



NOVEDADES LEGISLATIVAS SIGNIFICATIVAS

Ley 13/2009, de 3 de noviembre de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva Oficina judicial.

Ley 12/2009, de 30 de octubre reguladora del derecho de asilo y de la protección subsidiaria.

Ley 11/2009, de 26 de octubre por la que se regulan las Sociedades Anónimas Cotizadas de Inversión en el Mercado Inmobiliario.

Ley 9/2009, de 6 de octubre de ampliación de la duración del permiso de paternidad en los casos de nacimiento, adopción o acogida.

LA REFORMA DE LOS PROCESOS DE DESAHUCIO

Escrito por Ramón Gutiérrez del Álamo Gil, Responsable del Área de Derecho Procesal

El pasado día 30 de octubre el Congreso de los Diputados aprobó el texto definitivo de la Ley que, además de potenciar la eficiencia energética de los edificios, pretende fomentar el alquiler y agilizar los procesos judiciales sobre arrendamientos.

La primera modificación es de carácter sustantivo, y consiste en extender los casos en que no es obligatoria la prórroga del contrato: **no será obligatoria la prórroga si el arrendador ha hecho constar en el contrato la necesidad de ocupar la vivienda antes de cinco años para destinarla a vivienda permanente para sí mismo, para sus padres, sus hijos o para su cónyuge** en los supuestos de sentencia firme de divorcio o de nulidad matrimonial.

Además de esta modificación sustantiva, se llevan a cabo una serie de reformas procesales para agilizar los juicios de desahucio.

1.- En la demanda, el arrendador puede, como antes, asumir el compromiso de condonar las rentas adeudadas y las costas si el demandado abandona la finca en un plazo que ahora se fija en 15 días. Si el arrendatario acepta este compromiso y se allana a la demanda, **el incumplimiento del plazo de desalojo dejará sin efecto la promesa de condonación y se procederá al lanzamiento del arrendatario.**

2.- **Se reduce a un mes la antelación necesaria para que el requerimiento de pago impida la enervación**, frente a los dos meses que venían fijados hasta el momento.

3.- **El demandado debe solicitar el reconocimiento del derecho de justicia gratuita dentro del plazo de tres días** desde que se le notifica la demanda. Si no lo hiciera así, el juicio no podrá suspenderse por falta de designación de Abogado y Procurador de oficio, salvo que el Juez así lo ordene en interés de la justicia.

4.- Si las partes no han señalado en el contrato otro domicilio a efectos de notificaciones, **se entenderá a todos los efectos como domicilio del arrendatario el de la finca arrendada**. En caso de que el arrendatario demandado no sea hallado en los domicilios designados, se procederá sin

más trámite a fijar la notificación en el tablón de anuncios del Juzgado, sin necesidad de más averiguaciones.

5.- Si en la demanda se solicita expresamente, la Sentencia **podrá condenar al arrendatario deudor a satisfacer todas las rentas que se devenguen con posterioridad a la presentación de la demanda y hasta la efectiva entrega de la finca arrendada.**

6.- Los procesos en los que no se pretenda el desahucio y solamente se reclame el pago de rentas, se sustanciarán a partir de ahora **por los trámites del juicio verbal, con independencia de su cuantía**, y no por el procedimiento ordinario. También cuando se haya iniciado la reclamación con una petición inicial de procedimiento monitorio, en caso de oposición, se seguirán los trámites del juicio verbal con independencia de la cuantía. Además, se permite acumular y tramitar por la vía del juicio verbal las acciones de reclamación de rentas junto con las de desahucio por expiración del plazo.

7.- Con excepción de las acciones relativas a la reclamación de rentas, en todas las demás se considerará que **la cuantía del procedimiento es una anualidad de renta.**

8.- Con la reforma, la Ley **permite que en la propia demanda de desahucio se deje interesada la ejecución de la Sentencia**; si no se ha hecho así, bastará con solicitar la ejecución, una vez firme la Sentencia, sin necesidad de presentar demanda ejecutiva y sin que sea preciso esperar el plazo de veinte días.

9.- En la citación a juicio, además de quedar ya fijado el día para el lanzamiento, **se citará a las partes para recibir la notificación de la Sentencia**, lo que ha de tener lugar en el sexto día a partir del señalado para la vista. Sin embargo, también se prevé que en la propia vista se cite a las partes para notificarles la Sentencia, notificación que —se dice— debe tener lugar el día más próximo dentro de los cinco siguientes a la fecha de la Sentencia. Esto último, además de ser contradictorio con lo que se acaba de señalar, resulta imposible de determinar por cuanto a priori no se sabe cuál va a ser la fecha de la Sentencia.

VALIDEZ DE LA CLÁUSULA DE RESERVA DEL DERECHO DE VUELO POR PARTE DEL PROMOTOR

Escrito por Carmen Martín de Bustamante, Abogada del Área de Derecho Inmobiliario

Es habitual encontrar en los Estatutos de Comunidad de Propietarios, ciertas cláusulas sobre derechos que se reservan los propietarios únicos o promotores del edificio antes de comenzar con la venta por pisos y locales.

Según el art 5 de la LPH, el promotor o propietario único del edificio está autorizado a otorgar antes de iniciar la venta por pisos y locales, el pertinente título constitutivo en el que se describen y asignan cuotas a los pisos y locales en los que quedará dividido el edificio, estableciendo e incluso reservándose el ejercicio de los derechos que no contradigan el espíritu de la ley.

