

ALEGACIONES QUE LA EMVS S.A. DE MADRID FORMULA AL ANTEPROYECTO DE INFORME DE FISCALIZACIÓN DE OPERACIONES DE ENAJENACIONES DEL PATRIMONIO INMOBILIARIO DE LA EMVS SA

Se ha recibido por esta SOCIEDAD Anteproyecto de informe de fiscalización de operaciones de enajenación del patrimonio inmobiliario de la EMVS S.A. de Madrid, y como parte interesada, formula en tiempo y forma el presente escrito de

ALEGACIONES

1.- La posibilidad de que las Corporaciones Locales ejerzan actividad económica se halla recogida la Ley 7/1985, de 2 abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, por lo que no ofrece duda alguna tal posibilidad con relación a la EMVS S.A. de Madrid.

2.- Ciertamente la EMVS, en cuanto sociedad mercantil de capital íntegramente municipal, conforme al artículo 85 ter de la Ley 7/1985, Reguladora de las Bases del Régimen Local, **se rige íntegramente por el ordenamiento jurídico privado, sin perjuicio de la aplicación de la normativa jurídico-pública en materia de contratación**, entre otras normas de carácter sectorial, cuando ello resulte procedente.

Tal régimen jurídico se recoge en el artículo 1 de los Estatutos Sociales de la EMVS.

3.- Efectivamente, de conformidad con el artículo 3.1.d) del Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRLCP, en adelante), debe afirmarse que la EMVS, **forma parte del sector público, a efectos de la aplicación de la normativa sobre contratación pública**. Y ello porque, en el momento presente, se trata de un Sociedad Anónima cuyo **capital se encuentra desembolsado 100% por el Ayuntamiento de Madrid**.

En efecto, el régimen de la EMVS confirma esta configuración.

El artículo 5 de los Estatutos precisa que todo el capital social, íntegramente desembolsado, es titularidad del Ayuntamiento de Madrid. Por su parte, el artículo 2 de sus Estatutos vigentes en el momento histórico al que nos estamos refiriendo, y por tanto antes de las sucesivas reformas acordadas -, precisaba la relación que vincula a la EMVS con el Ayuntamiento de Madrid para gestión de las competencias municipales en materia de suelo y vivienda.

En dicho precepto estatutario se afirmaba que:

“La Sociedad tendrá por objeto social *la competencia municipal* de promoción y gestión de viviendas dentro de la competencia general establecida en el artículo 25.2.d) de la Ley de Bases de Régimen Local, *de acuerdo con las directrices municipales* y coordinadas por su Consejo de Administración...”

4.- Se configura a la EMVS materialmente como un **medio propio instrumental (servicio técnico) del Ayuntamiento de Madrid para la ejecución de su política de vivienda y suelo**, y en consecuencia sometida en su actuación a la Ley del Suelo de la Comunidad de Madrid (LSCM).

A estos efectos son determinantes los artículos 74 y 75, así como la regulación contenida en los artículos 173 a 178 de dicha norma legal (LSCM).

5.- Precisada esta cuestión, tal y como lo hace el Borrador al que se refieren estas ALEGACIONES, la cuestión nuclear reside en determinar si las enajenaciones de bienes patrimoniales de la EMVS S.A. de Madrid pueden ser realizadas por ésta sin someterse a ninguna otra disposición que las que regulan las transmisiones de bienes inmuebles en el derecho privado.

A este respecto hemos de indicar que coincidimos con el citado Anteproyecto de Informe, y consideramos acertada la ubicación normativa y competencial que hace esa Cámara en su repetido Anteproyecto de Informe al señalar que:

“En la administración, gestión y disposición..., de los bienes que constituyan patrimonio público del suelo, se exige la aplicación de los preceptos de la referida ley, (LSCM), por imponerse la finalidad social de aquél, y ello sin perjuicio de que en sus relaciones con terceros se rija la entidad por el derecho privado”

6.- Es decir que la enajenación de las promociones que en dicho Anteproyecto de Informe de Fiscalización se analizan, debería haberse realizado con estricta sujeción al régimen señalado en la LSCM que remite, a su vez, a las disposiciones en materia de contratación pública.

Recordemos que en dichos preceptos se fija de manera clara y terminante la composición, finalidad, destino y disposición de los bienes integrantes del patrimonio público de suelo.

