

LA MEDIACIÓN DE DERECHO ADMINISTRATIVO EN MATERIA DE VIVIENDA*

Por

REYES MARZAL RAGA
Profesora Titular de Derecho administrativo
Universitat de València-Estudi General

Revistas@iustel.com

Revista General de Derecho Administrativo 60 (2022)

RESUMEN: El estudio identifica ámbitos concretos que explicitan el ejercicio de distintas potestades públicas en materia de vivienda, al objeto de valorar en qué grado la Administración puede someterse a la mediación y cuáles son los beneficios que de ello se deriva. En primer lugar, se analizan las posibilidades de la mediación dirigida a evitar la declaración administrativa de vivienda vacía o sus consecuencias jurídicas. Después se aborda el alcance de la mediación social encaminada al mantenimiento del parque público de vivienda, para lo cual la Administración titular de dichos bienes ejerce potestades inherentes al dominio público residencial, o bien al mejor desarrollo urbanístico y residencial de las ciudades. Por último, mostramos las posibilidades de la mediación intrajudicial, identificando dos supuestos concretos y muy significativos en que la mediación ha puesto fin al conflicto en materia de vivienda, y se apuntan algunas propuestas de Derecho comparado francés.

PALABRAS CLAVE: Mediación administrativa. Declaración de vivienda vacía. Función social de la propiedad inmobiliaria. Mediación social. Mediación intrajudicial.

SUMARIO: EL AUUGE DE LA MEDIACIÓN DE DERECHO ADMINISTRATIVO Y SUS POSIBILIDADES EN MATERIA DE VIVIENDA. 2.- LA MEDIACIÓN PARA EVITAR LA DECLARACIÓN ADMINISTRATIVA DE VIVIENDA VACÍA O SUS CONSECUENCIAS. 2.1.- La habilitación legislativa para la mediación en los procedimientos de declaración administrativa de vivienda vacía. 2.2.- El desarrollo de la mediación y sus posibilidades en el procedimiento administrativo de declaración de vivienda vacía. 2.3.- Las ventajas de la mediación frente a la declaración de vivienda vacía como mecanismo para la movilización de la vivienda. 3.- LA MEDIACIÓN SOCIAL EN MATERIA DE VIVIENDA. 3.1.- La mediación social derivada de la demanialidad de la vivienda pública. 3.2.- La mediación social para garantizar la compatibilidad de usos de la vivienda atribuidos por el Derecho urbanístico y su proyección sobre el espacio público. 4.- LA MEDIACIÓN INTRAJUDICIAL EN MATERIA DE VIVIENDA. 4.1.- Las posibilidades reales de la mediación intrajudicial. Dos ejemplos significativos. 4.2.- Nuevas propuestas de Derecho comparado: El modelo francés de mediación previa obligatoria para el alquiler social. CONCLUSIONES. BIBLIOGRAFÍA.

MEDIATION OF ADMINISTRATIVE LAW IN HOUSING MATTERS

ABSTRACT: The study identifies specific areas that make explicit the exercise of different public powers in housing matters, in order to assess to what degree the Administration can submit to

* Estudio desarrollado en el marco del Proyecto *El Nuevo Derecho de la Ciudad*, financiado en el marco de las Acciones Especiales de Investigación. Programa Propio de la Universitat de València (UV-INV_AE-1541051).

mediation and what are the benefits derived from it. In the first place, the possibilities of mediation aimed at avoiding the administrative declaration of empty housing or its legal consequences are analyzed. Then, the scope of social mediation aimed at maintaining the public housing stock is addressed, for which the Administration that owns said assets exercises powers inherent to the residential public domain, or to the best urban and residential development of cities. Finally, we show the possibilities of intrajudicial mediation, identifying two specific and very significant cases in which mediation has put an end to the conflict in housing matters, and some proposals of French comparative law are pointed out.

KEYWORDS: Administrative mediation. Declaration of empty housing. Social function of property. Social mediation. Intrajudicial mediation.

1.- EL AUGE DE LA MEDIACIÓN DE DERECHO ADMINISTRATIVO Y SUS POSIBILIDADES EN MATERIA DE VIVIENDA

La posición de preeminencia que ocupa la Administración pública frente a los ciudadanos, caracterizada por las prerrogativas que acompañan la actuación administrativa, la falta de una disposición legislativa explícita y la escasa tradición en la práctica administrativa han sido claros obstáculos para la admisión de la mediación como instrumento para la resolución de las controversias sujetas a Derecho administrativo¹. No obstante, en sintonía con países de nuestro entorno como Francia² o Portugal³, estas

¹ GONZÁLEZ PÉREZ, J., "La transacción en el proyecto de ley de la jurisdicción contencioso-administrativa", *Revista de Administración Pública*, nº 145, 1998, p. 9, apunta que es, precisamente, la imposibilidad o limitadísima posibilidad de disposición por parte de la Administración pública lo que ha servido de fundamento a la negativa a admitir el contrato transaccional en Derecho administrativo. También señala QUINTANA CARRETERO, J. P., "La mediación judicial contencioso-administrativa", *Cuadernos Digitales de Formación* 1-2019, CGPJ, 2020, pp. 37-38, la posición de preeminencia que ocupa la Administración pública frente a los ciudadanos, caracterizada por el imperio que ejerce, la autotutela declarativa y ejecutiva de que goza (presunción de legalidad y ejecutividad de los actos administrativos), no favorece su implicación activa y positiva en la solución consensuada de sus conflictos con los ciudadanos.

² Sobre la mediación administrativa, véanse los artículos 213-1 y siguientes de la Ley francesa nº 2016-1547, de 18 noviembre de 2016, de modernización de la justicia del siglo XXI, con las modificaciones introducidas por la Ley nº 2019-222, de 23 de marzo de 2019. Desde los años noventa, la doctrina francesa había mostrado su predisposición a la mediación de Derecho administrativo, y así lo exponía LYON-CAEN, A., "Les modes alternatifs de règlement des litiges en droit administratif", *Revue internationale de Droit comparé*, Vol. 49, nº 2, 1997, pp. 421-425. En correspondencia con estas propuestas, ha sido muy activa la posición del Consejo de Estado francés, cuyas actividades puede consultarse en la dirección electrónica: <https://fr.readkong.com/page/assises-nationales-de-la-mediation-administrative-6928016> (último acceso, diciembre de 2021). También MASUCCI, A., "El procedimiento de mediación como medio alternativo de resolución de litigios en el Derecho Administrativo. Esbozo de las experiencias francesa, alemana e inglesa", *Revista de Administración Pública*, nº 178, 2009, p. 20, destacaba la utilización de la mediación en todo lo que concierne al "social welfare-housing, community care, etc".

³ Apunta VALIÑO CES, A., "A mediación no proceso contencioso-administrativo. Unha perspectiva comparada entre o dereito portugués e o dereito español", *Revista Galega de Administración Pública*, nº 60, 2021, pp. 425-443, que por lo que se refiere al ámbito administrativo, el Decreto-ley n. 214-G/2015, de 2 de octubre, en virtud de la autorización legislativa otorgada por la Ley n. 100/2015, de 19 de agosto, revisa el Código de proceso en los tribunales administrativos y añade el artículo 87º-C, mediante el cual se incorpora una tentativa de conciliación y mediación.

reticencias se han diluido y el recurso a la mediación administrativa se ha extendido a ámbitos inicialmente excluidos de estas técnicas autocompositivas, en gran parte impulsados por los requerimientos constitucionales de participación ciudadana⁴ y por la observancia de las más recientes disposiciones legales sobre buena administración⁵ y buena gobernanza⁶.

En las siguientes líneas queremos mostrar las posibilidades de la mediación en determinados ámbitos vinculados a la vivienda y sometidos a Derecho administrativo, contribuyendo en la identificación material de cuestiones que pueden someterse a mediación. En el estudio dejamos de lado aquellos otros ámbitos en los que pese a intervenir la Administración y ejercer una actividad prestacional, poniendo los medios organizativos e infraestructuras necesarias para la función mediadora, se está ante supuestos de mediación de Derecho privado vinculada a la competencia en materia de consumo o intermediación en el crédito hipotecario, regulada en los últimos años para dar respuesta a la emergencia habitacional generada por la crisis de la burbuja inmobiliaria⁷. Sin duda, en estos casos también se ve afectado el derecho de acceso a la vivienda y la Administración se ve llamada a dar respuesta para hacer efectivo el derecho constitucional

⁴ Esta idea de participación ciudadana la apunta CARBALLO MARTÍNEZ, G., “La mediación administrativa. Algunas propuestas para su implementación en el régimen jurídico administrativo y procesal”, *Revista Jurídica de Castilla y León*, nº 29, 2013, p. 5. También GONZÁLEZ BUSTOS, M^a Á., “La mediación como instrumento de innovación de las relaciones entre ciudadanos y administración”, *Revista Española de Derecho Administrativo*, nº 196, 2019, pp. 111-142, apunta que las bases constitucionales de la mediación administrativa se encuentran en el artículo 9.2 CE, que se configura como la cláusula de apoderamiento general para que la mediación se articule como un *ius dispositivum*. Además, dicho precepto se ha de interpretar en concordancia con el artículo 23.1 CE que hace referencia a la participación ciudadana en los asuntos públicos, y por lo tanto en la facultad los mismos para intervenir en la resolución de sus conflictos con el poder público; y con la audiencia de los ciudadanos en el procedimiento de elaboración de disposiciones y actos administrativos (artículo 105 CE), así como el artículo 103 CE, de donde la mediación se configura como instrumento eficaz para que la Administración sirva con objetividad a los intereses generales.

⁵ La mediación como instrumento para la buena administración entronca con la idea de buena administración que apunta RODRÍGUEZ ARANA, J., “La buena administración como principio y como derecho fundamental en Europa”, *Revista Misión Jurídica*, nº 6, 2013, pp. 23-56, al señalar varios principios como corolario del derecho fundamental a la buena Administración pública, entre los cuales se encuentra el principio de servicio objetivo a los ciudadanos, que se proyecta a todas las actuaciones administrativas y de sus agentes y se concreta en el profundo respeto a los derechos e intereses legítimos de los ciudadanos; el principio de racionalidad, que se extiende especialmente a la motivación y argumentación que debe servir de base a la entera actuación administrativa; y el principio de eficacia, en cuya virtud las actuaciones administrativas se realizarán en el marco de los objetivos establecidos en cada ente público, por lo que las autoridades buscarán que los procedimientos y las medidas adoptadas logren su finalidad y, para ello, removerán de oficio los obstáculos puramente formales, evitarán el silencio administrativo, las dilaciones y los retardos.

⁶ Sobre la idea de buena gobernanza, ALLI ARANGUREN, J. C., *Derecho Administrativo y Globalización*, Thomson-Civitas, 2004, p. 319.

⁷ Tanto la legislación estatal en materia de crédito hipotecario como las distintas legislaciones autonómicas en materia de vivienda contemplan esta posibilidad, que no ha sido afectada por las distintas declaraciones de inconstitucionalidad. Véase, por ejemplo, el artículo 7.2 de la Ley valenciana 2/2017, por la función social de la vivienda.

a disfrutar de una vivienda digna y adecuada (artículo 47 CE). Pero nuestro interés se ciñe a las situaciones en que la mediación puede servir como un mecanismo de resolución o evitación de conflictos en materia de vivienda sujetos al Derecho administrativo, esto es, de los conflictos que pueden enfrentar a la Administración y a los ciudadanos cuando la relación jurídica está regida por el Derecho administrativo, tanto en vía administrativa como judicial. Es por ello que detenemos la atención en identificar ámbitos concretos que explicitan el ejercicio de distintas potestades públicas en materia de vivienda, al objeto de analizar en qué grado la Administración puede someterse a la mediación y cuáles son los beneficios que de ello se deriva. Así, en primer lugar, se analizan las posibilidades de la mediación sobre la potestad de limitación o intervención para garantizar la función social de la propiedad, en este caso dirigida a evitar la declaración administrativa de vivienda vacía o sus consecuencias jurídicas. Después se aborda el alcance de la mediación social encaminada al mantenimiento del parque público de vivienda, para lo cual la Administración titular de dichos bienes ejerce potestades inherentes al dominio público residencial, entre ellas la vigilancia en su uso y conservación, y la sanción; pero también se da respuesta a otros intereses dignos de protección como son la convivencia y calidad de vida de los ciudadanos que habitan en dichas viviendas⁸. Por último, mostramos las posibilidades de la mediación intrajudicial, identificando supuestos concretos en que la mediación ha puesto fin a complejos conflictos en que se ve implicado el derecho a la vivienda, mostrando además las nuevas tendencias de Derecho comparado, por referencia a la mediación obligatoria y previa al contencioso-administrativo en el ordenamiento francés.

La defensa de la mediación de Derecho administrativo que aquí sostenemos se fundamenta en la constatación de que el acuerdo con los ciudadanos afectados es una buena manera de lograr la mejor satisfacción del interés general que está definido en la correspondiente norma aplicable, y que en modo alguno puede comportar una decisión contraria a Derecho⁹. En todos los casos, el acuerdo que pueda alcanzarse debe someterse a los límites que exige toda transacción administrativa, por tratarse de materias en que la Administración pública titular goza de un margen de disponibilidad con arreglo

⁸ CARBALLO MARTÍNEZ, G., "La mediación administrativa sancionadora como instrumento de convivencia de la ciudadanía en la Administración local", *Convivencia ciudadana: mediación, conciliación y técnicas de prevención y resolución del conflicto ciudadano*, LLORIA GARCÍA, P. (Dir.), Iustel, 2018, pp. 25-56.

⁹ TORNOS MAS, J., "La mediación en el Derecho administrativo", *Jornada "Mediación administrativa en Cataluña" Universitat Oberta de Catalunya*, 22 de enero de 2019. Documento accesible desde la dirección electrónica: <https://blogs.uoc.edu/edcp/wp-content/uploads/sites/24/2019/01/Joaquin-Tornos-Mas.pdf>. Último acceso, 28 de octubre de 2021.

al ordenamiento jurídico¹⁰. Y también a las reglas procedimentales que vinculan toda transacción administrativa, en concreto las referidas a la necesidad de autorización expresa del servicio jurídico de la Administración competente¹¹, previo informe del departamento, organismo o entidad pública correspondiente que, como ha señalado la doctrina, no es un obstáculo insalvable para la efectividad del acuerdo de mediación alcanzado¹².

2.- LA MEDIACIÓN PARA EVITAR LA DECLARACIÓN ADMINISTRATIVA DE VIVIENDA VACÍA O SUS CONSECUENCIAS

La vivienda vacía, junto a otras circunstancias anómalas como la sobreocupación o la infravivienda, son situaciones frente a las cuales el ordenamiento jurídico reacciona en defensa del derecho a disfrutar de una vivienda digna y adecuada que reconoce el artículo 47 de la Constitución¹³. La legislación autonómica en materia de vivienda, muy activa en

¹⁰ GONZÁLEZ PÉREZ, J., "La transacción ...", *op. cit.*, pp. 8-9, en cuanto existe un margen de disponibilidad dentro del ordenamiento jurídico-administrativo para la actuación de las Administraciones públicas, no existe razón para no admitir la transacción. Y así lo reconoce también el Consejo de Estado en el Dictamen nº 46031/1984 y en el Dictamen 41876/1996, por referencia a tres requisitos que actúan como límites sustantivos generales a la posibilidad de transigir por parte de la Administración: que la relación jurídica sea incierta o se tenga por tal, que existe la intención de sustituirla por otra cierta y determinada, y que se dé una recíproca concesión para ambas partes. Sobre estos requisitos fijados por el Consejo de Estado, PALMA FERNÁNDEZ, J. L., "El contrato de transacción y las Administraciones Públicas. La doctrina del Consejo de Estado", *Revista de Administración Pública*, nº 169, 2006, pp. 337-351.

¹¹ Las reglas procedimentales sobre autorización previa se adecúan al ámbito de la correspondiente Administración. Para el caso de la Administración General del Estado, la Ley 52/1997, de 27 de noviembre, de Asistencia Jurídica al Estado e Instituciones Públicas, exige autorización expresa de la Abogacía General del Estado para desistir válidamente de acciones o recursos, o para allanarse a las pretensiones de la parte contraria, previo informe del departamento, organismo o entidad pública correspondiente. Por su parte, el artículo 31 de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas, prohíbe transigir judicial o extrajudicialmente sobre los bienes y derechos del Patrimonio del Estado, y someter a arbitraje las contiendas que se susciten sobre los mismos, si no es mediante real decreto acordado en Consejo de Ministros a propuesta del de Hacienda, previo dictamen del Consejo de Estado en pleno. No obstante, en los procesos en los que se ventilen pretensiones sobre derechos de la Hacienda pública de cuantía superior a un millón de euros, el departamento, organismo o entidad pública deberá acompañar al informe sobre la propuesta de allanamiento o desistimiento una memoria con la estimación de sus consecuencias económicas para la Hacienda pública. Estas exigencias se reproducen en las correspondientes legislaciones autonómicas, y en el ámbito local corresponde al pleno de la corporación o al alcalde la competencia para autorizar los acuerdos transaccionales.

