto de los supuestos de extinción, nos remitimos a lo dicho para la vigencia con la salvedad de la cita del precepto correspondiente que sería el 51 de la Ley 40/2015.

#### *D.- Ámbito subjetivo.*

Debe señalarse una advertencia respecto de los sujetos que suscriben el convenio fundamentada en la configuración legal de que las Administraciones públicas actúan con personalidad jurídica única (art. 3.4 LPAC), que hace incorrecto hablar de un convenio entre un Departamento y el Ayuntamiento de Oiartzun. En nuestro caso, habrá de citarse como sujeto que suscribe el convenio a la Administración General de Euskadi. En cambio, sí puede ser adecuado mencionar a lo largo del clausulado del convenio los concretos órganos o Departamentos que deberán realizar las actuaciones que dicho convenio prevé.

Además de esto, se observa que el concreto borrador que maneja esta informante, no sólo cita "*en el apartado reunidos*" al Departamento de Empleo y Políticas Sociales en vez de a la Administración General, sino que tal Departamento ya no ostenta la competencia sobre vivienda, de conformidad con el art. 9 g) 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, que pasa al Departamento de Medio Ambiente, Planificación Territorial y Vivienda.

Teniendo en cuenta que el ámbito subjetivo del convenio comprende entidades previstas en la Norma 3ª 1b) de las Normas por las que se determinan los convenios que deben ser autorizados por el Consejo de Gobierno y se regula la negociación, tramitación, suscripción y seguimiento de los mismos (aprobadas por Consejo de Gobierno en Sesión de 9 de enero de 1996) como es el Ayuntamiento de Oiartzun, ha de concluirse que se reserva al Consejo de Gobierno la competencia para autorizar la suscripción, la prórroga no tácita y la denuncia de un convenio como el que nos ocupa.

En lo que se refiere a la Administración General de la CAE, la manifestación del consentimiento y suscripción de los convenios en nombre de la Comunidad Autónoma se realizará por el Lehendakari, salvo que el Consejo de Gobierno faculte a otra autoridad (Norma 9). Considerando que se anexa el documento con la propuesta de acuerdo de Consejo de Gobierno, constatamos que se autoriza al Consejero del Departamento de medio Ambiente, Planificación territorial y Vivienda para la suscripción del convenio.

#### **IV CONCLUSIÓN**

En definitiva, estimamos que debería clarificarse el objeto del convenio y establecerse un régimen de compromisos y derechos exigibles por los firmantes que, de no definirse adecuadamente se situaría en el ámbito de los Protocolos de Actuación o declaraciones de intenciones, sin perjuicio de algunas objeciones de orden legal que vemos preciso subsanar en todo caso.

Este es el informe que emito que someto a cualquier otro mejor fundado en derecho.