

**Algunos comentarios sobre  
la Orden de 30 de junio de 2004,**  
del Consejero de Vivienda y Asuntos Sociales,  
sobre procedimiento de adjudicación de promociones  
privadas de viviendas de protección oficial llevadas  
a cabo por cooperativas, comunidades de bienes  
o promociones para uso propio

Santiago MERINO HERNÁNDEZ

Letrado asesor del Consejo Superior de Cooperativas  
de Euskadi

---

**Sumario:** 1. Introducción. 2. Comentario al texto articulado.

---

## 1. Introducción

Recientemente ha entrado en vigor la Orden de 30 de junio de 2004, del Consejero de Vivienda y Asuntos Sociales, sobre procedimiento de adjudicación de promociones privadas de viviendas de protección oficial llevadas a cabo por cooperativas, comunidades de bienes o promoción para uso propio (Boletín Oficial del País Vasco n.º 139, de 22 de julio de 2004); texto que sin lugar a dudas a nadie ha dejado indiferente, y mucho menos a quienes venían hasta la fecha promocionando el cooperativismo de vivienda en nuestra Comunidad Autónoma.

El texto, y es una de las primeras cuestiones que debemos poner de manifiesto, tiene su encuadre obligado en el Decreto 315/2002, de 30 de diciembre, sobre régimen de viviendas de protección oficial y medidas financieras en materia de vivienda y suelo. Este Decreto, en su artículo 12, regula que la adjudicación de las Viviendas de Protección Oficial de las promociones privadas se realizará respetando los principios de publicidad, concurrencia pública y transparencia, si bien hemos tenido que esperar hasta los años 2003 y 2004 para conocer cómo se concretaba el procedimiento que garantizase tales principios en las promociones privadas, primero para todas aquellas que como tales son encuadradas y

luego para las cooperativas, comunidades de bienes o promociones de uso propio.

Así, en la Orden de 18 de agosto de 2003 ya se establecía un procedimiento de adjudicación para las promociones privadas pero en el propio texto se excluían expresamente, como quiere recordar la propia Exposición de Motivos de la Orden que comentamos, las promociones de Viviendas de Protección Oficial llevadas a cabo por cooperativas, comunidades de bienes o promoción para uso propio. Esta exclusión no pretendía que las promociones realizadas bajo estos regímenes jurídicos estuvieran ajenas a los principios antes citados sino que por sus propias particularidades se hacía necesario se instituyesen los mismos en un texto específico. No podemos obviar la preocupación naciente, especialmente en el movimiento cooperativo, de que esa regulación que se anunciaba no sólo no era necesaria sino que en buena medida podría atentar contra los principios básicos de la empresa autogestionada al hacerla depender de un procedimiento totalmente ajeno a la misma, obligando a las cooperativas a realizar admisiones de socios sin que mediara acuerdo alguno del Consejo Rector, órgano —no lo olvidemos— competente para la aceptación o la denegación de la admisión de socios en una cooperativa de conformidad todo ello con el artículo 20 de la Ley 4/1993, de 24 de junio de Cooperativas de Euskadi.

De esta forma, como venimos diciendo, quedaba pendiente la regulación del procedimiento para este tipo de promociones, viendo la luz definitivamente la misma el 30 de junio de 2004 para garantizar así que todas las promociones privadas —incluidas también las realizadas bajo régimen cooperativo, de comunidad de bienes o para uso propio— se alumbren por los principios de publicidad, concurrencia pública y transparencia.

## 2. Comentario al texto articulado

Si atendemos al contenido de la Orden, el **artículo 1** regula el objeto de la misma, que no es otro que el de establecer, como ya se ha apuntado, un procedimiento normalizado a seguir para la adjudicación de las promociones privadas de Viviendas de Protección Oficial llevadas a cabo por cooperativas, comunidades de bienes o promoción para uso propio.

El **artículo 2**, establece que los adquirentes de Viviendas de Protección Oficial que se adjudiquen mediante el procedimiento actualmente en vigor deberán cumplir los requisitos establecidos con carácter general para el acceso a Viviendas de Protección Oficial, salvo el requisito relativo a empadronamiento, tal y como establece el artículo 17 del Decreto 315/2002 de 30 de diciembre, sobre régimen de Viviendas de Protección Oficial y medidas financieras en materia de vivienda y suelo.