¹² Desde el punto de vista meramente procedimental, apunta QUINTANA CARRETERO, J. P., "La mediación judicial...", *op. cit.*, pp. 37-38, que la exigencia de contar con autorización del correspondiente director general de los Servicios Jurídicos e informe del órgano autor del acto recurrido para alcanzar acuerdos en la resolución de conflictos judiciales no constituye un obstáculo insalvable para la mediación, puesto que, en caso de acuerdo, podría atribuírsele carácter provisional hasta que se obtuviera aquella autorización. No obstante, sería deseable que se simplificaran en la medida de lo posible, delegando tal autorización para asuntos de pequeña cuantía.

¹³ Sobre el alcance de este precepto constitucional y las posibilidades autonómicas de reconocimiento del derecho subjetivo a la vivienda, véase PONCE SOLÉ, J. y SIBINA TOMÁS, D.

los últimos años para dar respuesta a la crisis habitacional generada por la burbuja inmobiliaria¹⁴, ha introducido una nueva concepción de la función social de la propiedad de la vivienda, cuyo contenido esencial incluye su destino a ser ocupadas o puestas a disposición del mercado en condiciones de ser ocupadas¹⁵. A partir de estos textos legislativos, se considera incumplimiento de la función social su desocupación de forma permanente e injustificada durante un determinado período¹⁶. Y en estos casos, referidos exclusivamente a los propietarios que ostenten la consideración de “grandes tenedores”¹⁷,

(Coords.), *El derecho de la vivienda en el siglo XXI: sus relaciones con la ordenación del territorio y el urbanismo*, Marcial Pons, 2008; LÓPEZ RAMÓN, F., “El derecho subjetivo a la vivienda”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, 102, 2014, pp. 49-91, y más recientemente PONCE SOLE, J., VAQUER CABALLERIA, M. y ARNAIZ RAMOS, R., *Propuestas jurídicas para facilitar el acceso a la vivienda*, Fundación Coloquio Jurídico Europeo, Madrid, 2016. Véase también el informe emitido por el del Consejo General del Poder Judicial al Anteproyecto de Ley estatal por el derecho a la vivienda, adoptado por Acuerdo del Pleno de fecha 27 de enero de 2022 negando el carácter de derecho subjetivo del derecho a una vivienda digna proclamado en el artículo 47 CE, con cita de las SSTC 32/2019 y 152/1988; así como el Voto Particular suscrito por cinco magistrados, para quienes el derecho a la vivienda del artículo 47 CE “es más que una Declaración Programática. Su referencia constitucional en el artículo 47 tiene un contenido y valor normativo, no solo programático. Se trataría, por tanto, de un derecho subjetivo que puede ser calificado de constitucional, al haberse garantizado en la Constitución, aunque no tenga la categoría de derecho fundamental con el significado que tiene en la Constitución”.

¹⁴ En los últimos años, son muchas las decisiones constitucionales que se han pronunciado sobre la legislación autonómica en materia de vivienda (SSTC 16/2017, 16/2018, 32/2018, 43/2018, 80/2018, 97/2018, 102/2018, 106/2018, 5/2019, 8/2019, 21/2019–y 16/2021), en algunos casos referidas a la inadecuación del uso del decreto-ley para la delimitación del contenido esencial de la propiedad (SSTC 93/2015 y 16/2021).

¹⁵ TORNOS MAS, J., “El acceso a la vivienda y la nueva función social de derecho de propiedad”, *Revista Vasca de Administración Pública*, nº 99-100, 2014, pp. 2858-2859, esta nueva concepción de la función social de la propiedad urbana, que aparece en el artículo 5 de la ley catalana 18/2007, del derecho a la vivienda, es una novedad incorporada en algunas leyes autonómicas.

¹⁶ El período exigido para la desocupación varía en función de la regulación autonómica. En su mayoría, las Comunidades Autónomas han optado por fijar un plazo de desocupación de 6 meses consecutivos en el curso de un año (Andalucía, Canarias, Aragón), aunque otras como Cataluña, Navarra y País Vasco exigen un plazo de 2 años para considerar que la vivienda está vacía o desocupada. En el caso de la Comunitat Valenciana, el período inicial era de 2 años, que quedó reducido a un año a partir del segundo año en vigor de la Ley 2/2017, por la función social de la vivienda, esto es, a partir del de 3 de febrero de 2019.

¹⁷ El concepto de “gran tenedor” para referirse a un tipo de personas sobre las que la Administración puede ejercer distintas potestades de limitación encuentra acomodo en la doctrina constitucional, al justificarse el tratamiento diferenciado entre distintos sujetos que, en algunos casos como el referido a la función social de la vivienda, se limita a las personas jurídicas (SSTC 16/2018 y 32/2018). El concepto normativo de “gran tenedor” se estableció inicialmente en la legislación autonómica en materia de vivienda, aunque no todas lo limitan a las personas jurídicas. Por ejemplo, en el caso de la Ley valenciana 2/2017, el artículo 16 considera grandes tenedores de viviendas a “aquellas personas físicas o jurídicas que destinando su actividad a la construcción, promoción, intermediación o financiación de la construcción o de la compra de vivienda, dispongan de más de 10 viviendas en régimen de propiedad, alquiler, usufructo u otras modalidades de disfrute que les faculten para determinar los usos a que se destinan, y las excluyan del mercado de venta, alquiler o derecho de superficie que cumplan los requisitos del artículo anterior. No se computarán a tales efectos las viviendas desocupadas en las que concurra alguno de los motivos para la desocupación que enumera el número 3 del artículo 15 de esta ley”. Más tarde, el artículo 4 del Real Decreto-ley 11/2020, de 31 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente al COVID-19 introdujo el concepto por referencia a “la persona física o jurídica que sea titular de más de diez inmuebles urbanos, excluyendo garajes y trasteros, o

y sólo respecto de determinadas viviendas que se delimitan negativamente y que por ejemplo excluye las segundas residencias o las viviendas turísticas¹⁸, la Administración puede ejercer sus potestades de imperio para forzar al propietario a que destine su vivienda al fin que le es inherente - ser utilizada con destino residencial -, limitando su libre disposición en el sentido de decidir ocuparla o mantenerla desocupada¹⁹.

A tal fin, se prevé un amplio y variado elenco de medidas encaminadas a lograr la movilización de las viviendas de uso residencial y cuyo objetivo común no es otro que garantizar que la oferta de vivienda es adecuada a la demanda²⁰. Con ello se explicitan las políticas públicas de sostenibilidad territorial y urbana inspiradas en la optimización de las edificaciones ya construidas para evitar nuevos consumos de suelo y otros recursos escasos²¹, pero también las políticas económicas en función del grado de intervención administrativa que se prevea sobre el mercado inmobiliario.

Entre estas distintas medidas se encuentran las que responden a la idea de fomento, dirigidas a incentivar a los propietarios a ceder estas viviendas a través de ayudas públicas y garantías ante el impago de los alquileres, o la puesta a disposición de los ciudadanos de instrumentos de Derecho privado para facilitar la intermediación en el alquiler social. Pero también se contemplan medidas más incisivas, como por ejemplo las de carácter fiscal para gravar la vivienda vacía con el objetivo de incentivar su ocupación y penalizar

una superficie construida de más de 1.500 m², hasta el 28 de febrero de 2022". El artículo 3 k) del Anteproyecto de Ley estatal por el derecho a la vivienda incorpora el concepto de "gran tenedor", integrando así la competencia estatal básica en este punto, reproduciendo el concepto del mencionado Real Decreto-Ley 11/2020.

¹⁸ El concepto de vivienda que puede declararse vacía y sobre el que pueden recaer las consecuencias vinculadas a la correspondiente declaración administrativa se formula negativamente en la mayoría de las legislaciones autonómicas. Véase, por ejemplo, el artículo 15.3 de la Ley valenciana 2/2017, y en términos similares se pronuncia el artículo 42 bis 3 de la Ley Foral 24/2013, de 2 de julio, de medidas urgentes para garantizar el derecho a la vivienda en Navarra. En relación con la delimitación negativa del concepto de vivienda vacía y sus consecuencias, SIBINA TOMÁS, D., "La utilización anómala de las viviendas: La desocupación permanente, la sobreocupación y la infravivienda", *El derecho de la vivienda en el siglo XXI: sus relaciones con la ordenación del territorio y el urbanismo*, PONCE SOLÉ, J. y SIBINA TOMÁS, D. (Coords.), Marcial Pons, 2008, pp. 464-471.

¹⁹ TORNOS MAS, J., "El acceso a la vivienda ...", *op. cit.*, p. 2859.

²⁰ VÁZQUEZ COBOS, C., "Una variedad de instrumentos jurídicos con una única finalidad garantizar el acceso a una vivienda digna y adecuada", *Práctica urbanística: Revista mensual de urbanismo*, nº 171, 2021; y TORNOS MAS, J., "El acceso a la vivienda ...", *op. cit.*, p. 2859.

²¹ Las actuaciones de rehabilitación y mejora del parque edificatorio forman parte del marco estratégico de la Agenda Urbana Española. Estas mismas finalidades de sostenibilidad en el desarrollo inmobiliario se encuentran en la regulación del denominado Agente Rehabilitador u operador de la rehabilitación, reforzadas por el reciente Real Decreto-ley 19/2021, de 5 de octubre, de medidas urgentes para impulsar la actividad de rehabilitación edificatoria en el contexto del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia. Véase también la STC 16/2021, en relación con la competencia autonómica en materia urbanística para la fijación de los usos de la vivienda, frente a la competencia estatal para promover la reforma interior de las ciudades frente al modelo tradicional de producción de nueva ciudad (artículo 149.1.13 CE) o el cuadro de derechos y obligaciones de los propietarios de cualquier clase de suelo, incluido el urbanizado, sometido a actuaciones de reforma o renovación de la urbanización.

su desocupación injustificada a partir de que la declaración sea un acto firme en vía administrativa²²; la coacción para asegurar la ejecución del acto administrativo que impone la ocupación de la vivienda²³; la tipificación de infracciones y sanciones para viviendas deshabitadas²⁴; la limitación del precio del alquiler en determinadas zonas de la ciudad, recientemente declarada inconstitucional en la legislación catalana (STC 28/2022)²⁵; o la expropiación del uso de la vivienda para el posterior alquiler forzoso durante determinado plazo, que puede acordarse tras la declaración administrativa de vivienda desocupada.

En efecto, las distintas regulaciones autonómicas confieren a la Administración potestades de limitación sobre la propiedad de la vivienda amparadas en la función social (artículo 33 CE), esto es, la posibilidad de adoptar una resolución administrativa dictada en ejercicio de la prerrogativa de autotutela declarativa, en la que puede acordar imperativamente la movilización de la vivienda titularidad de un “gran tenedor” para su alquiler forzoso, previa expropiación temporal de su uso²⁶. A tal fin se ha previsto un

²² Sobre las medidas fiscales y su problemática, ORÓN MORATAL, G., “Las viviendas desocupadas como objeto de medidas constrictivas”, *Anuario de Derecho Municipal*, nº 9, 2015, pp. 175-200.

²³ La posibilidad de imponer multas coercitivas para exigir la ocupación de la vivienda vacía ha sido objeto de pronunciamiento judiciales anulatorios por insuficiencia de la regulación legal establecida en el momento de su imposición. El TSJ de Cataluña (sede de Barcelona) ha dictado varias sentencias en relación con el cambio normativo en la legislación catalana en materia de vivienda, de acuerdo con el cual estas iniciales potestades reconocidas en la Ley 18/2007 no se mantienen en las modificaciones legales posteriores introducidas en los apartados 6º y 7º del artículo 42 por la Ley 9/2011, de 29 de diciembre, de promoción de la actividad económica. Por todas, véanse la Sentencia 560/2019, de 14 de junio (nº de recurso 145/2017), la Sentencia 561/2019, de 14 de junio (nº de recurso 305/2017), la Sentencia 606/2019, de 27 de junio (nº recurso 84/2017), la Sentencia 607/2019, de 27 de junio (nº de recurso 125/2017), la Sentencia 608/2019, de 27 de junio (nº de recurso 115/2017), y la Sentencia 392/2019, de 3 de mayo (nº recurso 144/2017), anulatorias todas ellas de las multas coercitivas cordadas por el Ayuntamiento de Tarrasa. Véase también la STC 16/2021, en relación con la imposición de multas coercitivas en el decreto-ley.

²⁴ MOREU CARBONELL, E., “Sanción y expropiación de viviendas deshabitadas por incumplimiento de su función social o en circunstancias de emergencia social”, *Vivienda y crisis económica: estudio jurídico de las medidas propuestas para solucionar los problemas de vivienda provocados por la crisis económica*, ALONSO PÉREZ, Mª T. (Coord.), Aranzadi Thomson Reuters, 2014, pp. 389-396. La Administración también hace uso de su potestad sancionadora para lograr que se cumpla la función social de las viviendas urbanas. Por ello se sanciona al propietario que mantiene su vivienda desocupada, construyendo el tipo infractor a través de un concepto normativo, la desocupación de una vivienda, que ha de venir precedido por el cumplimiento previo por parte de la Administración de una serie de actuaciones de fomento previstas en la propia ley, a favor de la ocupación de la vivienda. De no producirse esta actuación administrativa previa, no habrá tipo infractor.

²⁵ Véase la STC 28/2022 respecto de los preceptos que establecen la contención de las rentas en los contratos de arrendamiento de vivienda en la Ley catalana 11/2020, de 18 de septiembre, de medidas urgentes en materia de contención de rentas en los contratos de arrendamiento de vivienda y de modificación de la Ley 18/2007, de la Ley 24/2015 y de la Ley 4/2016, relativas a la protección del derecho a la vivienda.

²⁶ La posibilidad medidas expropiatorias para supuestos de incumplimiento de la función social de la propiedad urbana por desocupación ya se contemplaba en el artículo 1.1 de la Ley 24/1977, de 1 de abril, de viviendas de protección oficial, admitiendo la posibilidad de justa causa para evitar la expropiación. Más tarde, el Tribunal Constitucional ha avalado la constitucionalidad de los preceptos

procedimiento administrativo contradictorio encaminado a la adopción de la resolución administrativa de vivienda vacía o desocupada. Nuestro análisis se detiene en mostrar las posibilidades de la mediación administrativa en el seno de este tipo de procedimientos, poniendo de relieve la existencia de una suficiente habilitación legislativa, aun con muchas aristas, pero cuya elección como medio para la resolución del conflicto ofrece muchas ventajas para conseguir el objetivo de movilización de las viviendas vacías, evitando las externalidades que la decisión limitativa puede ocasionar para la Administración, para los grandes tenedores y para el mercado inmobiliario.

2.1.- La habilitación legislativa para la mediación en los procedimientos de declaración administrativa de vivienda vacía

Uno de los obstáculos a la admisión de la mediación administrativa por parte de la doctrina ha sido la ausencia de una disposición legislativa explícita con una regulación en línea con la realizada para la mediación en asuntos civiles y mercantiles²⁷, más allá de la habilitación general que puede suponer la terminación convencional de los procedimientos de acuerdo con la Ley 39/2015, del Procedimiento administrativo común de las Administraciones Públicas (LPACAP)²⁸, de las habilitaciones contenidas en distintas disposiciones legales sectoriales²⁹, y de los esfuerzos doctrinales y judiciales en la identificación de un elenco de materias susceptibles de mediación administrativa.

autonómicos que regulan la expropiación de uso de las viviendas vacías por incumplimiento de la función social, pero no dicha expropiación cuando se refiere a viviendas incursas en procesos de ejecución hipotecaria, por tratarse de una competencia estatal (SSTC 16/2017, 16/2018, 32/2018, 43/2018, 80/2018, 97/2018, 102/2018, 106/2018, 5/2019, 8/2019, 21/2019-y 16/2021).

²⁷ El artículo 2.2 b) de la Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación de asuntos civiles y mercantiles, excluye de su ámbito de aplicación la mediación con las Administraciones públicas, en sintonía con la Directiva 2008/52/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de mayo de 2008, sobre ciertos aspectos de la mediación en asuntos civiles y mercantiles. Por su parte, la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la Jurisdicción Social reconoce la conciliación como modo de terminación del conflicto.