7.- La enajenación no sólo se realizó sin atenerse a ese régimen sino que se realizó incumpliendo las propias normas internas fijadas por el Ayuntamiento de Madrid en el Reglamento de Adjudicación de Viviendas aprobado por el Pleno el 30 de octubre de 2012.

Es cierto que tal incumplimiento se revistió, o por mejor decir, se enmascaró, situando la enajenación dentro de un Plan de Viabilidad aconsejado o mejor dicho, recomendado de modo exclusivo, por una empresa auditora –PWC – que llegó a señalar, incluso, la banda de precio en la que tendría que moverse dicha enajenación. Tal Plan de Viabilidad no podía servir para escapar de la vis atractiva de la norma, sobre todo si se tiene en cuenta la posibilidad de haber evitado las medidas recomendadas en ese Plan, mediante aportaciones extraordinarias, que fueron incluso sugeridas como posibles.

Es decir, se trataba de proceder a dicha venta sí o sí, pues nadie se opondría a un plan de viabilidad que se presentaba como fundamental y esencial para la continuidad de la EMVS. Ese informe de PWC denominado “Análisis de la cartera, estimación de valor de la misma y aspectos clave de un potencial proceso de venta”, que se entregó en fecha 2 de abril de 2013 – es decir cinco meses después de que se iniciase por el órgano de administración de EMVS la comercialización de las promociones, lo cual también resulta revelador –, valora la cartera en una banda de precio que va de 117.000.000 € a 135.000.000 €, y considera adecuado el momento para la venta, pues hay inversores extranjeros interesados en este tipo de carteras. La actuación del auditor parece intromisiva y desmesurada, e incluso podría ser interesada, ya que parece avalar o confirmar la bondad de una decisión ya tomada con carácter previo, hacía ya algún tiempo. ¿Pudo ser un informe a la carta, emitido para revestir con visos de seriedad una decisión arbitraria? De momento no tenemos datos suficientes para contestar afirmativamente tal pregunta, que sólo formulamos de modo retórico. Pero, ¿cómo es posible que el informe del auditor no tenga en cuenta el conjunto de normas de carácter administrativo que habrían de aplicarse en tal enajenación, aunque la misma se realice dentro de un amplio Plan de Viabilidad?

8.- El Reglamento aprobado por el Pleno del Ayuntamiento en octubre de 2012, tenía como finalidad acomodar la promoción y fomento de la vivienda resultante de la acción pública municipal al derecho constitucional de la ciudadanía madrileña a disfrutar de una vivienda digna y adecuada, y por ello las viviendas afectas a ese Reglamento habrían de destinarse por sus adjudicatarios a domicilio habitual y permanente. Es evidente que esta finalidad y esa reglamentación, poco o nada se avienen con la enajenación de esas viviendas a fondos de inversión u otra clase de personas jurídicas.

9.- Por otro lado esa auto regulación – Reglamento de octubre de 2012 –, que promulgó el Ayuntamiento para llevar a cabo la política municipal de vivienda a través de la EMVS S.A., excluye la aplicación de la regulación contenida en el Reglamento de Viviendas de Protección Pública de la Comunidad de Madrid,

aprobado por Decreto 74/2009, a cuyo amparo, probablemente, se quiso justificar esa enajenación – nos estamos refiriendo a la llevada a cabo a favor de Fidere Vivienda S.L.U y Fidere Gestión Vivienda S.L.U –, ya que el actual artículo 18 de ese Reglamento de la Comunidad de Madrid, permite una venta de esas características. Es decir una venta a favor de fondos de inversión u otra clase de personas jurídicas.

10.- Es de destacar a este respecto, que incluso la hipótesis de venta sujeta a las normas de derecho privado, buscaba sin decirlo esa cobertura del artículo 18 del Reglamento de Viviendas de Protección Pública de la Comunidad de Madrid, aplicación – inadecuada como ha quedado precisado – pero que, no obstante, estuvo, incluso, a punto de no aplicarse correctamente al mantenerse por una parte del Consejo de Administración la innecesidad de la previa autorización de la Consejería competente en materia de vivienda. Es decir la pretendida y forzada aplicación de la normas de derecho privado en la enajenación de aquellas viviendas, llegó en su paroxismo, a pretender olvidar, incluso, los requisitos del único precepto que podría explicar esa irregular decisión. Todo ello sin insistir en el olvido manifiesto de la función social que ha de cumplir la EMVS.

