

DOCUMENTO PARA EL XXII CONGRESO DE JUECES PARA LA DEMOCRACIA

(Carlos Mir. Sección Territorial de Cataluña)

REFLEXIONES.

I. Introducción:

El tema del presente Congreso “ Justicia y Urbanismo sostenible” es muy sugerente y a la vez atractivo, y constituye, sin duda, una buena elección para el XXIII Congreso de JpD , atendidos los tiempos en que vivimos.

Vivimos en España un momento de esplendor económico, al menos en las cifras macroeconómicas, situándonos, según se dice, en el octavo puesto de las economías mundiales, habiéndose producido el “boom” de la construcción y una enorme especulación, de modo que si los salarios han crecido en 10 años el 30%, el aumento del precio medio del metro cuadrado ha sido del 245%, lo que ha hecho brotar el grave problema de las grandes dificultades, no sólo de los jóvenes y de los mayores sino prácticamente de todos los que no son ricos, para tener una vivienda accesible. Hace unos días, los medios de comunicación social alertaban de que cuanto más pequeño es un piso, más caro es su suelo, ofertándose pisos en Barcelona, a principios de mayo de este año, de 11 m² a 82.000 euros-superficie claramente insuficiente para poder obtener la cédula de habitabilidad-, en Valencia, de 14 m² a 90.000 euros, etc. de ahí que el problema de la vivienda haya pasado a primer plano, produciéndose acampadas de jóvenes y no tan jóvenes en las calles de Madrid y Barcelona para exigir una vivienda digna,- al igual que antes había sucedido en París que al final consiguieron el compromiso del gobierno francés de situar el derecho a la vivienda en el mismo rango que el derecho a la sanidad o a la educación, pasando a ser el derecho a la vivienda, de un derecho meramente programático a un derecho exigible-. En contraste con la mejoría económica global de España, se ha producido una inflación propiciada por la incorporación del euro en nuestro país, lo que ha empobrecido a muchas personas que viven de pensiones siempre bajas a pesar de los esfuerzos del gobierno español para subirlas, u otras personas llamadas “mleuristas”. A ello hay que añadir el “boom” de la inmigración, que ha propiciado los llamados “ pisos patera” y la sobreocupación de las viviendas. Ahora es usual que colectivos como jóvenes estudiantes, o separados o divorciados tengan que compartir piso con otras personas para poder vivir al no tener recursos suficientes para pagar el alquiler de un piso. También es de mencionar el movimiento “ ocupa” del grupo social llamado

“antisistema”, y la erupción del llamado “mobbing inmobiliario” que afecta en gran manera a los ancianos.

Paralelamente se han vivido en nuestro país casos cada vez más frecuentes de “corrupción” que tiene como trasfondo al urbanismo, siendo paradigmático el caso del Ayuntamiento de Marbella, al que se le han retirado las competencias urbanísticas y que ha obligado a crear una fiscalía especializada en anticorrupción, que está <subjudice>, pero que ello es sólo el iceberg de lo que puede estar pasando en otros ayuntamientos o comunidades españolas – así en Andratx, Murcia, Valencia, etc.-.

El urbanismo salvaje se ha adueñado de muchas zonas de España, en particular del litoral mediterráneo, construyéndose viviendas sin tener asegurada el agua potable- así, lo han denunciado las confederaciones hidrográficas respecto de 300.000 viviendas de nueva construcción- u otros servicios básicos, como la electricidad, y destruyéndose la flora y la fauna, hablándose de <costas de ladrillo>.

La Ley del Suelo de 1998, además, parece que ha favorecido “la corrupción urbanística” al permitir “el todo vale” en materia de suelo, es decir, “todo el suelo es urbanizable”, lo que ha obligado a dictar la nueva Ley del Suelo a la que ha dado luz verde el Congreso de los Diputados en el mes de mayo del corriente año 2007, que esperemos que ayude a frenar la corrupción urbanística.

No hay que olvidar como otra causa de la corrupción inmobiliaria la financiación insuficiente de los ayuntamientos, obligados a buscar en la revalorización del suelo los ingresos que no pueden o no saben obtener a través de impuestos o gestión razonable de la deuda. Lo mismo cabe decir de la financiación de los partidos políticos, excesivamente vulnerables a *los cantos de sirena*, es decir, comisiones procedentes de los *pelotazos* inmobiliarios. A ello, debe añadirse la ausencia de controles efectivos de las decisiones de los ayuntamientos.