²⁸ Véase las posibilidades de terminación convencional del procedimiento administrativo de acuerdo con el artículo 86 de la LPACAP en relación con el artículo 114.1.d), y el explícito reconocimiento en materia sancionadora o responsabilidad patrimonial respecto de la cuantificación de los daños ocasionados (artículos 90.4 y 91 LPACAP). La fuerza de estos preceptos como norma habilitante para admitir la mediación administrativa no es pacífica en la doctrina. Sobre las distintas posiciones, GONZÁLEZ BUSTOS, M^a A., "La mediación como instrumento de innovación...", *op. cit.*, pp. 111-142, para quien pese a que el artículo 86 LPACAP no cite expresamente la mediación como forma de terminación del procedimiento es perfectamente encajable dada la naturaleza convencional de la misma, demostrando un apoderamiento general a la mediación convencional. No obstante, enfatiza la autora, es del todo deseable una regulación en la misma línea de la realizada en otras disciplinas jurídicas en la que se señale expresamente el alcance, los efectos y el régimen jurídico aplicable a este tipo de negocio jurídico.

²⁹ Por ejemplo, en la Ley de Expropiación Forzosa, la posibilidad de acuerdo en la determinación del justiprecio es un ejemplo de mediación administrativa que pone fin al procedimiento. En materia de turismo puede verse el artículo 28 de la Ley 2/2013 de 29 de mayo de renovación y modernización turística de Canarias; y en materia de transparencia, los artículos 42 y 43 de la Ley 19/2014, de 29 de diciembre de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno de Cataluña.

Nuestro Estado autonómico admite distintas opciones regulatorias para la evitación o disminución de las consecuencias aparejadas a la declaración de vivienda desocupada y en todas ellas, a nuestro juicio, existe una habilitación para la actuación mediadora de la Administración, que encuentra encaje en la idea de acción administrativa de fomento.

En efecto, las distintas regulaciones autonómicas exigen que previamente o en el mismo procedimiento de declaración administrativa de vivienda vacía se hayan ofrecido medidas de fomento al objeto de contribuir a la efectiva ocupación, por lo que a grandes rasgos podemos identificar dos modelos con distintos momentos para la mediación y con consecuencias jurídicas diferentes³⁰. De acuerdo con un primer modelo, cuyo exponente puede ser la Ley 2/2017, de 3 de febrero, por la función social de la vivienda de la Comunitat Valenciana, las posibilidades de mediación una vez iniciado el procedimiento de declaración de vivienda vacía no evitan la resolución administrativa en que el órgano competente acuerda la situación de desocupación habitacional, aunque sí pueden diluir las consecuencias jurídicas que se vinculan a dicha decisión³¹. Por el contrario, otras regulaciones autonómicas en materia de vivienda como pueden ser la Ley Foral 10/2010 o la Ley andaluza 1/2010, diseñan un procedimiento de declaración de vivienda vacía con muchas más posibilidades para la mediación como mecanismo alternativo a la declaración administrativa de vivienda vacía, pues el acuerdo adoptado en el seno del correspondiente procedimiento conlleva la suspensión o el archivo de las actuaciones administrativas, según el caso, y por tanto evita que el órgano competente adopte la efectiva declaración limitativa del derecho de propiedad³². Cualquiera de los modelos regulatorios conlleva una

También en materia tributaria son muchas las posibilidades de transacción que ofrece el marco normativo. Un amplio catálogo ejemplificativo de legislación sectorial en que se admite la mediación puede verse en AGUDO GONZÁLEZ, J., *La función administrativa de control*, Civitas-Thomson Reuters, 2018, pp. 424-425.

³⁰ El catálogo de medidas es amplio y variado, según las distintas legislaciones autonómicas. En relación con el Proyecto de Ley catalana de la vivienda, MARÍN GARCÍA, I. y MILÀ RAFEL, R., "El alquiler forzoso de la vivienda desocupada", *Indret: Revista para el Análisis del Derecho*, nº 2, 2007, p. 8, señalaban las posibilidades de ofrecer garantías a los propietarios dirigidas a asegurar el cobro de las rentas y la reparación de los desperfectos; el fomento de la rehabilitación de las viviendas en mal estado para ser alquiladas, mediante subvenciones directas a los propietarios y la oferta de subrogación de la Administración en la realización de las obras; o la cesión a la Administración pública de viviendas vacías o permanentemente desocupadas para su gestión en alquiler a cambio de pacto en el cobro y otras condiciones de cesión, dentro de programas específicamente destinados a esta finalidad en los Planes de vivienda.

³¹ Véase el artículo 14.3 de la Ley valenciana 2/2017, por la función social de la vivienda.

³² En relación con el archivo de actuaciones, véase el artículo 42 quinquies, apartados 8 y 9 de la Ley Foral 10/2010, de 10 de mayo, del derecho a la vivienda. También el País Vasco contempla la posibilidad de archivo del procedimiento para el caso de aceptación de las medidas de fomento ofrecidas por la Administración, de acuerdo con el artículo 14.2 del Decreto vasco 149/2021, de 8 de junio, de vivienda deshabitada y de medidas para el cumplimiento de la función social de la vivienda. La suspensión del procedimiento de declaración de vivienda vacía cuando se aceptan las medidas de fomento ofrecidas por la Administración se recoge expresamente en el artículo 36.3 y 36.6 de la Ley 1/2010, de 8 de marzo, reguladora del Derecho a la vivienda en Andalucía.

habilitación a la mediación, necesaria desde las exigencias del principio de legalidad y la interpretación estricta de la vinculación positiva de la Administración. Y esta habilitación podemos encontrarla también en el Anteproyecto de Ley estatal de la vivienda aprobado por Acuerdo del Consejo de Ministros de 1 de febrero de 2022, cuyo artículo 10 encomienda a las Administraciones competentes en materia de vivienda la adopción de cuantas “fórmulas para favorecer el incremento de la oferta de alquiler social o a precio asequible” en evitación de la adopción de medidas restrictivas del derecho de propiedad³³.

2.2.- El desarrollo de la mediación y sus posibilidades en el procedimiento administrativo de declaración de vivienda vacía

La mediación responde a una tipología de acción administrativa dirigida a “conciliar la libertad con el bien común mediante la influencia indirecta sobre la voluntad del individuo para que quiera lo que conviene para la satisfacción de la necesidad pública de que se trate”³⁴. Pero esta idea de fomento encuentra algunas singularidades cuando de lo que se trata es de llegar a un acuerdo transaccional en el procedimiento de declaración de vivienda vacía, para su terminación o minoración de sus consecuencias jurídicas.

De inicio, hemos de recordar que no existe un derecho subjetivo del particular al acuerdo convencional, pero tampoco la mediación se diseña como una obligación de la Administración impuesta coactivamente a los “grandes tenedores”, como si ocurre con otras medidas de fomento establecidas en el procedimiento para la declaración de vivienda vacía, que imperativamente debe ofrecer la Administración antes de la incoación del expediente o bien en el propio acuerdo de inicio³⁵.

Además, la mediación coloca a ambas partes en igualdad de oportunidades - aunque esto no significa que el acuerdo alcanzado en la mediación exija paridad en las

³³ Véase el artículo 10.2 del Anteproyecto de Ley estatal por el derecho a la vivienda, referido al contenido del derecho de la propiedad de vivienda y sus facultades, atribuye a las Administraciones competentes en materia de vivienda la obligación de velar por el pleno ejercicio de los derechos de la propiedad de vivienda. A tales efectos podrán adoptarse y ejecutarse cuantas medidas prevea la legislación en la materia y, en particular: (...) e) Fomento de la iniciativa privada mediante convenios con los titulares de viviendas para su cesión a las Administraciones públicas competentes u otras fórmulas para favorecer el incremento de la oferta de alquiler social o a precio asequible.

³⁴ JORDANA DE POZAS, L., “Ensayo de una teoría del fomento en el Derecho administrativo”, *Revista de Estudios Políticos*, nº 48, 1949, pp. 46-50.

³⁵ Por ejemplo, el artículo 42 quinquies de la Ley Foral 10/2010, establece que en el acuerdo de inicio del procedimiento contradictorio para la declaración de vivienda vacía se especificarán las medidas de fomento que se ofrezcan al titular o titulares destinadas a facilitarles el arrendamiento de la vivienda o la rehabilitación protegida de la misma. También el artículo 38 del Decreto valenciano 130/2021, de 1 de octubre, de aprobación del reglamento para la movilización de viviendas vacías y deshabitadas establece que, si de acuerdo con la ley procediese ofrecer medidas de fomento y en el momento del reconocimiento de la situación de vivienda vacía aún no se hubieran ofrecido estas medidas, con carácter previo a dictar la resolución se procederá a ofrecer el trámite de audiencia con ofrecimiento de medidas de fomento.

concesiones o prestaciones a que se obliga cada parte-, y por tanto ofrece mayores posibilidades para la satisfacción de los intereses particulares, en la medida en que se pueden aportar opciones/soluciones/alternativas más adecuadas a los concretos intereses de los intervinientes, sin con ello separarse del interés general definido en la norma aplicable, que en este caso no es otro que garantizar la puesta de la vivienda en el mercado³⁶.

La virtud de la mediación se encuentra en que el acuerdo es algo más que una forma de poner fin al procedimiento administrativo, pues no sólo termina formalmente con el conflicto sino que obtiene una mayor y mejor satisfacción del interés general, el ofrecimiento de la vivienda para su ocupación, y de los intereses particulares³⁷. En este sentido, las alternativas que pueden plantearse a través de la mediación en el procedimiento de declaración de vivienda vacía son muchas más que las concretas medidas de fomento que puede ofrecer la Administración de acuerdo con la norma aplicable, lo que permite a las partes desarrollar soluciones más o menos imaginativas y sobre todo con mayor grado de adecuación al interés particular, siempre que se logre el objetivo de evitar la desocupación de la vivienda y por tanto al cumplimiento de la función social de la propiedad. Así, por ejemplo, la mediación puede evitar o diluir la problemática que generan algunas viviendas ocupadas ilegalmente y que en algunas legislaciones como la catalana no por ello pierden la condición de vivienda vacía y por tanto se someten al procedimiento de declaración de la desocupación³⁸. También la complejidad societaria que de ordinario acompaña a quienes ostentan la posición de “grandes tenedores”, inicialmente atribuido a la SAREB y a las entidades bancarias aunque más tarde han aparecido las Sociedades Anónimas Cotizadas de Inversión en el Mercado Inmobiliario (SOCIMI) y otros “servicers” que pertenecen a fondos de capital-riesgo internacionales,

³⁶ TORNOS MAS, J., “La mediación ...”, *op. cit.*, la mediación no puede comportar una decisión contraria a Derecho, pero su funcionalidad no es lograr la correcta aplicación de la norma, sino tratar de alcanzar un acuerdo entre las partes relacionadas dentro del marco legal aplicable. No hay control de una actuación previa, sino un cauce para llegar a una solución acordada. Aquí reside su singularidad y la dificultad de su aplicación a las relaciones regidas por el Derecho administrativo, ya que la Administración debe en principio actuar con el fin primordial de cumplir la norma del modo más correcto posible en la persecución del interés general (documento accesible desde la dirección: <https://edcp.blogs.uoc.edu/wp-content/uploads/sites/24/2019/01/Joaquin-Tornos-Mas.pdf>. Último acceso 28 de octubre de 2021).

³⁷ TORNOS MAS, J., “La mediación ...”, *op. cit.*, la defensa de la mediación en este ámbito administrativo debe basarse en la constatación de que el logro de un acuerdo con los ciudadanos afectados es una buena manera de lograr la mejor satisfacción del interés general que está definido en la norma aplicable (documento accesible desde la dirección: <https://edcp.blogs.uoc.edu/wp-content/uploads/sites/24/2019/01/Joaquin-Tornos-Mas.pdf>. Último acceso 28 de octubre de 2021).

³⁸ La consideración de vivienda vacía para las ocupadas sin título legítimo dispuesta en los Decretos-leyes del Gobierno de la Generalitat de Cataluña 17/2019, de 23 de diciembre, de medidas urgentes para mejorar el acceso a la vivienda, y 1/2020, de 21 de enero, por el que se modifica el anterior, se ha declarado constitucional en la STC 16/2021, con cita de la STC 93/2015.

apuntan a un alto grado de creatividad en la formulación de alternativas a la potencial declaración administrativa de vivienda desocupada³⁹, algunas de las cuales ya están implementadas en otros países de nuestro entorno, en un claro intento por evitar la resolución de vivienda vacía⁴⁰.

En cuanto al modo y circunstancias en que se deba desarrollar el procedimiento para la mediación, su ductilidad y antiformalismo permite la adaptación a la naturaleza del conflicto, en este caso las circunstancias que rodean a la vivienda vacía de que se trate, y a las necesidades de las partes, que pueden ser muchas y muy distintas en función de quien ostente la posición de “gran tenedor”. Por ello, no debemos partir de posiciones rígidas en orden a las soluciones autocompositivas que la Administración y los “grandes tenedores” puedan expresar siempre que se dirijan a evitar la declaración de vivienda vacía o sus consecuencias una vez iniciado el procedimiento.

Dentro de las posibilidades que ofrece la norma habilitante⁴¹ y en correspondencia con los ámbitos materiales pacíficamente admitidos por la doctrina⁴², nada se opone a la mediación sobre cuestiones que en el procedimiento de declaración de vivienda vacía responden al ejercicio de una potestad discrecional, donde la Administración competente tiene un amplio margen de decisión por razones de equidad y oportunidad, valorando prioritariamente el interés general. La propia incoación del procedimiento para la declaración de vivienda vacía sería uno de estos supuestos, cuando más si algunas legislaciones otorgan esta facultad no sólo al órgano autonómico sino también a los correspondientes Ayuntamientos⁴³. Téngase en cuenta además que la diversidad

³⁹ La problemática sobre las viviendas ocupadas cuya titularidad ostentan las entidades bancarias es una de las dificultades que los medios de comunicación han mostrado. Véase la noticia “La banca española tiene miles de pisos okupados que no puede rentabilizar. Bankia, Sabadell y la SAREB, los más afectados”, El Confidencial (26-11-2015).

⁴⁰ Para ARGELICH COMELLES, C., *El arrendamiento forzoso de vivienda*, Universidad de Lleida, 2017, Tesis doctoral accesible desde <http://hdl.handle.net/10803/402356> (último acceso, 30 de octubre de 2021), la posibilidad de distintas formas de gestión de viviendas vacías reconocidas legislativamente en otros países, como por ejemplo la Housing Act 2004 del Reino Unido, el Code de la construction et de l’habitation de Francia; y en Bélgica, mediante el Code bruxellois du Logement de Bruselas, el Code wallon du Logement de Valonia, y el Vlaamse Wooncode de Flandes, puesto que se trata de un Estado plurilegislativo.

⁴¹ TORNOS MAS, J., “La mediación ...”, *op. cit.*, p. 11, señala que la norma no puede perder su papel central en aras de lograr una solución del conflicto, *contra legem*, lo que tampoco cabría en el ámbito privado. Pero cuando actúa la Administración tampoco es posible en principio un acuerdo *praeter legem*, lo que sí sería posible la relaciones inter privados.

⁴² GONZÁLEZ PÉREZ, J., “La transacción ...”, *op. cit.*, pp. 8-9, y también PALMA FERNÁNDEZ, J. L., “El contrato de transacción...”, *op. cit.*, pp. 337-351.

⁴³ Es el caso, por ejemplo, de las legislaciones de Cataluña y País Vasco, en que tanto la Administración autonómica como la Administración local pueden incoar estos procedimientos tras advertir indiciariamente la situación de desocupación de la vivienda. Véase, por ejemplo, el artículo 7.1 del Decreto vasco 149/2021, de 8 de junio, de vivienda deshabitada y de medidas para el cumplimiento de la función social de la vivienda, en que se dispone que la incoación del procedimiento de declaración de vivienda deshabitada podrá incoarse de oficio por el órgano

regulatoria propia del Estado autonómico comporta que una actuación sobre el contenido esencial del derecho de propiedad pueda conllevar, en función de la legislación aplicable, el sometimiento del propietario a cargas tributarias, a la imposición de multas coercitivas, a la privación forzosa del uso o incluso la pérdida de su derecho⁴⁴. Todas estas posibilidades contenidas en la correspondiente norma habilitante dejan en manos de la Administración muchas y muy distintas opciones para la concreción de las medidas de movilización de la vivienda vacía, y por tanto para posibles acuerdos con los particulares, encaminados a la evitación o suspensión de la resolución administrativa de vivienda desocupada.

La mediación también tiene acomodo cuando se trata de fijar los hechos sobre los que se aplicará la norma, esto es, la determinación del *factum* en los supuestos en que la Administración hace uso de potestades regladas⁴⁵. Cuestiones tales como el transcurso o no de los plazos establecidos para la consideración de vivienda vacía, o si se tiene o no la condición de “gran tenedor”, atendidas las circunstancias fácticas que en cada caso sean exigibles en el texto legislativo de aplicación, responden a esta tipología de asuntos que pueden resolverse con un acuerdo que evite la declaración administrativa de vivienda vacía al tiempo que asegure su efectiva ocupación.