La excepción reseñada y referente al empadronamiento aclara definitivamente —y ante las dudas de interpretación surgidas— la posibilidad de que puedan realizarse procedimientos en los que los socios de las cooperativas sean de localidades concretas sin necesidad de acudir a procesos generales de interesados en adquirir una Vivienda de Protección Oficial en toda la Comunidad Autónoma Vasca, cuestión ésta que adquiere más relieve cuando los procedimientos se circunscriben a una de las tres capitales vascas. Es ésta la experiencia que hemos podido observar en muchos municipios guipuzcoanos, así como en todos los sorteos de parcelas para cooperativas de viviendas habidos hasta la fecha en Vitoria-Gasteiz, en donde siempre se ha establecido en el pliego de condiciones técnicas que regulaba los procedimientos de adjudicación de las parcelas que los socios de las cooperativas estuvieran empadronados en la capital de la Comunidad Autónoma con una serie de años de antigüedad.

El punto 2 del artículo 2, no hace más que reiterar lo ya establecido en el Decreto 315/2002, sobre el conjunto de pagos que efectúe el cooperativista o comunero que deberán ser imputables al coste de la vivienda. Estos pagos deberán ser los necesarios para llevar a cabo la promoción y la individualización física y jurídica de la vivienda, incluyendo en su caso los honorarios de gestión, y no podrán ser superiores al precio máximo de venta o adjudicación de la vivienda y anejos de conformidad con la normativa aprobada a tal efecto por el propio Gobierno Vasco. Continúa el punto 2 aclarando que se entenderán a este respecto por necesarios los gastos de escrituración e inscripción del suelo y de declaración de obra nueva y división horizontal, los del préstamo hipotecario, seguros de percepción de cantidades a cuenta y de amortización del crédito, así como otros de naturaleza análoga.

A esta clarificación conceptual, que sin lugar a dudas ayudará a la vertebración de los estados contables y a la formulación de las declaraciones fiscales, se le añade una afirmación que no por ser recurrente (recordemos que también es apuntada en el Decreto 315/2002) es menos importante. En efecto, no tendrán la consideración de pagos —lo que es denominado en las sociedades cooperativas como cantidades entregadas a cuenta de adjudicación de vivienda— las aportaciones a capital social, las cuotas sociales, ni las participaciones en otras actividades que puedan desarrollar la cooperativa o comunidad de propietarios.

La participación del socio en las cooperativas se caracteriza por la realización de la actividad cooperativizada y ésta, en las cooperativas de viviendas, se define por la ejecución de una serie de derechos y obligaciones. Por una parte, el derecho del socio a una vivienda y la obligación de la cooperativa de procurársela; y por otra parte, el derecho de la cooperativa de obtener del socio los recursos suficientes para hacer frente a la promoción.

Por lo tanto, son los socios los que financian directamente la actividad promocional, bien con cantidades entregadas a cuenta de adjudicación de vivienda o con participaciones voluntarias con cargo a la actividad promocional. La Orden, y por extensión el Decreto 315/2002, no hacen más que confirmar esa doble aportación que realiza el socio en las cooperativas de vivienda.

No podemos obviar, y siempre en relación con esa doble aportación que se realiza por parte del socio, que la citada participación en los términos apuntados implica tanto la responsabilidad de los socios sobre las posibles pérdidas que se puedan producir a lo largo de la promoción como la posible participación de los mismos en los resultados positivos de la sociedad, consecuencia todo ello del riesgo de empresa. En muchas ocasiones, y seguramente fruto de una información incorrectamente aportada, se confunde esta idea por parte de los socios. El hecho de que el precio de la vivienda y de los anejos vinculados —garaje y trastero— venga preestablecido por la normativa que sobre Viviendas de Protección Oficial tiene aprobado el Gobierno Vasco, no significa forzosamente que la financiación de la promoción esté predeterminedada y sea inamovible, ya que puede resultar que durante la vida de la cooperativa —construcción de la promoción— surjan gastos e ingresos no previstos en un primer momento, gastos e ingresos que variarán la financiación de la misma ya que el socio no solamente debe atender a la financiación de lo que será su Vivienda de Protección Oficial, sino que el conjunto de todas las aportaciones de los socios deberá atender a la totalidad de la promoción, siendo la responsabilidad de cada socio ilimitada sobre la parte proporcional que le corresponda. Esto último ya ha sido puesto de manifiesto por la jurisprudencia del Tribunal Supremo en, por ejemplo, la Sentencia de 18 de junio de 1991, haciéndose extensible este criterio también para las promociones de protección oficial como se recoge en la Sentencia, también del Tribunal Supremo, de 22 de mayo de 1992. Por último, la doctrina más especializada también se ha manifestado en idéntico sentido (vid, por todos, FAJARDO GARCÍA, G., *La gestión económica de la Cooperativa: la responsabilidad de los socios*, Madrid, 1997, págs. 76 y ss.; y «La responsabilidad del socio en la gestión de la cooperativa de viviendas desde la jurisprudencia del Tribunal Supremo», *Revista de Legislación y Jurisprudencia de CIRIEC*, n.º 5, 1994, noviembre, págs. 415-417).