La sociedad española no puede consentir más la llamada “recalificación fraudulenta”.

Por todo ello en el presente documento de reflexión, cuya elaboración cuenta con el soporte de la Sección Territorial de Cataluña de JpD me voy a centrar en los siguientes puntos:

I) LA LUCHA CONTRA LA CORRUPCIÓN.

Aparte de la necesidad de un buen control- y eficaz- de la jurisdicción contencioso-administrativa, que debe ser mejorada, sobre las actuaciones urbanísticas, debe de proseguirse la reforma penal de los delitos urbanísticos, de cohecho, así como la introducción de un nuevo delito de “mobing inmobiliario”.

El último Proyecto de Ley Orgánica por la que se modifica el Código Penal, que está en el Congreso desde enero de 2007, al parecer paralizado, posponiéndose ya varias veces los plazos de presentación de enmiendas, probablemente por el poco tiempo que queda de legislatura, debe de ser proseguido en particular en lo que se refiere al incremento de penas para los delitos urbanísticos, así como la ampliación de las obras ilegales o clandestinas que pueden ser objeto del delito a las de urbanización. Construcción o edificación ya que las obras de urbanización pueden tener un mayor impacto sobre el territorio que las de construcción o edificación, a las que además suelen preceder. Y también la inclusión en el tipo de prevaricación especial de la ocultación de actos ilícitos observados por la inspección (vide la nueva redacción dada a los artículos 319 y 320, del CP por dicho Proyecto en su artículo único, septuagésimo cuarto). También se hace necesario el incremento de penas en los delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente (así el art. 325 CP según redacción dada por el Proyecto en el artículo Único Septuagésimo octavo, que suprime el actual apartado segundo del art. 325 referente a la liberación de radiaciones ionizantes y sustancias similares que causen muerte o lesiones).

También es correcta la elevación de penas, al menos en su marco mínimo, para los delitos de cohecho pasivo y activo (vide la nueva redacción dada a los artículos 419 a 426 del CP por el referido Proyecto) así como la aplicación del delito de cohecho pasivo a los funcionarios comunitarios cuyo concepto a efectos penales da el nuevo art. 427 del CP según la redacción dada por el Proyecto en su artículo único, Centésimo décimo.

Finalmente, en el artículo único, Trigésimo quinto se añade un segundo párrafo al apartado 1 del artículo 173, con la siguiente redacción:

”Con la misma pena serán castigados los que en el marco de una relación laboral, realicen contra otro de forma reiterada actos de grave acoso psicológico u hostilidad que naturalmente generen en la víctima

sentimientos de humillación y los que, en el marco de cualquier otra relación contractual, provoquen situaciones gravemente ofensivas en la dignidad moral de la otra parte, mediante la alteración sensible de las condiciones de disfrute de los derechos derivados de la misma”.

Y es claro que entre dichas relaciones contractuales se encuentra la relación arrendaticia, introduciéndose así como delito, el mobbing inmobiliario.

II. FINANCIACIÓN DE LA ADMINISTRACIÓN LOCAL Y DE LOS PARTIDOS POLÍTICOS.

Este es un tema del que apenas se habla, pero que también constituye una de las causas de la corrupción inmobiliaria, que hay que atajar.

No es aceptable que algunos Ayuntamientos debido a la escasez de ingresos tiendan a <recalificar el suelo> no por necesidades de crecimiento del municipio, sino estrictamente para obtener una nueva financiación, distinta de la obtenida por los impuestos locales que se considera insuficiente. Ello puede llevar a aceptar las llamadas <comisiones> de parte de empresas promotoras o constructoras ávidas de conseguir suelo para urbanizar o edificar y enriquecerse en poco tiempo.

Pero igualmente preocupante es que atendida la insuficiencia de la financiación legal de los partidos políticos se intente mejorarla mediante la llamada “recalificación fraudulenta”, como fuente de ingresos de los partidos, o la supuesta aceptación de “comisiones” en las licitaciones públicas.