Tampoco parece haber inconveniente en alcanzar acuerdos sobre las circunstancias del procedimiento de declaración de vivienda vacía fijadas en la Ley a través de conceptos jurídicos indeterminados. La propia definición de la desocupación como situación que comporta el incumplimiento de la función social de la propiedad inmobiliaria se concreta sobre la base de criterios diversos y conceptos no del todo determinados. En estos casos, las posibilidades de acuerdo entre la Administración y el “gran tenedor”, siempre que se garantice la puesta en el mercado de la vivienda, son muchas más que las ofrecidas por la decisión unilateral de la Administración, generalmente amparada en una mecánica aplicación de la casuística jurisprudencial producida para dar respuesta a situaciones que,

competente del ayuntamiento en el que se sitúa el inmueble respecto al que existen indicios de desocupación. El ayuntamiento también podrá abrir diligencias previas de inspección de las viviendas en las que concurren indicios de deshabitación (artículo 6.1).

⁴⁴ ARNAIZ RAMOS, R., “Las actuaciones legislativas sobre el derecho de propiedad por razón de la protección del derecho a una vivienda digna”, *Propuestas jurídicas para facilitar el acceso a la vivienda*, PONCE SOLE, J., VAQUER CABALLERIA, M. y ARNAIZ RAMOS, R., Fundación Coloquio Jurídico Europeo, Madrid, 2016, p. 230, califica esta diversidad legislativa de “escenario indeseable” por el grado de inseguridad que produce.

⁴⁵ Precisamente, la posibilidad de mediación sobre los hechos en los supuestos de ejercicio de potestades regladas es una de las novedades introducidas en el *Protocolo de mediación contencioso-administrativa* elaborado por el CGPJ como parte de la *Guía para la práctica de la mediación intrajudicial*. No obstante, la jurisprudencia niega esta posibilidad, por ejemplo, en la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Canarias de 7 septiembre de 1998 (recurso nº 520/1996), con cita de la STS de 30 de abril de 1979, al afirmar con rotundidad que están fuera del tráfico jurídico las potestades administrativas de ejercicio rigurosamente reglado, como las licencias urbanísticas.

aun con elementos similares, no responden al mismo objetivo⁴⁶. En estos casos, la posición más cómoda para la Administración es acudir a una aplicación analógica, que puede no conducir a los mejores resultados. La mediación abriría estas posibilidades a interpretaciones basadas en mecanismos de autorregulación, de acuerdo con los cuales algunos conceptos normativos como el de “vivienda habitable” tendrían una interpretación más ajustada al verdadero grado de habitabilidad, en función de la realidad de la vivienda de que se trate⁴⁷.

Por otra parte, también existen límites sobre el contenido que puede alcanzarse a través del acuerdo de mediación, no sólo por exclusión de las materias que no son susceptibles de transacción al no ser disponibles para la Administración, sino por el resultado que puede plasmarse en el acuerdo. De inicio, hemos de convenir que el objetivo de la mediación sólo puede entenderse cumplido en la medida en que las propuestas comporten la efectiva movilización de la vivienda; y esta es una precisión importante para poner en valor las virtudes de la mediación en este tipo de procedimientos. Si tomamos algunos pronunciamientos jurisprudenciales adoptados en relación con la declaración de vivienda vacía podemos concluir que en modo alguno podrían admitirse acuerdos de mediación en que por ejemplo se convenga la suscripción de convenios genéricos entre un “gran tenedor” y la correspondiente Administración, pues en este caso la indefinición del acuerdo impide alcanzar los objetivos a los que sirve el interés general⁴⁸. Tampoco parece admisible el simple compromiso de ocupación de la vivienda cuando “resulte efectivamente imposible a causa de la crisis inmobiliaria”, o la invocación de la

⁴⁶ Por ejemplo, la necesidad de cambio de residencia como causa justificativa de la desocupación puede valorarse de acuerdo con la doctrina establecida por la jurisdicción social, que atiende en estos casos a “la distancia, la posibilidad de utilización de medios públicos de transporte y las facilidades ofrecidas por el empresario”. Véase la Sentencia del TSJ de Madrid, Sala de los Social, de 6 de marzo de 2006 (recurso nº 848/2006). También se ha considerado justa causa de desocupación, en aplicación de la Ley 24/1977, de 1 de abril, de expropiación forzosa por incumplimiento de la función social de la propiedad de viviendas de protección oficial, la falta de disponibilidad dineraria requerida para la adquisición del mobiliario y accesorios de cocina (STS de 10 de noviembre de 1982. RJ 1982\7250) o el padecimiento de una enfermedad que justifique la desocupación (STS de 13 de noviembre de 1999. RJ 1999\ 8805), siempre que el seguimiento de la enfermedad no se realice en un ambulatorio situado en la misma localidad que el inmueble desocupado. Véase también la STS de 16 julio de 1992 (RJ 1992\6470).

⁴⁷ BELTRÁN AGUIRRE, J. L., “Una apuesta por la mediación administrativa”, *Revista Aranzadi Doctrinal*, nº 3, 2014, p. 2, sostiene la adecuación de la mediación respecto de actuaciones o decisiones que tienen lugar al margen de procedimientos administrativos por situarse en el quehacer técnico, no jurídico, de servicios públicos prestacionales.

⁴⁸ La fuerza del acuerdo está en correspondencia con la declaración de voluntades y los compromisos adquiridos por las partes, sin que sean admisibles “convenios genéricos que nada acuerdan”. Así lo explica la Sentencia del TSJ de Canarias nº 2929/1998, de 7 de septiembre (recurso nº 520/1996), al señalar que “el convenio impugnado no es una mera declaración de voluntades, sino un auténtico contrato o convenio, una declaración de voluntades con la finalidad de poner fin a un conflicto entre Administración y un particular. En él las partes se comprometen a realizar determinadas actuaciones, algunas muy concretas y ciertas, lo que no es ninguna declaración de intenciones sino un compromiso firme y definitivo”.

conflictividad societaria que puede tener el propietario a consecuencia de vicisitudes empresariales tales como fusiones o absorciones de entidades⁴⁹.

2.3.- Las ventajas de la mediación frente a la declaración de vivienda vacía como mecanismo para la movilización de la vivienda

La mediación en el seno del procedimiento de declaración de vivienda vacía es un instrumento cuyo uso tiene múltiples ventajas y no sólo para la Administración, porque ve cumplidos los objetivos de política económica y social en materia de vivienda, sino también para los propietarios “grandes tenedores”, titulares de la vivienda deshabitada, que con ello evitan o diluyen las consecuencias derivadas de la declaración de vivienda vacía, en concreto la expropiación del uso de la vivienda y posterior sujeción al régimen de alquiler forzoso, así como otras tantas medidas de limitación o gravamen dispuestas en la legislación autonómica de que se trate (gravamen de la vivienda vacía con un canon, multas coercitivas, sanciones, etc). Además, la mediación ofrece otras muchas ventajas para el interés general, contribuyendo a integrar los vacíos normativos y fallos regulatorios que en este ámbito se producen. Todas estas oportunidades de la mediación, podemos sintetizarlas de acuerdo con los siguientes criterios.

A.- Razones reputacionales y de garantía de la participación ciudadana

Con carácter general, la predisposición de la Administración a la mediación tiene un beneficio reputacional, explicitado en su predisposición al diálogo constructivo con los administrados y a la resolución del conflicto a través de fórmulas autocompositivas que satisfagan a todas las partes, sin perjuicio del servicio objetivo al interés general impuesto constitucionalmente (artículo 103 CE). Transmite los valores de participación en la actuación administrativa, proximidad de la Administración y sensibilidad con los problemas de los ciudadanos⁵⁰, garantizando así la denominada “función de humanización de la decisión administrativa”⁵¹.

⁴⁹ Por ejemplo, véase la Sentencia del TSJ de Cataluña nº 1004/2018, de 23 de noviembre (recurso nº 162/2017), en que no se atiende la justificación formulada por la SAREB referida a que la desocupación de la vivienda no era voluntaria, que está haciendo todo lo posible para que los inmuebles que le han sido encomendados sean ocupados, y que el cambio de titularidad del inmueble inicialmente perteneciente a Bankia impide la efectiva ocupación de la vivienda.

⁵⁰ CARBALLO MARTÍNEZ, G., “La mediación administrativa ...”, *op. cit.*, p. 5, destaca que la mediación puede ofrecer espacios de encuentro para que los conflictos se resuelvan en el marco de la legalidad y de la equidad, dado que es un mecanismo dirigido esencialmente a reforzar la confianza del ciudadano en la Administración, teniendo en cuenta que se trata de un procedimiento no jurisdiccional y que no conduce a imponer una acción obligatoria para las partes.

⁵¹ Expresión que tomamos de RODRÍGUEZ ARANA, J., “La mediación en el Derecho administrativo”, *Revista de Derecho Público*, nº 74, 2015, p. 123.

En efecto, la mediación contribuye a la participación activa de todos los interesados en el procedimiento autonómico de declaración de vivienda vacía, que en algunos casos no sólo serán los “grandes tenedores” y la Administración autonómica competente sino también los Ayuntamientos en cuyo término municipal se ubica la vivienda⁵². Y quienes ostenten un interés legítimo “de carácter patrimonial que se pueda ver perjudicado o beneficiado por la declaración”⁵³ y, por supuesto, cualesquiera otros que ostenten la condición de interesados de acuerdo con la legislación estatal básica (artículo 4 LPACAP), entre los que podrían incluirse las personas inscritas en los Registros de demandantes de vivienda, las asociaciones y plataformas en defensa del derecho de la vivienda (muy concretamente, la PAH) y otros muchos colectivos sociales que, como sabemos, se han mostrado muy activos en los últimos años ante situaciones de desocupación y emergencia habitacional⁵⁴. Hemos de recordar que la mayoría de las legislaciones autonómicas en materia de vivienda reconocen la acción pública en vía administrativa para exigir el cumplimiento normativo⁵⁵, por lo que pueden ser muchas las partes que intervengan en la mediación, cuando menos, tantas como podrían intervenir en el procedimiento administrativo de declaración de vivienda vacía.

B.- Razones de economía procesal y eficiencia en la actuación administrativa

Desde un punto de vista estrictamente procedimental, la mediación en este tipo de procedimientos administrativos garantiza el reconocimiento constitucional de la función social de la vivienda de manera más eficaz, pues el objetivo de puesta a disposición de la vivienda en el mercado inmobiliario se alcanza más rápidamente y sin los costes y externalidades que conlleva la compleja tramitación administrativa prevista para la declaración de vivienda desocupada. Muy al contrario, el uso de la mediación hace innecesario acudir al enmarañado procedimiento contradictorio que recogen las

⁵² Así lo reconoce, por ejemplo, el Decreto vasco 149/2021, de 8 de junio, de vivienda deshabitada y de medidas para el cumplimiento de la función social de la vivienda.

⁵³ Véase el artículo 7.2 del Decreto vasco 149/2021, de 8 de junio, de vivienda deshabitada y de medidas para el cumplimiento de la función social de la vivienda considera interesados a cuantas personas ostenten intereses legítimos que se puedan ver afectados por la declaración de la vivienda deshabitada, pero también considera interesados legítimos a los que ostenten un interés legítimo de carácter patrimonial que se pueda ver perjudicado o beneficiado por la declaración.

⁵⁴ Esta posición de los interesados se reconoce explícitamente en el artículo 24 del Decreto valenciano 130/2021, de 1 de octubre, de aprobación del reglamento para la movilización de viviendas vacías y deshabitadas.

⁵⁵ Véase el artículo 6.1 de la Ley valenciana 2/2017, por la función social de la vivienda, en que se reconoce a todas las personas la acción pública en materia de vivienda, para exigir ante los órganos administrativos competentes el cumplimiento de la normativa en materia de vivienda. La acción pública en vía jurisdiccional fue declarada inconstitucional por la STC 80/2018. Sobre la legislación catalana, véase PONCE SOLÉ, J., “La acción pública en materia de vivienda”, PONCE SOLÉ, J. y SIBINA TOMÁS, D. (Coords.), *El derecho de la vivienda en el siglo XXI...*, op. cit., pp. 217-220.

correspondientes disposiciones autonómicas en materia de vivienda, iniciado tras la comprobación por parte de la Administración competente de una serie de enrevesados indicios de desocupación y por tanto de un conjunto de actuaciones preliminares muy procedimentalizadas y necesariamente garantistas⁵⁶, así como de la valoración de una confusa relación de presunciones *iuris tantum* de vivienda deshabitada contenidas en las correspondientes legislaciones⁵⁷, junto a varios requerimientos de información a las empresas suministradoras⁵⁸, a los propietarios y a los Ayuntamientos en que se encuentre la vivienda, a los efectos de acreditar la efectiva situación de desocupación.

También se evitan los efectos nocivos de una resolución tardía, ya de por sí muy dilatada en el tiempo si tenemos en cuenta la duración prevista para este tipo de procedimientos declarativos⁵⁹, y los derivados de la caducidad del procedimiento, institución que las legislaciones autonómicas han escogido para establecer el régimen jurídico aplicable al procedimiento para la declaración de vivienda vacía como consecuencia al transcurso del plazo sin resolver y notificar, frente al silencio administrativo como mecanismo más garante y ajustado a la naturaleza no sancionadora de este tipo de procedimientos.

⁵⁶ Se trata de un conjunto de indicios reconocidos en la correspondiente legislación autonómica, a partir de los cuales la Administración competente puede iniciar el procedimiento administrativo, si bien no estamos ante un catálogo cerrado sino a título ejemplificativo, permitiendo a la Administración acudir a otras circunstancias para determinar la incoación o no del procedimiento. Véase, por ejemplo, el artículo 15.2 de la Ley valenciana 2/2017, referido a indicios de desocupación que comprenden, entre otros, los siguientes: a) Los datos del padrón municipal de habitantes y de otros registros públicos. b) La carencia de suministros de agua y electricidad, o consumos anormalmente bajos de conformidad con los valores proporcionados por las empresas suministradoras que presten servicio en el municipio y, en su defecto, por los recogidos en el anexo II. c) Alteraciones en el suministro de gas o servicios de telecomunicaciones que puedan indicar la pérdida de uso residencial. d) Declaraciones tributarias. e) Declaraciones o actos propios del titular de la vivienda. f) Declaraciones de vecinos. g) Negativa injustificada de la persona titular de la vivienda a facilitar comprobaciones del órgano directivo de la Generalitat competente en materia de vivienda. Estas comprobaciones sólo podrán llevarse a cabo cuando consten, además, otros indicios de falta de ocupación.

⁵⁷ De acuerdo con el artículo 15.1 de la Ley valenciana 2/2017, a los efectos de la declaración administrativa de vivienda deshabitada “se presumirá que una vivienda no está habitada cuando: a) No se destine de forma efectiva al uso residencial legalmente previsto. b) Esté desocupada de forma continuada durante un tiempo superior a dos años, computados en cada caso desde el último día de efectiva habitación, desde el otorgamiento de la autorización de empleo correspondiente o, para el caso de las viviendas que no hayan estado nunca habitadas, desde que el estado de ejecución de estas permita solicitar las autorizaciones legales por su efectiva ocupación: todo ello, salvo que haya motivo que justifique la falta de empleo o su destino a un uso diferente al residencial. A partir del segundo año en vigor de la ley, este plazo se reducirá a un año”.

⁵⁸ Precisamente, la STC 16/2021 ha validado los requerimientos de información declarando no ser contrarios al derecho a la intimidad, al tratarse de una medida proporcional para el ejercicio de las políticas públicas en materia de vivienda.

⁵⁹ Por ejemplo, el artículo 40 de la Ley andaluza 1/2010, de 8 de marzo, reguladora del Derecho a la vivienda establece que el plazo máximo para resolver el procedimiento declarativo de vivienda deshabitada y notificar su resolución será de un año contado desde la fecha del acuerdo de inicio, transcurrido el cual se producirá su caducidad. En los mismos términos se pronuncia el artículo 14 de la Ley valenciana 2/2017.

El buen fin de la mediación en este tipo de procedimientos también hace innecesarios ciertos trámites posteriores a la resolución administrativa por la que se declare la situación de vivienda vacía, entre ellos la inscripción en el Registro autonómico de vivienda desocupada, concebido como un inventario informatizado que sirve para planificar las políticas públicas de vivienda⁶⁰. Y las subsiguientes actuaciones de control y seguimiento de la efectiva puesta a disposición de la vivienda en el mercado inmobiliario, que ha de desplegar la Administración para verificar si se han cumplido o no de los plazos para satisfacer esta obligación, así como el mantenimiento de la ocupación durante el período legalmente exigido. Lo mismo ocurre respecto de un posterior procedimiento de revocación de la declaración de la vivienda deshabitada por cumplimiento del deber de ocupación para uso habitacional que, sin duda, la mediación podría evitar⁶¹.