Una cosa es, la voluntad del promotor para organizar el régimen jurídico propio de un inmueble sujeto al régimen de Propiedad Horizontal y otra distinta la creación de un derecho real de características propias, como el que resulta de la reserva, que trasciende a quienes, con la compra posterior, van a ser sus nuevos propietarios.

Habitualmente, cuando el propietario único o promotor, otorga la escritura de Obra Nueva y División Horizontal, que por razones de financiación suele efectuarse en un momento preliminar a la venta de los pisos y locales, aprovecha para reservarse el derecho de vuelo y de este modo edificar nuevas plantas, haciendo suyo lo edificado. Las cláusulas de reserva de derechos reales vía Estatutos de la Comunidad son de dudosa legalidad y habrá que atender a cada caso concreto para determinar su validez o nulidad.

Según establece el art 396 del Código Civil, **el vuelo del edificio es un elemento común** por lo que no parece que pueda constituirse como elemento privativo, con su cuota de participación.

En sentido contrario, el art 16 del Reglamento Hipotecario proclama **la inscribibilidad del derecho de elevar una o más plantas sobre un edificio** o el de realizar construcciones bajo su suelo, haciendo al promotor suyas, las edificaciones resultantes que se haya reservado vía Estatutos en caso de enajenación de todo o parte de la finca o transmisión a un tercero.

No parece razonable que un promotor pueda **reservarse vía Estatutos de la Comunidad un derecho de vuelo**, ya que el elevar plantas, supone hacerse sobre el vuelo, sobre las cubiertas del edificio, que son elementos comunes tal y

como establece el art 396 del Código Civil y como tales, pertenecientes proporcionalmente, atendiendo a las cuotas de participación, a todos los propietarios del inmueble una vez que el promotor haya enajenado los diferentes pisos y locales. Y por tanto, para elevar sobre la cubierta de un edificio, es preciso contar con el **consentimiento unánime de la Junta de propietarios**, ya que la cubierta es un elemento común, por lo que, si no contamos con esta unanimidad por parte de la Comunidad, lo construido, por accesión, será otro elemento común, también perteneciente a los condueños.

Por tanto, la reserva unilateral por parte del promotor o propietario único del derecho de vuelo, así como la de otros derechos reales, vía Estatutos de la Comunidad, sería incompatible con el concepto de elemento común que establece el Código Civil y con la Ley de Propiedad Horizontal, por lo que, su regulación resultaría inaplicable al caso por contrariar al **principio de jerarquía normativa**.

El uso y destino de los elementos comunes de un edificio constituido en propiedad horizontal no puede decidirse por quien, habiendo transmitido todas las viviendas de que consta, ya carece de vinculación jurídica con la comunidad de propietarios, y si éste, arrogándose de facultades que carece, quiere regular el uso de tales ingredientes de la casa, estará conculcando el derecho positivo, adoptando decisiones prohibidas por la ley y por lo tanto nulas.

En este sentido, y reafirmando la Sentencia del Tribunal Supremo de 10 de mayo de 1999, encontramos la reciente Sentencia del Tribunal, de fecha 27 de mayo de 2009, en la que se examina **la nulidad de la cláusula de reserva del derecho de vuelo** constituida por el promotor o propietario único en los Estatutos: debido a que su establecimiento impide a los futuros propietarios conocer cómo resultará la configuración del inmueble una vez ejercitado el derecho de vuelo, la comunidad queda en una situación de absoluta provisionalidad en aspectos tan sustanciales como son las cuotas de participación, el mantenimiento de los servicios o el ejercicio de sus derechos dominicales lo cual lo hace incompatible con el régimen de propiedad horizontal.

El derecho de elevación al que se refiere el art 16 RH será ejercitable y estará legítimamente constituido cuando los titulares de todos los pisos y locales lo otorguen a favor del beneficiario, bien a título oneroso, bien a título lucrativo.

NOTICIAS ADARVE

- ◆ ADARVE organizó el pasado 21 de octubre un **seminario titulado “Reforma de la Ley Concursal”** que tuvo lugar en el Centro de Estudios Financieros de Madrid. Se repasaron los aspectos más interesantes de la regulación concursal vigente así como las últimas novedades introducidas por la reforma de la Ley, con la intervención de ponentes expertos en la materia (magistrados y secretarios judiciales).
- ◆ ADARVE participó en la **reunión semestral de TELFA** (Trans European Law Firms Alliance), reconocida alianza de bufetes de abogados independientes con sede en Bruselas y presencia en más 26 países, que tuvo lugar los días 6 y 7 de noviembre en Ginebra. Adarve es el único socio español de TELFA. Por parte de Adarve acudieron José María Moyano, Director del Área Fiscal y Tributario, y Álvaro Marco, Director del Área de Derecho Mercantil y TIC. Durante el encuentro se trataron distintos aspectos internos de la asociación, se celebraron diversos seminarios y se realizaron reuniones de trabajo sectoriales.

Adarve Corporación Jurídica
Madrid - Barcelona - Valencia - Sevilla - Las Palmas de Gran Canaria
Teléfono: +34 91 591 30 60 Correo: info@adarve.com

Esta newsletter contiene información general, sin que constituya asesoramiento jurídico.