Es el **artículo 3** el que recoge el contenido sustancial de la Orden al regular de forma expresa la selección de los adjudicatarios.

Así, las cooperativas de viviendas, al objeto de respetar como el resto de promociones privadas, los principios de publicidad, concurrencia y transparencia, deberán comunicar por escrito a la Delegación Territorial correspondiente del Departamento de Vivienda y Asuntos Sociales, su constitución y la apertura del período de captación de socios, indicando el número

de viviendas, características generales de las mismas y datos económicos de la promoción que pretenden llevar a cabo. Así mismo, deberá indicarse el plazo establecido para la recepción de solicitudes de incorporación como socio, que no será inferior a 20 días naturales, y la cantidad establecida como aportación obligatoria mínima para participar en el procedimiento de adjudicación de las viviendas, que en este caso no podrá ser superior a 150 euros.

Pues bien, la búsqueda de garantizar los principios anteriormente citados ha hecho que se haya regulado una serie de requisitos que en muchas ocasiones es imposible cumplir estrictamente. Así, a la hora de la participación en un sorteo de parcelas para cooperativas es necesario constituir la cooperativa desconociéndose en todo momento hasta la efectiva adjudicación el número de viviendas que podrá desarrollar la promoción, así como, consecuencia de lo anterior, las características económicas de la misma. Así mismo, con la actual regulación se imposibilita de hecho la captación de socios por parte de cooperativas si no es una vez predefinidas no solamente la parcela en la que se desarrollará la promoción sino las variables económicas en las que se desarrollará la misma, variables que, como hemos señalado, están afectas directamente al riesgo de empresa.

Pensamos que se ha buscado un modelo de cooperativismo de vivienda asentado en un núcleo gestor al que posteriormente, y una vez diseñada la promoción, se incorporen el resto de socios, desterrando modelos participativos caracterizados por la no disposición de suelo a la hora de la captación de socios, alterando notablemente el sistema hasta la fecha concebido y que precisamente tenía en muchas ocasiones en el número de socios y a la capacidad financiera de los mismos la base para la adquisición de suelo. De la regulación que observamos parece claro que la misma es tendente a presentar al socio un proyecto con garantías, si bien es posible que de este modelo garantista no se desprenda mas consecuencia que un aumento de los costes, principalmente financieros, en la promoción puesto que antes de la entrada de socios ya se han generado gastos que deberán ser financiados por los promotores o, en su caso, por un tercero, además de impedirse la participación en origen a todos los socios en cuestiones tan determinantes como son los terceros contratantes con la cooperativa (gestora, arquitecto, empresa constructora, etc.).

Por otro lado, no se define exactamente lo que debe entenderse como datos económicos de la promoción, dejándolo a la libre interpretación de las Delegaciones Territoriales del Departamento de Vivienda y Asuntos Sociales, quienes en última instancia son las encargadas de otorgar las respectivas calificaciones a las promociones.

Así mismo, la Cooperativa deberá hacer pública la apertura del período de captación de socios mediante la inserción de anuncios en el Boletín Ofi-

cial del Territorio Histórico y en un periódico de los de mayor circulación, con los mismos contenidos que la comunicación realizada a la Delegación Territorial del Departamento de Vivienda y Asuntos Sociales.

Por otra parte, y en relación a que la aportación obligatoria mínima del socio no pueda ser superior a 150 euros, la Orden está obligando a que se constituyan cooperativas de viviendas que promuevan Viviendas de Protección Oficial al menos con veinte socios ya que el capital social mínimo es de 3.000 euros, algo que no deja de sorprendernos por cuanto el número mínimo de socios para constituir una cooperativa, sea o no de viviendas, de conformidad con el artículo 19 de la Ley 4/1993 es de tres, pudiendo desprenderse que se está modificando la propia Ley 4/1993, lo cual, como es sabido, no es factible que se haga por una Orden.

Continúa el artículo señalando que una vez finalizado el período de captación de socios, si el número de los inscritos superase el número de viviendas a promover, la adjudicación de las viviendas se llevará a cabo mediante sorteo ante Notario generando una lista de adjudicatarios y la correspondiente lista de espera conformada por todos los que no hayan resultado beneficiarios en dicho sorteo, debiendo dar traslado del Acta Notarial del mismo y de su resultado a la Delegación Territorial correspondiente del Departamento de Vivienda y Asuntos Sociales en el plazo máximo de 10 días naturales tras su celebración, así como publicarla en las oficinas de su domicilio social.