C.- La ineficaz remisión a la legislación en materia de expropiación forzosa

Junto a la complejidad y dilatada duración de este tipo de procedimientos, la expropiación del uso que acompaña a la declaración de vivienda vacía se ha mostrado ineficiente para alcanzar el objetivo de que la vivienda no esté desocupada, como contenido esencial del derecho de propiedad inmobiliaria. No faltan autores que cuestionan la verdadera finalidad de la potestad expropiatoria por el hecho de limitar su aplicación a determinados sujetos identificados como “grandes tenedores”⁶², o por no cumplir con el test de proporcionalidad constitucionalmente exigido a las medidas limitativas del derecho de propiedad⁶³.

Por otra parte, y dejando de lado las dudas sobre la naturaleza jurídica de la expropiación del uso de vivienda y su consideración como una ocupación temporal que

⁶⁰ No obstante, algunas Comunidades Autónomas regulan la inscripción voluntaria u obligatoria en el censo de viviendas vacías, pero no la declaración administrativa de vivienda desocupada. Es el caso de Galicia, cuya inscripción se ordena en el Decreto 17/2016, de 18 de febrero, por el que se crea y se regula el Censo de viviendas vacías, previsto como instrumento para que el órgano competente en materia de vivienda disponga de información adecuada en relación con el estado de ocupación del parque de viviendas de Galicia, al objeto de realizar la planificación social de la política de vivienda (artículo 4).

⁶¹ La posibilidad de revocación de la declaración de vivienda deshabitada se encuentra expresamente reconocida en el artículo 11.2 del Decreto vasco 149/2021, de 8 de junio, de vivienda deshabitada y de medidas para el cumplimiento de la función social de la vivienda.

⁶² TORNOS MAS, J., “El acceso a la vivienda y la nueva función social...”, *op. cit.*, pp. 2863-2864, muestra dudas sobre el contenido y eficacia de las medidas de naturaleza expropiatoria, poniendo en cuestión la verdadera finalidad de esta potestad, dirigida únicamente a determinados sujetos y no para forzar el destino de todas las viviendas a servir de residencia de un núcleo familiar.

⁶³ MARÍN GARCÍA, I. y MILÀ RAFEL, R., “El alquiler forzoso de la vivienda desocupada ...”, *op. cit.*, p. 17, ponen en cuestión el cumplimiento del test de proporcionalidad exigible a las medidas limitativas del derecho de propiedad, respecto de las disposiciones referidas a la expropiación del usufructo por incumplimiento de la función social de la propiedad de vivienda contenidas en el artículo 42 del Proyecto de Ley catalán de derecho a la vivienda, de 12 de diciembre de 2006.

puede no estar sujeta a las reglas expropiatorias⁶⁴, lo cierto es que el recurso a la mediación en el procedimiento de declaración de vivienda vacía podría evitar los fallos regulatorios derivados del reenvío a la legislación en materia de expropiación que comporta la declaración administrativa de vivienda vacía.

De inicio, la Administración expropiante está sujeta a las reglas de disponibilidad presupuestaria, lo que en muchas ocasiones impide llevar a efecto la expropiación y por tanto el propósito final de puesta a disposición de la vivienda que, en todo caso, se demoraría en el tiempo atendidos los plazos necesarios para la tramitación de la expropiación de uso, dejando mientras tanto desatendida la necesidad urgente de vivienda. Pero la remisión a la Ley de Expropiación Forzosa produce una disfunción aun mayor y es que, como sabemos, se establece una obligación de pago del justiprecio con cargo al beneficiario, articulada en las legislaciones autonómicas en materia de vivienda a través de la satisfacción de la indemnización del beneficiario en concepto de contribución al objeto de no incurrir en inconstitucionalidad por invadir la competencia estatal en materia de expropiación (artículo 149.1.18ª CE), que se materializa en una colaboración en el pago del justiprecio⁶⁵. Dicho de otro modo, el beneficiario de la expropiación, que suele ser el ciudadano necesitado de vivienda y para el cual se acuerda la expropiación del uso de la vivienda vacía, debe pagar cuando menos una parte del justiprecio de la expropiación que oscila entre el 25% y el 30% según la legislación autonómica de aplicación, quedando la cuantía restante a cargo de la Administración expropiante⁶⁶.

⁶⁴ En relación con la legislación catalana, TORNOS MAS, J., “El acceso a la vivienda y la nueva función social...”, *op. cit.*, pp. 2861-2862, apunta la diferencia entre la expropiación de uso como ocupación temporal para permitir el uso al sujeto desahuciado y la expropiación parcial de una de las facultades que engloban el pleno dominio del propietario. A juicio del autor, el hecho de que lo que se impone es un límite temporal a la facultad de uso de la vivienda por parte de la entidad bancaria, y que no existe un verdadero traspaso de la propiedad a un tercero, lleva a pensar que realmente estamos ante una ocupación temporal. Y en este caso estaríamos ante el límite que la propia ley expropiatoria establece a las ocupaciones temporales.

⁶⁵ Así lo señala ARGELICH COMELLES, C., “Expropiación temporal de viviendas: alteraciones en el denominado procedimiento de urgencia y propuestas de enmienda”, *Revista Catalana de Dret Públic*, nº 56, 2018, p. 112, al exponer que para no vulnerar la competencia estatal sobre la legislación de expropiación forzosa del artículo 149.1.18ª CE ni del artículo 5.2 del Reglamento de Expropiación Forzosa, que establece la obligación del pago del justiprecio al beneficiario, las legislaciones autonómicas referidas a la expropiación del uso de la vivienda articulan la satisfacción de la indemnización del beneficiario en concepto de contribución, es decir, una colaboración en el pago que oscila entre el 25 % y el 30 %. Por ello, señala la citada autora, a efectos prácticos, poco sentido tendría que a una persona con insuficiencia económica se le hiciese pagar de forma completa el justiprecio, y este hecho es otra muestra más de la falta de oportunidad del mecanismo expropiatorio, ya que estas normas alteran su configuración ordinaria.

⁶⁶ Por ejemplo, señala ARGELICH COMELLES, C., “Expropiación temporal de viviendas...”, *op. cit.*, pp. 111-112, en Andalucía, Navarra, Canarias y la Comunidad Valenciana, la persona beneficiaria queda obligada al pago a la Administración expropiante de una cantidad en concepto de contribución al pago de justiprecio, en una cuantía no superior al 25% de los ingresos de la unidad familiar que conviva en la vivienda objeto de la expropiación, ni a la cuantía del justiprecio. En

El cálculo de la compensación que habrá de abonarse a los grandes tenedores por la cesión obligatoria del uso de viviendas vacías también es una tarea compleja, que la Administración expropiante ha de desplegar con diligencia y celeridad. Se requiere valorar el derecho real de uso temporal de la vivienda (no la propiedad), con arreglo a la legislación de expropiación forzosa, escogiendo la metodología adecuada al fin perseguido por la medida, para evitar que la medida sea contraproducente. Ciertamente es que la doctrina constitucional ha precisado que “el valor económico de la facultad que incorpora el derecho de propiedad que se expropia no tiene que ser necesariamente un valor de mercado” (SSTC 141/2014 y 218/2015) y que debe responder al valor objetivo del bien o derecho, establecido en términos de equidad y mediante el empleo de criterios estimativos o excluyentes, es decir, el valor que permita mantener el patrimonio del expropiado sin menoscabo ni enriquecimiento injusto⁶⁷. Pero la práctica nos ha demostrado que, en la mayoría de las ocasiones, la valoración del uso temporal tiene como parámetro el precio del alquiler de la vivienda, que no ha dejado de incrementarse exponencialmente pese al valor informativo de los índices de referencia a nivel estatal o autonómico y su contribución a la transparencia en los precios⁶⁸.

D.- La mediación ofrece mejor respuesta a los fallos regulatorios en materia de vivienda

La flexibilidad que caracteriza a la mediación también permite dar respuesta a los fallos regulatorios, cubriendo los vacíos legislativos y deficiencias que aquejan el régimen jurídico de declaración de vivienda vacía en la correspondiente legislación autonómica⁶⁹. Así puede advertirse en la Ley catalana 24/2015, de medidas urgentes para afrontar la emergencia en el ámbito de la vivienda y de la pobreza energética, que regula la cesión obligatoria de viviendas vacías pertenecientes a personas jurídicas sin precisar si tal cesión obligatoria lo es del dominio o sólo del uso; si por razón de tal cesión obligatoria recibe o no el propietario afectado alguna indemnización; si las rentas generadas por los

Extremadura la cuantía de la contribución se eleva al 30% de los ingresos de la unidad familiar; y en el País Vasco se limita al 15% en caso de que estos no superen el salario mínimo interprofesional.

⁶⁷ Por todas, véanse las Sentencias del Tribunal Supremo de 18 de marzo de 1982, 18 de abril de 1989, 18 de febrero de 1992, 13 de noviembre de 2007, 30 de noviembre de 2011 y 17 de diciembre de 2012.

⁶⁸ Sobre la admisión constitucional del valor de los índices de referencia del precio del alquiler de vivienda (IPREM) para facilitar a las Administraciones públicas la información que les permita conocer el estado y evolución del mercado del alquiler y, a partir de esa información, diseñar políticas de vivienda, véanse las SSTC 71/1982 y 62/1991, así como la más reciente STC 16/2021.

⁶⁹ Una mínima regulación procedimental sobre la vivienda vacía se introduce en la Disposición final tercera del mencionado Anteproyecto de Ley estatal por el derecho a la vivienda, referida a las posibilidades municipales de modulación del recargo a los inmuebles de uso residencial desocupados con carácter permanente en el Impuesto sobre Bienes Inmuebles.

contratos de arrendamiento forzoso una vez incorporada la vivienda cedida al Fondo de viviendas en alquiler se entregarán al propietario o por el contrario pertenecen a la Administración; o cuál es el régimen de liquidación de la posesión⁷⁰. Sin duda, todos estos vacíos normativos pueden integrarse por la propia Administración en el seno del procedimiento de declaración de vivienda vacía en uso de su prerrogativa de autotutela, pero la mediación ofrece mayores posibilidades de acierto y efectividad en el cumplimiento del objetivo final de puesta de la vivienda a disposición del mercado, siempre que no exceda de la habilitación normativa⁷¹.

E.- La menor intervención administrativa en la economía es más efectiva que la declaración de vivienda vacía y la expropiación del uso de la vivienda

Una de las razones por las que, en la práctica, no se ha generalizado la expropiación del uso de la vivienda ni tampoco la adopción de las correspondientes declaraciones administrativas de vivienda vacía es la constatación de la debilidad de estas medidas para conseguir el objetivo que las justifica, que no es otro que favorecer el acceso a una vivienda digna a los colectivos más necesitados. La incidencia real de esta medida ha sido más bien escasa y muy problemática⁷², aunque el temor que se generó tras la aprobación de las distintas legislaciones autonómica supuso una inicial movilización de viviendas en manos de las entidades bancarias, en evitación de las consecuencias que pudieran producirse en sus balances si finalmente se consumaran las expropiaciones de uso.

El repliegue del Estado aligerando las técnicas de intervención administrativa en la economía en favor de posiciones menos incisivas o limitativas de derechos, como podría ser la mediación, conduce a los objetivos de movilización de las viviendas vacías con menor coste para el sistema económico⁷³. Por lo pronto, el acuerdo no afectaría al proceso de reestructuración bancaria ni a la solvencia de las entidades de crédito y las sociedades de gestión de activos, que mayoritariamente tienen la condición de “grandes tenedores”, como sí lo hace la posibilidad de expropiación temporal, en la medida en que puede

⁷⁰ ARNAIZ RAMOS, R., “Las actuaciones legislativas ...”, *op. cit.*, p. 231, explicita este fallo regulatorio.

⁷¹ TORNOS MAS, J., “La mediación ...”, *op. cit.*, p. 11, tan inadmisibile es una solución *contra legem*, como un acuerdo *praeter legem*.

⁷² Véase, por ejemplo, la problemática ejecución de estas medidas por parte del Gobierno Balear, según información periodística ofrecida desde la dirección electrónica: <https://www.elmundo.es/baleares/2021/12/09/61b1ff7bfdddfc73a8b45cd.html> (último acceso, diciembre 2021). La propia noticia da cuenta de la pendencia judicial de distintos contenciosos formalizados por los grandes tenedores, así como de la limitada identificación de viviendas a expropiar, frente a las iniciales propuestas.

⁷³ El proceso evolutivo del Estado social hacia el Estado regulador y la posición que en ello pueden adoptar las técnicas autocompositivas puede verse en ESTEVE PARDO, J., *La nueva relación entre Estado y Sociedad. Aproximación al trasfondo de la crisis*, Marcial Pons, 2013.

devaluar los balances bancarios y las carteras a traspasar, pues normalmente los potenciales inversores no querrán adquirir inmuebles cuyo uso pueda ser expropiado por la Administración⁷⁴.

Tampoco la expropiación del uso de la vivienda declarada vacía conlleva asegura una rebaja en los precios del mercado de la vivienda. La elevada fragmentación del mercado inmobiliario⁷⁵ y el hecho de que no necesariamente una mayor oferta de vivienda se traduzca en una rebaja o contención de los precios de venta o alquiler de la vivienda puede neutralizar el efecto perseguido por la medida expropiatoria⁷⁶, y que tampoco parece tener buen acomodo en las propuestas formuladas para la limitación de precios en determinadas zonas y condiciones, a la luz de la reciente inconstitucionalidad de la legislación catalana en que así se acordaba (STC 28/2022) y de los postulados de la teoría económica⁷⁷.

Por el contrario, el recurso a la mediación permitiría ajustar mucho al objetivo de puesta voluntaria en el mercado de los inmuebles de los grandes tenedores sin los costes económico-financieros y de mercado que puede conllevar la declaración de vivienda vacía.

Igualmente, la mediación en el procedimiento de declaración de vivienda vacía contribuye a la optimización de los mecanismos de adquisición preferente de la vivienda, evitando acudir al ejercicio de los derechos de tanteo y retracto como mecanismos de adquisición preferente de la propiedad por parte de la Administración. El buen fin de la mediación evitaría acudir a este mecanismo, aligerando no sólo las cargas procedimentales, que entre otras cuestiones incluye un exhaustivo control y actualización

⁷⁴ El Banco de España ha sugerido que la expropiación temporal que contemplan las diversas leyes autonómicas puede tener cierta incidencia negativa en la solvencia de las entidades de crédito y en los resultados del proceso de desinversión confiado a la SAREB. Véase también ARIAS MARTÍNEZ, M^a A., “Las competencias autonómicas en materia de vivienda frente a las competencias estatales de carácter transversal en la reciente jurisprudencia constitucional”, *Revista De Estudios De La Administración Local y Autonómica*, nº 11, 2019, pp. 106-121.

⁷⁵ Sobre la incidencia del alquiler vacacional en el problema de acceso a la vivienda, SOCÍAS CAMACHO, J., “Derecho a la vivienda, derecho a la ciudad, derecho de la competencia y alquiler turístico”, accesible desde la dirección electrónica: <http://www.gabrielalomar.org/home/2018/11/04/derecho-a-la-vivienda-derecho-a-la-ciudad> (último acceso, noviembre de 2021). Véase también el *Informe de Estabilidad Financiera* elaborado por el Banco de España (otoño, 2021), en relación con el valor de la vivienda y la degradación ecológica, referida a la zona del Mar Menor (accesible desde: <https://www.bde.es/bde/es/secciones/informes/estabilidad-financiera/informe-de-estabilidad/>. Último acceso, enero 2022).

⁷⁶ Así lo explican, por referencia al Proyecto de Ley catalana del derecho a la vivienda, MARÍN GARCÍA, I. y MILÀ RAFEL, R., “El alquiler forzoso de la vivienda desocupada ...”, *op. cit.*, pp. 30-31.

⁷⁷ LÓPEZ-RODRÍGUEZ, D. y MATEA, M^a L., “La intervención pública en el mercado del alquiler de vivienda: Una revisión de la experiencia internacional”, *Documentos Ocasionales*, nº 2002, Banco de España, 2020, pp. 21-24 señalan que la teoría económica predice que la fijación administrativa de un precio del alquiler de vivienda inferior al precio de mercado produciría una reducción en la oferta de alquiler. La oferta de alquiler suele reaccionar al control de los precios reduciendo las viviendas disponibles en el mercado, disminuyendo los gastos de mantenimiento de los inmuebles o modificando la composición de la vivienda ofertada para eludir la regulación.

del Registro de viviendas desocupadas, sino también de todas las transmisiones y demás limitaciones que los “grandes tenedores” realicen sobre las viviendas desocupadas y, en última instancia, del gasto público que se requiere para hacer frente a la adquisición, sin por ello eludir la puesta en el mercado de la vivienda⁷⁸.