Por ello se hace necesaria una Ley de Financiación de los Partidos Políticos que ofrezca mucho más dinero que el que se ofrece ahora en la Ley de 1987 para la financiación de los partidos políticos.

Precisamente el Congreso de los Diputados ha aprobado el 10 de mayo de 2007 el Proyecto de Ley de Financiación de los partidos Políticos que reformaría la Ley de 1987, que aumenta la financiación pública a los partidos políticos en unos 13 millones de euros, por lo que el próximo año éstos recibirán unos 78 millones de euros. Así mismo se prohíben las donaciones anónimas y se limitan a una cantidad

determinada – 100.000 euros- las donaciones de personas físicas y jurídicas identificadas, y se fiscalizan las fundaciones, previéndose sanciones para el caso de que un partido obtenga donaciones que contravengan las limitaciones establecidas en la Ley a proponer por el Tribunal de Cuentas.

Éste es el camino correcto, aunque quizás el aumento de la financiación pública sea tímido e insuficiente. El tiempo lo dirá.

III. EL DERECHO DE ACCESO A UNA VIVIENDA DIGNA.

El artículo 47 de la Constitución Española establece que:” *Todos los españoles tienen derecho a disfrutar de una vivienda digna y adecuada. Los poderes públicos promoverán las condiciones necesarias y establecerán las normas pertinentes para hacer efectivo este derecho, regulando la utilización del suelo de acuerdo con el interés general para impedir la especulación. La comunidad participará en las plusvalías que genere la acción urbanística de los entes públicos.*”

Dicho precepto, que establece < un derecho social>, se ha interpretado como de carácter <programático> o <retórico>, pero que no ofrecería al ciudadano la posibilidad de reclamar ante los tribunales su efectiva satisfacción, estando limitado su alcance por el artículo 53 de la propia Constitución. Y así se le niega tradicionalmente el carácter de derecho fundamental, sin contenido protector efectivo

Pero se ha dicho que “sin perjuicio de la necesidad derivada del desarrollo del Estado Constitucional, de reformular la dimensión y el alcance de los derechos sociales hacia su consideración como verdaderos derechos fundamentales, lo cierto es que la vivienda, como objeto de protección, no queda reducida, ni mucho menos, al espacio preciso en que se menciona”.

Como defienden de modo convincente los intratextualistas norteamericanos, la Constitución responde a un todo íntimamente coherente, antes que a un *set* confusamente ensamblado de cláusulas surtidas. Desde esta perspectiva, es evidente que la referencia a la vivienda no se agota en el art. 47 CE, como contenido, exclusivo, de un derecho de prestación. La vivienda desde una interpretación intratextual, constituye un objeto primario de protección constitucional muy vinculado a las cláusulas de *privacidad, de dignidad,*

de inviolabilidad del domicilio, de libre desarrollo de la personalidad y de protección de la salud y la integridad física.

En los tiempos actuales se ha llegado a la concienciación que el derecho a la vivienda digna se encuentra en el mismo plano que el derecho a la sanidad o el derecho a la educación, y así lo están entendiendo en Francia, y se comienza a entender así también en España.

En Cataluña, el Gobierno de la Generalidad ha aprobado en fecha 12 de diciembre de 2006 el Proyecto de Ley del Derecho a la Vivienda en que, por primera vez, establece que el acceso a la vivienda es <un derecho> pretende ir más allá de las tradicionales medidas de mero fomento a la construcción y adquisición de vivienda que se han venido aplicando hasta ahora y transformar el mercado de la vivienda de la forma más estructural posible. Así, se establecen medidas de intervención administrativa para evitar la desocupación permanente de las viviendas y para evitar la sobreocupación de las mismas (vide arts. 42 y 43).

Debe de significarse la introducción del llamado “alquiler forzoso” que la Administración podrá acordar, en el caso de viviendas vacías permanentemente desocupadas durante más de dos años sin causa justificada, previa la declaración de incumplimiento de la función social de la propiedad, pudiendo procederse a la expropiación del usufructo de la vivienda para alquilarlo a terceros, no pudiendo ser el alquiler forzoso de duración superior a seis años (art. 42).