No descarta esta regulación que, una vez determinada la lista de adjudicatarios, se puede realizar un nuevo sorteo esta vez para determinar la vivienda exacta que le corresponde a cada socio o, en su caso, se defina el orden establecido en el sorteo como el de elección de vivienda. Por ello, la cooperativa deberá aclarar el sistema de adjudicación de la vivienda en sede estatutaria, así como los derechos y obligaciones del socio que ocupará el lugar de aquel que ha causado baja en la cooperativa.

Además de regular el obligado cumplimiento de la Ley 20/1997 para la promoción de la accesibilidad que se concreta en las obligadas reservas de viviendas para personas discapacitadas, y la posibilidad de que no se otorgue la calificación por parte de la Delegación Territorial del Departamento de Vivienda y Asuntos Sociales en los casos de incumplimientos en la selección de los adjudicatarios, se ha introducido una importante novedad respecto a los primeros borradores que se hicieron de la Orden. Esta novedad es la posibilidad de primar a los promotores, siguiendo la propia naturaleza del movimiento cooperativo, lo que no podemos más que defender, más si cabe en el modelo de cooperativismo de vivienda que pretende definir la Orden.

En efecto, no tendría sentido alguno que quienes han promovido y constituido la cooperativa, firmado todos los contratos primeros, formalizado el primer Consejo Rector, al tiempo que asumen la responsabilidad

que como administradores se desprende de estos actos, quedaran enmarcados dentro de un sorteo en el que bien pudieran quedar fuera como adjudicatarios. Pues bien, frente a una realidad insoslayable como es la de que no se crearían cooperativas por promotor alguno si ello conllevaba la asunción de responsabilidad quedando sus opciones de adquirir una vivienda sujetas al azar, la Orden ha posibilitado que estos socios puedan reservarse como máximo el diez por ciento de la Viviendas de Protección Oficial de la promoción de que se trate para la adjudicación entre sí mismos. Parece claro que caso de ser más el número de promotores que el número de viviendas reservadas deberá hacerse un sorteo con las mismas garantías que las establecidas para el de general adjudicación.

El **artículo 4** de la Orden se ha convertido también en determinante al establecer una excepción a la hora de aplicar la publicidad regulada en el punto 3 del artículo 3 de la propia Orden puesto que no se aplicará esta normativa a las cooperativas de viviendas que son promovidas por una Entidad sin ánimo de lucro, debidamente registrada, con una antigüedad mínima de 10 años a la fecha de constitución de la cooperativa, y con un número mínimo de 500 socios, pudiéndose sustituirse la publicidad establecida por la justificación de haber publicitado por escrito la apertura del período de captación entre todos sus socios residentes en el área funcional a la que pertenezca el municipio en el que se ubique la promoción; dándose de esta manera respuesta a situaciones concretas que existían —y existen— en nuestro entorno más cercano.

No cabe duda que con la redacción anteriormente citada se ha querido movilizar al movimiento asociativo y darle protagonismo en lo que a la promoción de Viviendas de Promoción Oficial se refiere, si bien hay aspectos que se han dejado una vez más a la interpretación que en su caso pueda realizar la Delegación Territorial del Departamento de Vivienda y Asuntos Sociales como es la formula para la acreditación del número de socios de la Entidad, que entendemos no puede ser otra mas que la certificación del secretario de la entidad relativa al Libro Registro de Socios, o el tiempo en el que debe permanecer la Entidad sin ánimo de lucro con ese número de socios (pensamos que hubiera sido adecuado establecer una antigüedad también para los socios en la Entidad), o el seguimiento de la utilización fraudulenta que del asociacionismo pudiera derivarse al objeto de incumplir los criterios por los que aboga la Orden como son la publicidad, la concurrencia pública y la transparencia.

Por otro lado, y respecto a la acreditación de la ausencia del ánimo de lucro por parte de la Entidad promotora, pensamos que la misma no puede acreditarse con tan sólo una certificación del Registro respectivo sino que deberá ser complementada con las oportunas declaraciones fiscales que acrediten tal extremo.