3.- LA MEDIACIÓN SOCIAL EN MATERIA DE VIVIENDA

Bajo el concepto “mediación social”, las legislaciones autonómicas suelen regular ámbitos reservados a la mediación en materia de vivienda, pobreza energética y derechos de los ciudadanos que se encuentren en grave situación de necesidad por causa de una ejecución hipotecaria, por un proceso de arrendamiento urbano o como consecuencia de la pérdida de su vivienda por haber avalado a un tercero⁷⁹. En todos estos casos, la posición de la Administración pública respecto de la mediación social es fundamentalmente prestacional, encaminada a ofrecer un servicio o crear distintas estructuras orgánicas que, de manera directa o indirecta, brindan a los ciudadanos asesoramiento, atención, mediación e intermediación en el mercado inmobiliario con la finalidad de proporcionar confianza, garantías y buen uso de la vivienda a precios de alquiler por debajo de los precios del mercado. Se trata, pues, de una actividad servicial que responde a las fórmulas propias de la mediación de consumo, y así lo reconocen explícitamente algunas legislaciones autonómicas⁸⁰.

⁷⁸ En relación con las dificultades y coste que supone el tanteo y retracto en Cataluña, BOSCH MEDA, J., “Las nuevas formas de vivienda de alquiler social en Cataluña (2015-2020): un análisis desde el marco teórico europeo”, *Documents d'Anàlisi Geogràfica*, Vol. 67/2, 2021.

⁷⁹ Véanse, por ejemplo, los artículos 26 y 27 de la Ley valenciana 2/2017, por la función social de la vivienda; el artículo 17 de la Ley andaluza 3/2016, de 9 de junio, para la protección de los derechos de las personas consumidoras y usuarias en la contratación de préstamos y créditos hipotecarios sobre la vivienda; y el artículo 69 de la Ley catalana 18/2007, de 28 de diciembre, del derecho a la vivienda.

⁸⁰ Es el caso, por ejemplo, de la Agencia de la Vivienda de Cataluña (OFIDEUTE), creada como un servicio público de consumo especializado de información, asesoramiento y mediación, dirigido a las personas o las familias con dificultades para atender el pago de los préstamos o créditos hipotecarios y que están en riesgo de perder su vivienda principal, y en el caso de que se detecte cualquier cláusula o práctica abusiva en el contrato de préstamo hipotecario. El País Vasco también cuenta con un servicio gratuito de mediación, adscrito al Departamento de Igualdad, Justicia y Políticas Sociales, para las personas que no puedan hacer frente a su préstamo hipotecario. Navarra ofrece un Servicio de Mediación en Materia de Vivienda (SMV), diseñado como servicio gratuito de la Dirección General de Vivienda que tiene como principal objetivo atender, orientar y asesorar a las personas físicas en situación objetiva de insolvencia sobrevenida o riesgo de insolvencia por dificultades económicas, imprevisibles o aun previstas inevitables, que les impidan afrontar las obligaciones de pago contraídas y que, como consecuencia, tenga como uno de sus posibles efectos el riesgo de pérdida de la vivienda habitual gravada con garantía hipotecaria, o el abandono no pactado de la vivienda arrendada. Por su parte, Cantabria crea la Oficina de Intermediación Hipotecaria y de Emergencia Habitacional como un servicio gratuito de información, asesoramiento y soporte a las personas que tienen dificultades para hacer frente a los pagos de los préstamos hipotecarios o de la renta de alquiler que han perdido o están en riesgo de perder su vivienda habitual por este motivo, así como a las que se encuentren o se puedan encontrar en situación de emergencia habitacional.

La intervención de la Administración en este punto sólo alcanza a la creación de los correspondientes servicios, propios o concertados con otras Administraciones, con los particulares o con entidades sin ánimo de lucro⁸¹. Pero no por ello la mediación desarrollada a través de estas estructuras se convierte en una mediación de Derecho administrativo. Digamos que, en este punto, el único Derecho administrativo implicado es el de la organización y, en su caso, el del empleo público si el servicio se presta directamente por la Administración.

Nuestro interés no es analizar este tipo de mediación prestacional, más propia de la competencia en materia de consumo, sino identificar posibles ámbitos en que el objeto de esta mediación social en materia de vivienda esté sujeto al Derecho administrativo, en la medida en que se ven implicadas las potestades que el ordenamiento jurídico atribuye para el servicio objetivo del interés general. Desde esta premisa, podemos identificar ciertos sectores en los que la mediación puede ser una alternativa al ejercicio de potestades administrativas de gravamen o limitación en el ámbito de la vivienda, potestades que son precisamente las que permiten distinguir la mediación de consumo y la mediación de Derecho administrativo en materia de vivienda. Así, unas veces es la demanialidad de la vivienda y las potestades vinculadas a dicha titularidad pública el elemento determinante de la sujeción de la mediación a Derecho administrativo. Otras veces son las potestades de orden público las que justifican la mediación de Derecho administrativo, en evitación de decisiones administrativas de carácter sancionador, o de carácter limitativo de ciertos usos cuando no se cumplen determinadas obligaciones y se pone en peligro la convivencia ciudadana u otros bienes dignos de protección. En todos estos supuestos, y seguramente en otros muchos que ahora no tenemos en mente, la mediación de Derecho administrativo es un mecanismo preventivo o alternativo a la decisión unilateral que puede adoptar la Administración en garantía del derecho a la vivienda y, en esa medida ha de valorarse muy positivamente la oportunidad y conveniencia de su implementación.

3.1.- La mediación social derivada de la demanialidad de la vivienda pública

La condición de bienes demaniales que acompaña a las viviendas de titularidad pública abona la conveniencia de acudir a la mediación como alternativa a las prerrogativas que

⁸¹ Las posibilidades de concertación a los efectos de crear estos servicios de mediación son muchas. Véase, por ejemplo, la Orden PRE/992/2016, de 5 de agosto, por la que se dispone la publicación del convenio de colaboración entre el Gobierno de Aragón y el Ayuntamiento de Zaragoza, a través de la sociedad municipal Zaragoza Vivienda, S.L.U., para la gestión del programa de asesoramiento y mediación en deuda hipotecaria y en deuda de alquiler (BOA de 2 de septiembre).

otorga a la Administración⁸². Uno de los ámbitos en que la mediación puede dar una respuesta muy adecuada es el relativo a las potestades que la Administración ostenta para el mantenimiento y conservación de las viviendas públicas⁸³. La oportunidad de este tipo de mediación, sobre la que ya existen algunas experiencias prácticas a nivel municipal con resultados muy satisfactorios, se justifica en que frente al uso de cualesquiera de las potestades demaniales de limitación, la mediación otorga a las partes, Administración y particulares beneficiarios de las viviendas públicas, una mejor posición al situarles ante la posibilidad transaccional de ganar/ganar, en el argot de las técnicas de resolución de conflictos⁸⁴.

La Administración titular de la vivienda pública quiere que ésta se mantenga en buen estado de conservación y que su uso sea el adecuado a la finalidad con que se ha cedido, evitando comportamientos poco edificantes por parte de algunos usuarios de estas viviendas⁸⁵. El mantenimiento y gestión del parque de vivienda pública, muy mermado para las actuales necesidades⁸⁶, es una medida costosa para las arcas públicas. Cualquier daño o destrozo en estas viviendas exige fuertes inversiones para su reparación previo procedimiento administrativo para su autorización y posterior exigencia al responsable, y por tanto el interés general que encarna la Administración cuando este tipo de comportamientos se produce puede verse satisfecho en mayor medida a través de un acuerdo de mediación, que evite acudir a la imposición de sanciones administrativas u

⁸² Sobre las potestades derivadas de la demanialidad, véanse los artículos 41-60 de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas, y las correspondientes legislaciones autonómicas de patrimonio de las Administraciones Públicas.

⁸³ Me refiero a la consideración de vivienda de titularidad pública no por incorporación a la oferta pública de vivienda sino por ser de propiedad de la Administración y afectarse al uso habitacional, cualquiera que sea la denominación que las legislaciones autonómicas utilicen para referirse a este tipo de viviendas. Así, por ejemplo, el artículo 42 de la Ley 2/2003, de 30 de enero, de Vivienda de Canarias define como vivienda protegida de promoción pública aquella vivienda de titularidad pública promovida, sin ánimo de lucro, por el Instituto Canario de la Vivienda, los Consorcios Insulares de Vivienda, en su caso, y los Ayuntamientos, o por cualquier entidad pública vinculada o dependiente de los anteriores en ejercicio de la competencia que la Ley les atribuye, para la consecución de cualquiera de los objetivos señalados en el artículo siguiente, y cuya adjudicación queda sujeta a un procedimiento reglado.

⁸⁴ Para la metodología de la mediación, la expresión ganar/ganar explicita la idea de compromiso entre las partes para llegar a un acuerdo de mediación.

⁸⁵ Una de las razones por las que existe un elevado número de viviendas de protección oficial vacías es la necesidad de reparar los desperfectos encontrados para adjudicarla a otra unidad familiar. Así lo pone de manifiesto el *Estudio sobre las viviendas protegidas vacías*, Defensor del Pueblo, 2013, pp. 25-26.

⁸⁶ En relación con la escasa dotación del parque público de viviendas, véase TRILLA BELLART, C. y BOSCH MEDA, J., *El parque público y protegido de viviendas en España: un análisis desde el contexto europeo*, Fundación Alternativas, 2018, pp. 12-16, para quienes en nuestro sistema de vivienda el mercado libre tiene una posición predominante y el sector público desempeña un rol marginal centrado casi exclusivamente en facilitar el acceso a la propiedad. El documento está accesible desde la dirección electrónica: https://www.fundacionalternativas.org/public/storage/laboratorio_documentos_archivos/df921b0eb942d0ce4c114e5463934e1a.pdf (último acceso, 30 de octubre de 2021).

otras decisiones de gravamen o limitación. Acuerdos de mediación encaminados a obtener la reparación de los daños o destrozos que pudieran ocasionarse en la vivienda (por vandalismo o por falta de urbanidad de los beneficiarios de la vivienda pública), la evitación de ocupaciones de vivienda pública sin título legítimo⁸⁷, o la restauración en el menor tiempo posible y en las mejores condiciones para el uso habitacional de la vivienda son mucho más eficaces que la imposición de una sanción administrativa u otro acto de limitación por incumplimiento de la legislación en materia de vivienda. Por otra parte, el particular beneficiario de la vivienda pública querrá evitar la posible sanción que pudiera derivarse por contravenir las obligaciones de mantenimiento, conservación, decoro o convivencia que, no solo la legislación autonómica sino también el Anteproyecto de Ley estatal de la vivienda contempla ahora como deberes del ciudadano⁸⁸. Y más aún querrá evitar la revisión de actos administrativos que, por ejemplo, podría conducir a la revocación de la adjudicación de la vivienda pública que le fue atribuida en el correspondiente procedimiento de licitación, y el procedimiento de desahucio administrativo que con toda seguridad le conduciría a una situación de desprotección o emergencia habitacional⁸⁹. La mediación de Derecho administrativo en estos ámbitos puede concitar las voluntades de todas las partes, poniendo fin al conflicto sin necesidad de acudir a las potestades sancionadora o de limitación, y sobre todo satisfacer en mayor medida el interés general explicitado en las distintas políticas públicas en materia de vivienda.

También esta tipología de mediación social puede satisfacer los objetivos de prevención general, acompañando a las comunidades vecinales de vivienda pública en el proceso de autoorganización, gestión de conflictos y sostenibilidad social y económica, introduciendo “cambios en el paradigma de las políticas de vivienda para dar papel protagonista a la persona”⁹⁰. Precisamente, éste es uno de los objetivos que se han

⁸⁷ Precisamente las ocupaciones ilegales son uno de los principales problemas del parque público de vivienda. Por ejemplo, en la Comunitat Valenciana, para hacer frente a esta dificultad, la Entidad Valenciana de Vivienda y Suelo (EVHA) ha destinado cerca de 1 millón de euros para la reparación de tales viviendas (información periodística publicada en el diario Valencia Plaza de fecha 28 de octubre de 2021).

⁸⁸ En relación con el parque público de vivienda, el artículo 9 e) del Anteproyecto de Ley estatal de la vivienda reconoce el deber de “atender a su especial importancia como instrumento de acción en favor del derecho a la vivienda y velar por su adecuado mantenimiento y conservación, para que pueda servir a los hogares con mayores dificultades”.

⁸⁹ Véase, por ejemplo, la problemática que resuelve la Sentencia del Tribunal Supremo nº 1797/2017, de 23 de noviembre (recurso nº 270/2016) respecto de el desahucio de una vivienda de titularidad del Instituto de la Vivienda de Madrid (IVIMA), y en la que había menores de edad. De especial interés resulta la admisión de la línea jurisprudencial del Comité DESC relativa al derecho a la vivienda.

⁹⁰ El interés por una mejor gestión de la vivienda ha llevado a ciertas experiencias en materia de certificación

del cumplimiento de buenas prácticas en la gestión del parque de vivienda social y de las personas beneficiarias del mismo. Puede verse la iniciativa de la Cátedra UNESCO de Vivienda de la

propuesto algunas legislaciones autonómicas en materia de vivienda, por ejemplo la Ley valenciana 2/2017, que articula este tipo de mediación a través de las entidades locales para la mejor gestión de determinados grupos de vivienda pública, sea para evitar el desorden o mal uso de estas viviendas o de los elementos comunes, sea para hacer un seguimiento del programa de regularización de suministros y servicios básicos, que a menudo son objeto de defraudación a través de enganches a la red pública o de otros convecinos, o bien para controlar los accesos a las zonas comunitarias⁹¹.

3.2.- La mediación social para garantizar la compatibilidad de usos de la vivienda atribuidos por el Derecho urbanístico y su proyección sobre el espacio público

El Derecho urbanístico es un campo con amplias posibilidades para las potestades discrecionales, y por tanto para las fórmulas autocompositivas de resolución de conflictos⁹². Si en el caso anterior era la condición de bien de dominio público lo que conducía a una mediación de Derecho administrativo, en evitación de las potestades que la demanialidad comporta cuando no se respeta la función social de la vivienda, en este caso es el régimen estatutario de la propiedad delimitado por el Derecho urbanístico, lo que determina la sujeción de la mediación social a Derecho administrativo.

Uno de los ámbitos con mucha conflictividad en los últimos años es el relativo a la compatibilidad de usos atribuidos para la implantación y gestión de viviendas turísticas, en especial las denominadas viviendas turísticas ocasionales cuyo uso dominante es el residencial pero ocasionalmente pueden ofrecerse para el alojamiento turístico por un período determinado y muy corto, de acuerdo con el correspondiente instrumento urbanístico⁹³. Este tipo de usos está proliferando al calor de las actividades de la

Universidad Rovira i Virgili (URV) y el Housing Research Group de la URV, accesible desde la dirección electrónica: <http://housing.urv.cat/es/cvs/> (último acceso, noviembre 2021).

⁹¹ Sobre el particular, véase la nota de prensa emitida por la Generalitat Valenciana, referida a la implantación de equipos de mediación social para reforzar los grupos de vivienda pública (información accesible desde la dirección electrónica: https://www.gva.es/va/inicio/area_de_prensa/not_detalle_area_prensa?id=969994. Último acceso 29 de octubre de 2021). También algunos municipios han implementado este tipo de mediación, como por ejemplo Novelda, que cuenta con una oficina permanente de Mediación Comunitaria y Administración destinada al acompañamiento a la comunidad vecinal de uno de los inmuebles de viviendas sociales que la Generalitat Valenciana gestiona en el municipio (la información está accesible desde la dirección electrónica: <http://novelda.es/novelda-participa-en-el-proyecto-de-mediacion-comunitaria-para-viviendas-sociales-de-generalitat>. Último acceso 29 de octubre de 2021).

⁹² También en este caso, el modelo francés es un referente. Ya desde la Ley de 3 de enero de 1973, por la que se instituye la mediación, con las modificaciones introducidas con fecha 24 de diciembre de 1974, se reconoce la necesidad de extender la mediación al ámbito urbanístico, regulando la intervención de un mediador.

⁹³ Por ejemplo, el Plan Especial de Protección de Ciutat Vella de València admite el uso terciario de vivienda turística ocasional (Tvt), definida como unidad de vivienda completa destinada a satisfacer alojamiento temporal con fines turísticos. Dicho uso debe cumplir, entre otras, la condición

denominada economía colaborativa, y permite a los propietarios de viviendas residenciales ceder el uso (compartido o no con su titular, según las distintas legislaciones autonómicas) con fines turísticos y durante un período determinado. Es precisamente la actividad turística desarrollada en estas viviendas y el carácter ocasional de este tipo de alojamientos lo que produce múltiples molestias en las comunidades de propietarios donde se ubican, en el vecindario y en el espacio público que circunda estas viviendas, respecto del cual la Administración ostenta competencias de seguridad y mantenimiento, pero también de control en su implantación, aunque sea a través de fórmulas autorizatorias más laxas como la comunicación previa o la declaración responsable a nivel municipal. Es por ello que, tratándose de ámbitos reglados por el Derecho público y donde se puede hacer uso de potestades y prerrogativas que permiten a la Administración imponer soluciones unilaterales, la mediación puede ofrecer alternativas mucho más eficientes, no sin ciertas dificultades.