11.- A este respecto y aun cuando no sea objeto de valoración por el Borrador al que se refieren las presentes ALEGACIONES, conviene precisar que desde un punto de vista estricto de derecho privado, tampoco la venta de estas promociones a Fidere se ajusta a la legalidad exigible en ese ámbito, pues se realiza con evidente extra limitación de las facultades que corresponden al Consejo de Administración ya que entre las facultades atribuidas al mismo por aplicación del contenido del artículo 2 de los Estatutos Sociales, relativo al objeto social, no se contempla la venta libre de viviendas como si de una empresa inmobiliaria se tratase. Hay una clara extralimitación de facultades del órgano de administración, que podría dar lugar al ejercicio de acciones de responsabilidad.

12.- Y por último, y continuando en el ámbito del derecho privado, hay otro dato, no menos importante, al que hemos de hacer referencia y es el relativo al precio satisfecho por dichas enajenaciones. Se trata de un elemento fundamental en un contrato sinalagmático - como es el de compraventa -, en el que además del objeto cierto que ha de ser materia del contrato y el consentimiento de las partes, ha de existir la causa. Por causa para cada parte contratante, se entiende, en los contratos onerosos tal y como establece el artículo 1274 del Cc, la prestación o promesa de una cosa o servicio por la otra parte, es decir, para la EMVS S.A. la causa era el precio a satisfacer. Pues bien, con relación a éste hemos de manifestar:

a) Que no fue señalado ni fijado por la parte vendedora, sino que tal y como

se deduce de la documentación examinada, fue señalado unilateralmente por la parte compradora – dentro de ese especial simulacro de subastilla, que rodeó todo el proceso -, y que lo fue en aplicación de la llamada política de flujos económicos, en la que el precio se señala no en atención al valor de los bienes comprados, sino en atención a la rentabilidad esperada como consecuencia del precio que se fije, que sale de un lugar para entrar en una inversión que se presenta como mucho más rentable y especulativa. Dentro de esa política de flujos económicos, se pueden esperar rentabilidades diferentes según el riesgo que se asuma, pues bien, en este supuesto, la rentabilidad es muy superior a la que podía ofrecer un producto de alto riesgo como era la deuda pública iraquí.

b) que no fue referenciado a los precios que regían en aquel momento respecto de ese tipo de viviendas de protección pública, lo que hubiera supuesto una referencia fiable y objetiva.

c) y por último que no se hizo ninguna tasación, ni siquiera orientativa, para conocer cuál era el precio indicario.

Las ventas se formalizaron, según Tasación realizada por la EMVS recientemente, pero con criterios aplicables a la época en la que se formalizó la venta, por un precio que supone una pérdida para la EMVS S.A. de más del 40 % del precio en que se tendrían que haber realizado. Dicho informe de Tasación ha sido elaborado por la empresa tasadora Thirsa en diciembre de 2015.

En CONCLUSIÓN:

En la venta a los fondos de inversión denominados Fidere Vivienda S.L.U. y Fidere Gestión Vivienda S.L.U. de los inmuebles pertenecientes a la EMVS, no se ha respetado por la anterior administración de la EMVS S.A. de Madrid el procedimiento administrativo fijado por el Ayuntamiento de Madrid a través del Reglamento de Adjudicación de Viviendas de octubre de 2012, lo que evidencia una gestión, administración y decisión, perjudiciales de los intereses de la EMVS, que ha originado pérdidas al patrimonio de ésta, y en consecuencia al Ayuntamiento de Madrid, por lo que conforme a la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, podría el Ayuntamiento proceder a su revisión de oficio.

Así mismo y como consecuencia de esos perjuicios económicos derivados de la actuación fiscalizada, cabría la posible exigencia de responsabilidad contable en que pudieran haber incurrido los que tuvieron a su cargo el manejo de fondos públicos. Todo ello sin perjuicio de las diferentes acciones civiles y penales que esta EMVS S.A. está considerando entablar.

En Madrid, a 10 de marzo de 2016.



Fdo.: María Serrano Fernández
Consejera Delegada de la EMVS