En dicho proyecto, además de regular la protección de los consumidores y usuarios de viviendas en el mercado inmobiliario, y las actividades profesionales vinculadas con la vivienda – el promotor, el promotor social, el constructor, el administrador de fincas, el agente inmobiliario, registros de homologación de los agentes vinculados a la vivienda, se establece en el Título V la “Política de protección pública de la vivienda”, que abarca tanto las políticas dirigidas a la obtención de vivienda con protección oficial, como otras actuaciones susceptibles de ser protegidas, todas ellas reguladas de forma más pormenorizada en los planes de vivienda, instrumentos de carácter temporal que van concretando las prioridades del gobierno de la Generalitat, sin perjuicio de las adaptaciones necesarias para coordinar la actuación pública catalana con las medidas adoptadas por la Administración del Estado.

Entre las actuaciones susceptibles de ser protegidas destacan las relativas a la mediación en el ámbito del alquiler social para potenciar la aportación de viviendas privadas hacia este objetivo; i en la introducción de uno de los instrumentos básicos de los Estados del Bienestar en materia de vivienda, como es la ayuda directa a las familias para hacer frente al coste de su vivienda de alquiler, propiciando así la inserción social y evitando desahucios socialmente no aceptables.

En este título se introduce el objetivo de conseguir un parque mínimo de viviendas destinadas a políticas sociales del 15% en Cataluña, en un horizonte de 20 años, con el establecimiento de un fondo de soporte financiero por parte del gobierno de la Generalidad para los municipios que presenten mayores dificultades para conseguirlo.

Además de esta futura nueva Ley autonómica y de los reglamentos y el plan sectorial asociados a ella, el Gobierno catalán ha presentado hace muy poco un borrador para el Pacto Nacional de la Vivienda, que busca la complicidad de todos los agentes implicados en la promoción de viviendas y propone, mediante la movilización del suelo-considerado por casi todo el sector por su escasez el mal endémico que implica la escalada de precios- construir 160.000 pisos protegidos hasta 2016, de las cuales 50.000 deberían hacerse en esta legislatura. Un 40% de estas viviendas deberían ser de alquiler y el 60% restante destinado a la venta en modalidades diferentes: régimen especial (para los que tengan mayores problemas de acceso), régimen general (vigente en el conjunto del territorio) y precio concertado (con la modalidad de un precio concertado específico para Cataluña, dado que el coste de la vivienda es superior a otras zonas españolas). Además, se incluiría una posibilidad de viviendas de alquiler con opción de compra. Una de las propuestas del plan es el control escrupuloso de las transmisiones de viviendas protegidas, actuando desde el propio municipio. En dicho plan se pretende revitalizar el mercado del alquiler, estableciendo el gobierno de la Generalidad un sistema de avales públicos para el alquiler. El documento, a diferencia del Proyecto de Ley, cuantifica la necesidad de viviendas y describe un futuro “reglamento de solidaridad urbana”, inspirado en la Ley 2000 de Francia que fija como prioritaria la mezcla social en los barrios del país y que obliga a los ayuntamientos a disponer de un parque de viviendas sociales de al menos el 20% de los pisos de residencia principal. Dicho reglamento debe servir para paliar las dificultades de amplias capas de la población para acceder a una vivienda digna. Este reglamento

establecerá la participación solidaria de los ayuntamientos. Los más de 3.000 habitantes deberán tener un 15% del parque de viviendas destinado a actividades sociales. Una de las vías por las que los municipios podrán hacerse con viviendas para destinar a políticas sociales será la posibilidad de ejercer el tanteo y retracto sobre las operaciones de compraventa. Este derecho será general para todos los ayuntamientos cuyos municipios superen los 20.000 habitantes. La política de ayudas a la vivienda deberá alcanzar en los 10 años de vigencia del plan a unas 140.000 familias. Además el plan obliga a operadores públicos y privados, entre ellos las cajas de ahorro, a promover una cantidad concreta de vivienda social.

Para disponer de superficie donde edificar, la generalidad realizará un inventario de suelos movilizables y agilizará los trámites para la urbanización de los terrenos, una vieja reivindicación de la asociación de Promotores y Constructores de Barcelona.

**Carlos Mir Puig.
Sección Territorial de Cataluña.**