Tratándose del espacio público, la dificultad que debe afrontar en estos casos la mediación se encuentra, fundamentalmente, en el hecho de que quienes ocasionan los conflictos no suelen ser los propietarios de las viviendas ni los demás convecinos, sino quienes eventualmente las ocupan sin respeto por las mínimas normas de convivencia y urbanidad que garantizan la armonía entre convecinos⁹⁴. En esta línea, y salvando las distancias, en los últimos años se han implantado experiencias autorregulatorias a través de los denominados “alcaldes de noche”⁹⁵, aunque sin duda, la mediación de Derecho administrativo que analizamos ofrece mayor seguridad jurídica al acuerdo obtenido.

La mediación social también puede ser muy conveniente para dar la mejor respuesta regulatoria a la implantación de este tipo de actividades económicas o colaborativas que se desarrollan en las viviendas, en muchas ocasiones restringida a través de los acuerdos que pueden adoptar las comunidades de propietarios tras la modificación de la Ley

de que la vivienda sea cedida con finalidad turística por una persona física para la que dicha vivienda constituye su domicilio habitual por lo que deberá estar empadronado en ella; y que el o los periodos temporales comercializados con finalidad turística no superan cualquiera que sea el número de veces que se cede los 60 días en un año natural. También el Pla Especial Urbanístic per a la regulació dels establiments d'allotjament turístic, albergs de joventut, residències col·lectives d'allotjament temporal i habitatges d'us turístic a la ciutat de Barcelona (PEUAT) establece una regulación específica para la implantación de viviendas de uso turístico, de acuerdo con el cual se fijan determinadas condiciones para la compatibilidad de usos residenciales y turísticos.

⁹⁴ También explicita los denominados conflictos “NIMBY” (not in my backyard) o “no en mi patio trasero”, en los que se manifiesta la oposición vecinal a la instalación, ubicación o desarrollo de ciertas actividades cuya implantación depende de la competencia regulatoria de la Administración.

⁹⁵ Algunas ciudades como Nueva York, Ámsterdam o Londres crearon hace tiempo la figura del alcalde de noche para mediar entre los vecinos, los empresarios del ocio y los ayuntamientos. En España, ciudades como València y Barcelona también han planteado la creación de esta figura, de momento no implantada.

49/1960, sobre Propiedad Horizontal⁹⁶, impulsada para dar respuesta a las demandas ciudadanas de mejor convivencia residencial, sin un análisis del impacto que esta decisión supone para los precios del alquiler.

La mediación también puede diluir las reticencias vecinales que, en muchas ocasiones, llevan a la impugnación de las disposiciones de planeamiento urbanístico en que se regulan este tipo de viviendas, cumpliendo en ambos casos una función proactiva, dirigida a evitar las reticencias que muchos colectivos vecinales tienen ante la implantación de ciertas actividades económicas en sus comunidades y barrios, ante el temor de una pérdida en la calidad de vida.

4.- LA MEDIACIÓN INTRAJUDICIAL EN MATERIA DE VIVIENDA

La mediación intrajudicial encuentra habilitación legislativa en las disposiciones del artículo 77 de la Ley 29/1998, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa. Frente a las conocidas reticencias de la Administración para acudir a la mediación en vía administrativa - en parte justificadas en la medida en que no alcanzarse un acuerdo recobra todo el poder decisorio para dictar una resolución unilateral que imponga su propio criterio⁹⁷- la mediación intrajudicial contencioso-administrativa ha encontrado muy buena acogida en nuestro ordenamiento jurídico. Son muchos los esfuerzos desplegados por el Consejo General del Poder Judicial, que ha explicitado su compromiso a través de la elaboración de una *Guía sobre mediación intrajudicial* y de varias actividades académicas y formativas en esta dirección⁹⁸. También algunos órganos jurisdiccionales se han mostrado especialmente activos en la efectiva implementación de la mediación como

⁹⁶ Véase el artículo 17.12 de la Ley 49/1960, de 21 de julio, sobre propiedad horizontal, introducido por el Real Decreto-ley 7/2019, de 1 de marzo, de medidas urgentes en materia de vivienda y alquiler para permitir la limitación o condicionamiento en el ejercicio de una actividad económica, previo acuerdo de la Junta de propietarios.

⁹⁷ GAMERO CASADO, E., "Iniciativas de mediación intrajudicial en el contencioso-administrativo", *Revista Española de Derecho Administrativo*, nº 198, 2019, p. 194.

⁹⁸ Véase la posición proactiva del CGPJ a través de la elaboración de la *Guía para la práctica de la mediación intrajudicial* y de la suscripción de convenios para el desarrollo de la mediación contencioso-administrativa. El documento y demás actividades pueden consultarse desde la dirección electrónica: <https://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Mediacion/Publicaciones/Mediacion-contencioso-administrativa/>. Último acceso, diciembre 2021). También QUINTANA CARRETERO, J. P., "La mediación judicial ...", p. 31, apunta la conveniencia de concentrar los esfuerzos de mediación sobre aquellas materias más idóneas para ello, donde la naturaleza y condiciones de ejercicio de las potestades públicas, la tipología de la actividad administrativa recurrida y los intereses públicos concernidos otorgan un mayor margen a las Administraciones públicas para alcanzar acuerdos con los particulares para resolver el litigio.

mecanismo de terminación del procedimiento contencioso-administrativo de instancia o para la mejor ejecución de la resolución judicial⁹⁹.

No es de nuestro interés detener la atención en la mediación intrajudicial, más allá de señalar dos ejemplos prácticos muy significativos, con el objetivo de mostrar las efectivas posibilidades del acuerdo en garantía del derecho a la vivienda. También queremos poner en valor las propuestas de Derecho comparado francés, que recientemente han previsto la sujeción a mediación obligatoria y previa al contencioso-administrativo en relación con las demandas de alquiler social.

4.1.- Las posibilidades reales de la mediación intrajudicial. Dos ejemplos significativos

En los siguientes apartados mostramos dos ejemplos en que la mediación intrajudicial ha permitido garantizar el derecho a la vivienda. Uno de los casos se refiere a la homologación de un acuerdo que da respuesta a la problemática generada por las deficiencias en el proceso de urbanización y, por tanto, en la adquisición de las condiciones exigidas para conseguir la condición de vivienda residencial. El otro muestra un supuesto de mediación en fase de ejecución de sentencia para la evitación de la demolición de un edificio a consecuencia de la nulidad de la licencia urbanística.

El primero de los asuntos se resuelve en el Auto nº 208/2017 del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 3 de Las Palmas de fecha 7 de noviembre (recurso nº 190/2016), por el que se homologa la transacción alcanzada entre la mercantil Club Lanzarote, S. A., entidad urbanizadora del complejo inmobiliario, y el Consejo Insular de Aguas de Lanzarote. El acuerdo permitió poner fin al conflicto suscitado entre el urbanizador y la Administración, determinado los derechos y obligaciones que asumían las partes en relación con el abastecimiento domiciliario y la depuración de las aguas y demás cuestiones vinculadas a estas obligaciones urbanísticas, para conseguir la efectiva urbanización del complejo¹⁰⁰. Pero más allá de la efectiva dotación del servicio de abastecimiento de agua y sus condiciones, acordada a través de una dilatada mediación,

⁹⁹ Por ejemplo, con fecha 20 de enero de 2016, la Sala de Gobierno del Tribunal Superior de Justicia de la Región de Murcia aprobó el primer Protocolo de derivación a mediación en el ámbito contencioso-administrativo, identificando como materias mediables las contenidas en los procedimientos e incidentes de ejecución. El documento está accesible desde la dirección electrónica: <https://www.acalsl.com/wp-content/uploads/2016/11/Protocolo-de-derivaci%C3%B3n-a-mediaci%C3%B3n-en-el-%C3%A1mbito-CA-del-TSJ-de-Murcia.pdf> (último acceso, diciembre 2021).

¹⁰⁰ Se trata de un acuerdo alcanzado entre entidad urbanizadora de un complejo inmobiliario, la mercantil Club Lanzarote, S. A. y el Consejo Insular de Aguas de Lanzarote, relativo al suministro de agua a la urbanización Montaña Roja y su campo de golf, sita en la isla de Lanzarote. Interviene también el Consorcio Insular de Aguas de Lanzarote.

nos interesa destacar el hecho de que el acuerdo transaccional, muy complejo por la multitud de cuestiones conexas¹⁰¹, permitió poner fin a ocho procedimientos contencioso-administrativos - que perdieron su objeto por haber obtenido satisfacción extraprocesal; llevó al archivo de los procedimientos administrativos abiertos por la falta de autorización para la producción, venta y transporte de agua; dejó sin objeto un expediente relativo a la revocación de la autorización para la producción de agua de la planta depuradora y la denegación de su prórroga; y sirvió para la resolución de determinados recursos de reposición interpuestos en materia sancionadora. La evidente repercusión del acuerdo de mediación sobre otros muchos conflictos, y la garantía de adecuación a la legalidad que supone la homologación judicial del acuerdo, parece razón suficiente para impulsar fórmulas autocompositivas.

Otro de los ejemplos de mediación de Derecho administrativo relacionado con la vivienda lo encontramos en la mediación intrajudicial homologada en el trámite de ejecución de una sentencia que obligaba a la reposición del edificio Fenosa de A Coruña, devolviéndolo al estado que tenía en el momento anterior al otorgamiento de la licencia urbanística anulada. Tras un farragoso y dilatado procedimiento judicial, con múltiples resoluciones e incidentes¹⁰², las partes implicadas en este litigio, entre las cuales se encontraba el Ayuntamiento de A Coruña, solicitaron que la ejecución de la Sentencia se derivase a mediación, fruto de la cual se llegó a un acuerdo que fue homologado por Auto del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 8 de febrero de 2019 (incidente de mediación nº 6937/1997) y que, en lo que ahora interesa, incluía la obligación del Ayuntamiento de construir un edificio de viviendas de protección oficial, sustituyendo así la ejecución *in natura* de la Sentencia, y por tanto evitando el derribo del antiguo edificio de Fenosa que habría dejado sin vivienda a 87 familias (más de 400 personas con edades entre los 2 y los 97 años)¹⁰³. El acuerdo comporta otras muchas consecuencias: el

¹⁰¹ El texto del acuerdo puede consultarse en la dirección electrónica: http://www.lancelotdigital.com/images/contenido/convenio_transaccional.pdf (último acceso, noviembre de 2021).

¹⁰² La STS de 28 de junio de 2006 desestimaba la casación contra la Sentencia del TSJ de Galicia de 20 de diciembre de 2001 (recurso nº 6937/1997), confirmando la de instancia. Más tarde, con fecha 2 de abril de 2013 se dictó Auto accediendo a la declaración de imposibilidad material de ejecutar la sentencia, cuya impugnación casacional fue resuelta por la STS de 8 de julio de 2014 (recurso nº 2465/2013) revocando la imposibilidad material de ejecución de la sentencia. La STS nº 625/2016, de 16 de marzo (recurso nº 1797/2015) ordena “que prosiga la ejecución de ésta en sus propios términos mediante la demolición de las obras de rehabilitación ejecutadas al amparo de la licencia municipal anulada en la citada sentencia para que el edificio en cuestión quede en la situación en que se encontraba antes del otorgamiento de aquélla”, al tiempo que declara la improcedencia de actuación administrativa alguna cuya finalidad sea eludir el cumplimiento de la indicada sentencia pronunciada por la Sala de instancia.

¹⁰³ El acuerdo tiene como objetivo inmediato “salvar de la piqueta a un edificio emblemático de la ciudad, que habitado, tendría dificultades sin cuento para ser derribado, ya que el realojo en condiciones semejantes sería una carga enorme para las arcas municipales”.

reconocimiento de una compensación a los comuneros del edificio, la modificación puntual del plan para legalizarlo y otros compromisos asumidos por la Administración, entre ellos la elaboración de un Protocolo de Buenas Prácticas Urbanísticas por parte del Ayuntamiento.

La solución adoptada a través de esta mediación ha suscitado opiniones encontradas en la doctrina administrativista. Para algunos, se trata de una solución de dudosa legalidad¹⁰⁴, mientras que para otros el acuerdo es “una brillante solución elemental” que da respuesta a las evidentes dificultades de ejecución de la sentencia¹⁰⁵, dado que es un edificio habitado y utilizado; y además tiene un interesante valor disuasorio explicitado en el compromiso de redactar una guía de buenas prácticas “para evitar que un caso como el del Antiguo Edificio de Fenosa se vuelva a producir”.

A los efectos de valorar en sus justos términos la legalidad de la mediación, conviene recordar que tratándose de mediación en fase de ejecución de sentencia, el acuerdo no sólo está vinculado por la norma sino también por los propios términos de la resolución judicial, que “es donde verdaderamente se definen los parámetros de la negociación, de modo que su alcance no puede desbordarse en el sentido de lastimar o perjudicar el contenido del fallo”¹⁰⁶. Y también que la homologación judicial supone una garantía para el control de la actuación administrativa y su sujeción al servicio objetivo del interés general.

¹⁰⁴ GAMERO CASADO, E., “Iniciativas de mediación intrajudicial ...”, *op. cit.*, pp. 199-200.

¹⁰⁵ Expresión que tomamos de SORIANO GARCÍA, J. E., “Solución extrajudicial de conflictos y ejecución de sentencias contencioso-administrativas. La mediación como remedio (asunto edificio Conde de Fenosa, La Coruña)”, *Revista de urbanismo y edificación*, nº 44, 2020, p. 163. El autor considera que el acuerdo de mediación es un genuino hito, en la medida en que impide la inejecución de la resolución judicial, y pone en valor el efecto disuasorio explicitado en los compromisos asumidos por la Administración (p. 171). También SALA SÁNCHEZ, P., “La mediación y su integración en el ámbito contencioso-administrativo”, *Diario La Ley*, nº 9632, 2020, da cuenta de la importancia de este acuerdo de mediación, señalando las ventajas que supone frente a una ejecución *in natura* de la Sentencia, que obligaría a la reposición del edificio Fenosa al estado anterior al otorgamiento de la licencia anulada, supondría la demolición de las obras de rehabilitación ejercitadas, lo que llevaría también a una demolición parcial del edificio litigioso hasta alcanzar la estructura anterior que aún permanece y sobre ella reconstruir nuevamente el edificio y así obtener una réplica del mismo. Estas obras, además de no tener acreditadas su legalidad con arreglo al Plan General de Ordenación, significarían la pérdida de viviendas, locales comerciales y oficinas actuales. Asimismo, la ejecución de la Sentencia supondría para el Ayuntamiento una insostenible situación económico-financiera con elevado coste social, debido al importe de las obras a ejecutar y las indemnizaciones a satisfacer, cifrado aproximadamente 59.500.000 €. Ello llevaría consigo, inclusive, la necesidad de una elevación de impuestos -sobre todo el de Bienes Inmuebles- y una reducción o supresión de servicios que sólo permitirían obtener aproximadamente 35.000.000 €, es decir, una suma insuficiente para satisfacer el coste calculado de la ejecución.

¹⁰⁶ SORIANO GARCÍA, J. E., “Solución extrajudicial de conflictos ...”, *op. cit.*, p. 197, con la mediación, supervisada judicialmente como instrumento o herramienta intrajudicial para ejecutar la sentencia, se tiende con toda exactitud a preservar el contenido y la ejecución. No se trata de utilizarla para negociar simplemente una compensación, vía ulterior petición de responsabilidad patrimonial, ni siquiera para retirarse de la misma, mediante renuncia o desistimiento, tras una indemnización.

4.2.- Nuevas propuestas de Derecho comparado: El modelo francés de mediación previa obligatoria para el alquiler social

La Ley francesa del derecho a la vivienda, conocida como Ley DALO (droit au logement opposable)¹⁰⁷, reconoce el derecho subjetivo a la vivienda a las personas en situación de extrema necesidad, obligando a la Administración a dar una respuesta habitacional que, de no ser atendida puede exigirse ante la jurisdicción contencioso-administrativa. No obstante, el colapso jurisdiccional ocasionado en aplicación de esta previsión condujo a ciertas reformas para la modernización de la justicia¹⁰⁸, instaurando un procedimiento de mediación obligatoria previa a la vía contencioso-administrativa. Tras una experiencia piloto para el período 2018/2022, aprobada por Decreto núm. 2018-101, de 16 de febrero, sobre experimentación de un procedimiento de mediación obligatoria preliminar en litigios sobre función pública y conflictos sociales¹⁰⁹, las demandas contenciosas por desatención del derecho a la vivienda por parte de la Administración deben someterse previamente y con carácter obligatorio a mediación ante las Comisiones constituidas en los distintos departamentos y circunscripciones departamentales¹¹⁰.