Así mismo, debemos reiterar el hecho de que cuando una Entidad sin ánimo de lucro, siempre que cumpla los requisitos ya citados, sea la promotora de la cooperativa, esto no hace más que posibilitar tan sólo que la publicidad se realice entre sus socios residentes en el área funcional a la que pertenece el municipio en el que se ubique la promoción, debiendo, en cambio, cumplir el resto de la Orden y muy especialmente lo establecido en el punto 2 también del artículo 3 relativo a la necesaria información a la Delegación Territorial correspondiente del Departamento de Vivienda y Asuntos Sociales de todos los datos de la promoción y la apertura del período de captación de socios, buscando en esta ocasión la transparencia, sobre todo económica, de la promoción ante la Administración Pública Vasca. Se ha pensado, incluso, que la aparición de gastos motivados por la, en muchos casos compleja, elaboración de la documentación a presentar ante la Administración deberían ser sufragados, ante la ausencia de socios, por la entidad promotora sin perjuicio de que una vez admitidos todos los socios pudiera repercutirlos a la cooperativa, asumiendo así indudablemente el papel de promotor de todo el proceso constituyente hasta la calificación provisional de la promoción.

Esta posición proactiva y ese papel promotor de la Entidad sin ánimo de lucro conlleva de forma evidente la no aplicación para estos supuestos del punto 6 del artículo 3 relativo a la reserva de un máximo del 10% de las Viviendas de Protección Oficial. No parece poder compatibilizarse la labor promotora de una Entidad sin ánimo de lucro, y que conllevaría una concreta fórmula de publicitar la promoción, con la labor de un grupo de socios promotores y la posibilidad en esta ocasión de la reserva de vivienda para los mismos.

No cabe duda de que la Orden ha buscado legitimar la participación por ejemplo de sindicatos (dinamizadores en muchas ocasiones del cooperativismo de vivienda como así lo atestigua la historia de este tipo de cooperativas), partidos políticos, fundaciones, etc. en la creación de cooperativas de viviendas, si bien, como ya hemos indicado, debemos esperar a la correcta interpretación que se haga desde las Delegaciones Territoriales del Departamento de Vivienda y Asuntos Sociales para que estas promociones no caigan en manos de especuladores y gestores ajenos al fin carente de ánimo de lucro que en definitiva debe auspiciarlas.

Por último, el artículo 5 regula que lo establecido en el artículo 3 se aplicará, con carácter general, a las comunidades de bienes, o a cualquier otra forma societaria que se constituya con el objeto de promover Viviendas de Protección Oficial para uso propio, exceptuándose las promociones que tengan por objeto la construcción de un máximo de dos viviendas, las cuales serán consideradas como autopromoción según lo establecido en el Decreto 315/2002. De esta forma, se abarcan ya definitivamente todas las

posibles promociones privadas de Protección Oficial, si bien es claro que en un principio el objeto de la Orden era abordar los procedimientos de adjudicación en las sociedades cooperativas. En todo caso, y ante el peligro de que el fraude detectado en muchas ocasiones en estas últimas sociedades —y cuya corrección busca la Orden—, se desplazara a las comunidades de bienes o autopromociones al no contemplarse procedimiento de selección de posibles adjudicatarios de vivienda protegida, se extiende la regulación a estas últimas mediante el artículo citado garantizando así que no caben en la Comunidad Autónoma del País Vasco en ningún caso adjudicaciones directas de Viviendas de Protección Oficial sino que todas las promociones estarán sujetas a los reiterados principios de publicidad, concurrencia pública y transparencia.

Termina la Orden con tres Disposiciones Finales relativas a qué cooperativas y en qué situaciones transitorias les será de aplicación —o no— la misma.

La **Disposición Final Primera** regula que las prescripciones de la Orden serán de aplicación a aquellas promociones de Viviendas de Protección Oficial que hayan solicitado la Calificación Provisional en la Delegación Territorial correspondiente del Departamento de Vivienda y Asuntos Sociales con posterioridad a su entrada en vigor. Por otro lado, la **Disposición Final Segunda** excepciona, en cuanto a la aplicación de la Orden, a las promociones impulsadas por cooperativas de viviendas constituidas y registradas con anterioridad a la fecha de entrada en vigor de la Orden en los casos en los que hubieran adquirido el terreno sobre el que realizar la citada promoción también con anterioridad a la entrada en vigor de la Orden. Estas Disposiciones, además de solucionar los lógicos problemas derivados de la entrada en vigor del nuevo texto articulado, no hacen más que asentar los derechos de aquellos socios que habiendo ya participado en la financiación de la promoción podrían verse privados en un sorteo de una de las Viviendas de Protección Oficial que promocionaba su cooperativa.

La Orden se cierra con la **Disposición Final Tercera** señalando que su entrada en vigor será al día siguiente de su publicación en el Boletín Oficial del País Vasco por lo que es de general aplicación desde el 23 de julio de 2004.