Sintéticamente, el procedimiento de mediación se instruye por una Comisión de mediación, constituida por mediadores independientes, con el objetivo identificar a las personas con necesidades urgentes y prioritarias para el acceso a la vivienda no atendida previamente por la Administración. Los demandantes de vivienda social, previa petición, pueden obtener la ayuda de los servicios sociales para la cumplimentación de la documentación acreditativa necesaria para el procedimiento ante la Comisión de

¹⁰⁷ Loi n° 2007-290 du 5 mars 2007 instituant le droit au logement opposable (DALO), publicada en el JORF n°55 du 6 mars 2007. Es de interés el análisis de ELETA- DE FILIPPIS, R., "El derecho a la vivienda en Francia: la ley DALO (droit au logement opposable) actores y prácticas: una observación de terreno", *Derecho y Cambio Social*, n° 24, 2011, en orden a cuestionar las dificultades del procedimiento para la garantía del derecho a la vivienda establecidas en la Ley DALO.

¹⁰⁸ Véase la Loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXI^e siècle (JORF n°0269 du 19 novembre 2016), con las modificaciones introducidas por la Loi n° 2019-222 du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice (JORF n°0071 du 24 mars 2019).

¹⁰⁹ La experiencia piloto se aprueba por Décret n° 2018-101 du 16 février 2018 portant expérimentation d'une procédure de médiation préalable obligatoire en matière de litiges de la fonction publique et de litiges sociaux (JORF n° 0040 du 17 février 2018). El Consejo de Estado francés ha valorado muy positivamente la experiencia. El documento está accesible desde la dirección: <https://www.conseil-etat.fr/Media/actualites/documents/2021/09-septembre/rapport-final-experimentation-de-mpo-juin-2021-small> (último acceso, enero 2022).

¹¹⁰ Sobre el alcance transitorio de la mediación previa obligatoria a los distintos departamentos y circunscripciones departamentales, véase el Arrêté du 6 mars 2018 relatif à l'expérimentation d'une procédure de médiation préalable obligatoire en matière de litiges sociaux (JORF n° 0056 du 8 mars 2018).

mediación¹¹¹. Instruido el procedimiento, en que la Comisión de mediación puede solicitar cuanta información precise para resolver, se adoptará la decisión y en caso de estimarla reconocerá la situación de demandante prioritario de vivienda y dirigirá al Prefecto un requerimiento para que dé alojamiento al interesado, aunque también puede recalificarse la solicitud como petición de albergue. El plazo para la resolución del procedimiento ante la Comisión de mediación es de 3 meses (6 meses en la Región “Île de France”) y de estimarse, exigirá de la autoridad administrativa el efectivo alojamiento del solicitante en los mismos períodos que los fijados para la resolución (3-6 meses). La competencia de la Comisión de mediación se extiende también a la posibilidad de imponer una sanción a la Administración que desatendió la obligación de ofrecer la solución habitacional, por importe correspondiente al alquiler medio de una vivienda que la Comisión de mediación considere adaptada a las necesidades del demandante, y cuyo destino será el Fondo de ordenamiento urbano que financia la vivienda social¹¹². Sólo el incumplimiento de la decisión del Comité de mediación, o el transcurso del plazo sin resolución, permite al interesado acudir al tribunal administrativo, que deberá resolver en el plazo de 2 meses haciendo efectivo el derecho de acceso a la vivienda.

Nuestro interés en el modelo francés no es otro que mostrar las posibilidades de la mediación administrativa respecto de las decisiones de acceso al alquiler social, aunque a nuestro juicio no es un ejemplo a seguir en nuestro ordenamiento, cuando menos a día de hoy. La finalidad con que se instituye esta mediación en el Derecho francés es la reducción de los recursos judiciales frente a las resoluciones administrativas denegatorias de las demandas de alojamiento social o no satisfechas por la Administración u otros

¹¹¹ Entre los requisitos exigibles se encuentra tener la nacionalidad francesa o disponer de un derecho de residencia válido, y no tener medios para conseguir un alojamiento decente e independiente por medios propios. En concreto, se refiere a personas que no son capaces de pagar con sus propios recursos un alojamiento decente, independiente (personas sin domicilio fijo, o corren el riesgo de desalojo sin tener un alojamiento alternativo para ir o están alojados en locales no son aptos para la vida humana, los solicitantes de viviendas sociales, etc.); y personas que reúnen las condiciones establecidas para los solicitantes de vivienda de interés social.

¹¹² Otro elemento que ha recibido críticas ha sido la cuestión de la multa que puede pronunciar el juez administrativo contra el Estado por no respetar la obligación de proporcionar alojamiento. Esta multa, que el Estado se paga a sí mismo, ha recibido una aplicación desigual ya que depende de la apreciación del juez con la excepción del tribunal administrativo de París que ha decidido aplicarla sistemáticamente para darle a ley toda su fuerza (Conseil Économique, Social et Environnemental, 2010). El monto de esta multa fue primero fijado a una suma bastante elevada, entre cincuenta y cien euros por día de retraso. La ley 2009-3239 modificó esta suma para alinearla con el alquiler medio del tipo de alojamiento adaptado a las necesidades del demandante. Además, esta medida plantea un problema de coherencia administrativa puesto que el monto de la multa lo recibe un Fondo de Gestión Urbana (FAU) que es un órgano existente en algunas regiones únicamente. Sin embargo, el DALO funciona a nivel departamental. Para colmo, este monto no recibe seguimiento, y por lo tanto puede usarse sin tener en cuenta la geografía de las necesidades más apremiantes. Puesto que es una suma que el estado se otorga a sí mismo, se corre el riesgo de que se substraiga el correspondiente monto del presupuesto de alojamiento de tal manera que no se trataría de sumas suplementarias (Conseil Économique, Social et Environnemental, 2010).

arrendadores sociales, diluyendo su papel como mecanismo alternativo a la decisión administrativa o jurisdiccional. A nuestro modo de ver, la medida es un obstáculo más en el acceso a la jurisdicción, que en nada beneficia al acceso a la vivienda.

CONCLUSIONES

La mediación administrativa en materia de vivienda se muestra como un mecanismo adecuado para la efectiva garantía de la función social de la propiedad inmobiliaria. El acuerdo transaccional en el procedimiento administrativo de declaración de vivienda vacía permite lograr los objetivos de movilización de vivienda y puesta a disposición del mercado de manera más eficaz que el recurso a la expropiación forzosa y temporal del uso de la vivienda. Las legislaciones autonómicas ofrecen suficiente habilitación para la adopción de un acuerdo entre la Administración y el “gran tenedor”, decayendo las objeciones que puede suscitar la vinculación positiva de la Administración al principio de legalidad. En este tipo de procedimientos, las ventajas de la mediación son muchas más, pues contribuye a limitar los fallos regulatorios que la remisión a la legislación de expropiación forzosa conlleva, y lo que es más importante, evita posibles alteraciones en los precios del mercado inmobiliario y, en última instancia, en la estabilidad del sistema bancario.

También la mediación social se muestra muy efectiva para dar respuesta a situaciones en las que puede ser muy conveniente una respuesta en equidad que garantice el buen estado del parque público de vivienda y, además, la pacífica convivencia entre los vecinos. También en este ámbito la mediación contribuye a limitar los fallos regulatorios derivados de las externalidades que genera una falta de información ciudadana en orden a la implantación de determinadas actividades económicas en las viviendas, sobre todo de carácter turístico.

Por último, se han mostrado dos ejemplos muy significativos de mediación intrajudicial, evidenciando las posibilidades reales de un acuerdo y su contribución en el acceso al derecho a la vivienda. Las posibilidades de mediación son muchas más, como bien demuestra la referencia al Derecho comparado francés, aunque el diseño de una mediación previa y obligatoria, tal como se ha definido en la legislación gala, no sea extensible a nuestro ordenamiento jurídico en la medida en que supone un obstáculo más en el acceso a la tutela judicial efectiva.

BIBLIOGRAFÍA

AGUDO GONZÁLEZ, J., *La función administrativa de control*, Civitas-Thomson Reuters, 2018.

ALLI ARANGUREN, J. C., *Derecho Administrativo y Globalización*, Thomson-Civitas, 2004.

ARGELICH COMELLES, C., *El arrendamiento forzoso de vivienda*, 2017, Universidad de Lleida, Tesis doctoral accesible desde <http://hdl.handle.net/10803/402356> (último acceso, 30 de octubre de 2021).

ARGELICH COMELLES, C., "Expropiación temporal de viviendas: alteraciones en el denominado procedimiento de urgencia y propuestas de enmienda", *Revista Catalana de Dret Públic*, nº 56, 2018, pp. 105-124.

ARIAS MARTÍNEZ, M^a A., "Las competencias autonómicas en materia de vivienda frente a las competencias estatales de carácter transversal en la reciente jurisprudencia constitucional", *Revista De Estudios De La Administración Local y Autonómica*, nº 11, 2019, pp. 106-121.

ARNAIZ RAMOS, R., "Las actuaciones legislativas sobre el derecho de propiedad por razón de la protección del derecho a una vivienda digna", *Propuestas jurídicas para facilitar el acceso a la vivienda*, PONCE SOLE, J., VAQUER CABALLERIA, M. y ARNAIZ RAMOS, R., Fundación Coloquio Jurídico Europeo, Madrid, 2016, pp. 197-242.

BELTRÁN AGUIRRE, J. L., "Una apuesta por la mediación administrativa", *Revista Aranzadi Doctrinal*, nº 3, 2014, pp. 1-11.

BOSCH MEDA, J., "Las nuevas formas de vivienda de alquiler social en Cataluña (2015-2020): un análisis desde el marco teórico europeo", *Documents d'Anàlisi Geogràfica*, Vol. 67/2, 2021.

CARBALLO MARTÍNEZ, G., "La mediación administrativa. Algunas propuestas para su implementación en el régimen jurídico administrativo y procesal", *Revista Jurídica de Castilla y León*, nº 29, 2013, pp. 1-22.

CARBALLO MARTÍNEZ, G., "La mediación administrativa sancionadora como instrumento de convivencia de la ciudadanía en la Administración local", *Convivencia ciudadana: mediación, conciliación y técnicas de prevención y resolución del conflicto ciudadano*, LLORIA GARCÍA, P. (Dir.), Lustel, 2018, pp. 25-56.

DEFENSOR DEL PUEBLO, *Estudio sobre las viviendas protegidas vacías*, Ed. Defensor del Pueblo, 2013.

ELETA-DE FILIPPIS, R., "El derecho a la vivienda en Francia: la ley DALO (droit au logement opposable) actores y prácticas: una observación de terreno", *Derecho y Cambio Social*, nº 24, 2011.

ESTEVE PARDO, J., *La nueva relación entre Estado y Sociedad. Aproximación al trasfondo de la crisis*, Marcial Pons, 2013.

GAMERO CASADO, E., "Iniciativas de mediación intrajudicial en el contencioso-administrativo", *Revista Española de Derecho Administrativo*, nº 198, 2019, pp. 191-214.

GONZÁLEZ BUSTOS, M^a Á., “La mediación como instrumento de innovación de las relaciones entre ciudadanos y administración”, *Revista Española de Derecho Administrativo*, nº 196, 2019, pp. 111-142

GONZÁLEZ PÉREZ, J., “La transacción en el proyecto de ley de la jurisdicción contencioso-administrativa”, *Revista de Administración Pública*, nº 145, 1998, pp. 7-28.

JORDANA DE POZAS, L., “Ensayo de una teoría del fomento en el Derecho administrativo”, *Revista de Estudios Políticos*, nº 48, 1949, pp. 41-54.

LÓPEZ RAMÓN, F., “El derecho subjetivo a la vivienda”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, nº 102, 2014, pp. 49-91.

LÓPEZ-RODRÍGUEZ, D. y MATEA, M^a L., “La intervención pública en el mercado del alquiler de vivienda: Una revisión de la experiencia internacional”, *Documentos Ocasionales*, nº 2002, Banco de España, 2020.

LYON-CAEN, A., “Les modes alternatifs de règlement des litiges en droit administratif”, *Revue internationale de droit comparé*, Vol. 49, nº 2, 1997, pp. 421-425.

MARÍN GARCÍA, I. y MILÀ RAFEL, R., “El alquiler forzoso de la vivienda desocupada”, *Indret: Revista para el Análisis del Derecho*, nº 2, 2007, pp. 1-33.

MASUCCI, A., “El procedimiento de mediación como medio alternativo de resolución de litigios en el Derecho Administrativo. Esbozo de las experiencias francesa, alemana e inglesa”, *Revista de Administración Pública*, nº 178, 2009, pp. 9-35.

MOREU CARBONELL, E., “Sanción y expropiación de viviendas deshabitadas por incumplimiento de su función social o en circunstancias de emergencia social”, *Vivienda y crisis económica: estudio jurídico de las medidas propuestas para solucionar los problemas de vivienda provocados por la crisis económica*, ALONSO PÉREZ, M^a T. (Coord.), Aranzadi Thomson Reuters, 2014, pp. 369-420.

ORÓN MORATAL, G., “Las viviendas desocupadas como objeto de medidas constrictivas”, *Anuario de Derecho Municipal*, nº 9, 2015, pp. 175-200.

PALMA FERNÁNDEZ, J. L., “El contrato de transacción y las Administraciones Públicas. La doctrina del Consejo de Estado”, *Revista de Administración Pública*, nº 169, 2006, pp. 337-351.

PONCE SOLÉ, J., “La acción pública en materia de vivienda”, *El derecho de la vivienda en el siglo XXI: sus relaciones con la ordenación del territorio y el urbanismo*, PONCE SOLÉ, J. y SIBINA TOMÁS, D. (Coords.), Marcial Pons, 2008, pp. 217-220.

PONCE SOLÉ, J. y SIBINA TOMÁS, D. (Coords.), *El derecho de la vivienda en el siglo XXI: sus relaciones con la ordenación del territorio y el urbanismo*, Marcial Pons, 2008.

PONCE SOLÉ, J., VAQUER CABALLERÍA, M. y ARNAIZ RAMOS, R., *Propuestas jurídicas para facilitar el acceso a la vivienda*, Fundación Coloquio Jurídico Europeo, Madrid, 2016.

QUINTANA CARRETERO, J. P., "La mediación judicial contencioso-administrativa", *Cuadernos Digitales de Formación* 1-2019, CGPJ, 2020.

RODRÍGUEZ ARANA, J., "La mediación en el Derecho administrativo", *Revista de Derecho Público*, nº 74, 2015, pp. 113-131.

RODRÍGUEZ ARANA, J., "La buena administración como principio y como derecho fundamental en Europa", *Revista Misión Jurídica*, nº 6, 2013, pp. 23-56.

SALA SÁNCHEZ, P., "La mediación y su integración en el ámbito contencioso-administrativo", *Diario La Ley*, nº 9632, 2020.

SIBINA TOMÀS, D. "La utilización anómala de las viviendas: La desocupación permanente, la sobreocupación y la infravivienda", *El derecho de la vivienda en el siglo XXI: sus relaciones con la ordenación del territorio y el urbanismo*, PONCE SOLÉ, J. y SIBINA TOMÁS, D. (Coords.), Marcial Pons, 2008, pp. 463-492.

SOCIÀS CAMACHO, J., "Derecho a la vivienda, derecho a la ciudad, derecho de la competencia y alquiler turístico", accesible desde la dirección electrónica: <http://www.gabrielalomar.org/home/2018/11/04/derecho-a-la-vivienda-derecho-a-la-ciudad> (último acceso, noviembre de 2021).

SORIANO GARCÍA, J. E., "Solución extrajudicial de conflictos y ejecución de sentencias contencioso-administrativas. La mediación como remedio (asunto edificio Conde de Fenosa, La Coruña)", *Revista de urbanismo y edificación*, nº 44, 2020, pp. 163-175.

TORNOS MAS, J., "El acceso a la vivienda y la nueva función social de derecho de propiedad", *Revista Vasca de Administración Pública*, nº 99-100, 2014, pp. 2853-2871.

TORNOS MAS, J., "La mediación en el Derecho administrativo", *Jornada Mediación administrativa en Cataluña*, Universitat Oberta de Catalunya, 22 de enero de 2019 (accesible desde la dirección: <https://edcp.blogs.uoc.edu/wp-content/uploads/sites/24/2019/01/Joaquin-Tornos-Mas.pdf>. último acceso 28 de octubre de 2021).

TRILLA BELLART, C. y BOSCH MEDA, J., *El parque público y protegido de viviendas en España: un análisis desde el contexto europeo*, Fundación Alternativas, 2018.

VALIÑO CES, A., "A mediación no proceso contencioso-administrativo. Unha perspectiva comparada entre o dereito portugués e o dereito español", *Revista Galega de Administración Pública*, nº 60, 2021, pp. 425-443.

VÁZQUEZ COBOS, C., "Una variedad de instrumentos jurídicos con una única finalidad garantizar el acceso a una vivienda digna y adecuada", *Práctica urbanística: Revista mensual de urbanismo*, nº 171, 2021.