

# Comentarios a algunas de las recientes disposiciones normativas de mayor interés notarial

Antonio Ángel Longo Martínez  
Notario de Calafell

## SUMARIO

- I. Orden EHA/2899/2011, de 28 de octubre, de transparencia y protección del cliente de servicios bancarios
- II. Real Decreto 1360/2011, de 7 de octubre, y Orden EHA/2670/2011, de 7 de octubre, sobre transacciones económicas con el exterior
- III. Leyes 9, 10 y 11/2011, de 29 de diciembre, del Parlament de Catalunya
- IV. Ley 3/2012, de 22 de febrero, de modificación del Texto Refundido de la Ley de Urbanismo, aprobado por el Decreto Legislativo 1/2010, de 3 de agosto
- V. Real Decreto Ley 6/2012, de 9 de marzo, de medidas urgentes de protección de deudores hipotecarios sin recursos

### I. Orden EHA/2899/2011, de 28 de octubre, de transparencia y protección del cliente de servicios bancarios

Conforme a su **disposición final 5.ª**, la ENTRADA EN VIGOR de esta Orden se produ-



ce a los seis meses de su publicación, esto es, el **29 de abril de 2012**. Sin embargo, la misma disposición final señala que lo previsto en el Capítulo II del Título III, a excepción de la Sección 3.ª, entrará en vigor a los nueve meses de su publicación. Es decir, que de las disposiciones que luego examinaremos sobre **créditos y préstamos hipotecarios**, solo la parte relativa a los tipos de interés (Sección 3.ª) entró en vigor el 29 de abril; el resto lo hizo el **29 de julio**.

Dictada en desarrollo de la **Ley 2/2011, de 4 de marzo, de economía sostenible**, la Orden tiene, según su Preámbulo, un TRIPLE OBJETIVO:

- a) Por un lado, **concentrar, sistematizar y codificar en un único texto la normativa básica de transparencia**.
- b) En segundo lugar, **actualizar el conjunto de las previsiones relativas a la protección del cliente bancario**. La orden



## FICHA TÉCNICA

**Resumen:** Comentario de autor sobre los principales y más recientes textos legales de interés para el colectivo de notarios.

**Palabras clave:** Notarios, textos normativos.

**Abstract:** Comment from the author on the main and most recent legal texts relevant to the group of notaries.

**Keywords:** Notaries, legal texts.

incluye, por ejemplo (art. 10), una mención expresa al asesoramiento, a fin de garantizar que la prestación de este servicio bancario se realice siempre en mejor interés del cliente, distinguiéndolo de la directa comercialización por parte de las entidades de sus propios productos.

- c) Y, finalmente, **desarrollar los principios generales previstos en la Ley de Economía Sostenible** en lo que se refiere al **préstamo responsable**, a fin de mejorar los **niveles prudenciales en la concesión de este tipo de operaciones de financiación**, mediante un sistema basado en la **evaluación de la solvencia**.

**Adicionalmente**, la norma aborda **otras áreas** sustanciales, entre las cuales destacan las tres siguientes:

- a) En primer lugar, se desarrolla de modo específico la normativa de **transparencia del préstamo hipotecario para la adquisición de vivienda**, derogando la contenida en la Orden de 5 de mayo de 1994.
- b) En el mismo marco, la Orden viene a ejecutar el **desarrollo de lo previsto en la disposición adicional 1.ª de la Ley 41/2007, de 7 de diciembre**, en lo que se refiere a la hipoteca inversa.
- c) Asimismo, regula los que serán **tipos de interés oficiales** conforme a la habilitación incluida en el art. 48.2 de la Ley 26/1988, de 29 de julio, sobre disciplina e intervención de las entidades de crédito. En consecuencia, se deroga la Orden de 12 de diciembre de 1989, sobre tipos de interés y comisiones, normas de actuación, información a clientes y publicidad de las entidades de crédito.

Dentro de las DISPOSICIONES GENERALES contenidas en el **Título I**, destaca la relativa a su **ámbito de aplicación (art. 2)** e **información contractual (art. 7)**.

- Dice el art. 2.1 que la presente Orden será de aplicación a los servicios bancarios dirigidos o prestados a **personas físicas**. Sin embargo, en el n.º 4 se indica que, cuando el cliente actúe **en el ámbito de su actividad profesional o empresarial**, las partes podrán acordar que **no se aplique total o parcialmente** lo previsto en esta Orden, **a excepción de lo establecido en el Capítulo II del Título III** (normas relativas a **créditos y préstamos hipotecarios**, que, por tanto, **siempre** son aplicables).

Conforme al art. 33, en los créditos al consumo se aplicará, en cuanto no estuviere previsto por la Ley 16/2011, de 24 de junio, lo dispuesto en este Título I, de disposiciones generales, y en el Capítulo I del Título III (o sea, en el art. 18), que luego veremos, sobre obligación de evaluación de la solvencia del deudor.

- En cuanto a la **«información contractual»** a que se refiere el **art. 7**, se regula la obligación que al respecto se impone a las entidades de crédito en dos ámbitos: el del **contenido** de los documentos contractuales y el de la conservación y **entrega** de los mismos al cliente.

**A)** Los **documentos contractuales** relativos a servicios bancarios, tanto de captación de fondos reembolsables como de concesión de crédito y préstamo, deberán recoger de forma explícita y clara los **siguientes extremos** (n.º 3):

- a) El tipo de interés nominal, la TAE u otra expresión equivalente del coste o remuneración total efectivos en términos de intereses anuales, conforme a lo que a estos efectos establezca el Banco de España teniendo en cuenta, en su caso, el valor pecuniario de toda remuneración en especie.
- b) La periodicidad con que se producirá el devengo de intereses, las fechas de devengo y liquidación de los mismos, la fórmula o métodos utilizados para obtener, a partir del tipo de interés nominal o de los otros factores del coste o la remuneración que resulten pertinentes, el importe de los intereses devengados y, en general, cualquier otro dato

necesario para el cálculo de dicho importe.

- c) Las comisiones y gastos repercutibles que sean de aplicación, con indicación concreta de su concepto, cuantía, fechas de devengo y liquidación, así como, en general, cualquier otro dato necesario para el cálculo del importe de tales conceptos.
- d) La duración del depósito o préstamo o crédito y, en su caso, las condiciones para su prórroga.
- e) Las normas relativas a las fechas valor aplicables.
- f) Los derechos y obligaciones que correspondan a la entidad de crédito para la modificación del tipo de interés pactado o para la modificación de las comisiones o gastos repercutibles aplicados, así como los derechos de que, en su caso, goce el cliente cuando se produzca tal modificación.
- g) Los derechos y obligaciones del cliente en cuanto a la cancelación del depósito o préstamo o al reembolso anticipado del mismo y el coste total que el uso de tales facultades supondrían.
- h) Las consecuencias para el cliente del incumplimiento de sus obligaciones, especialmente, del impago, en caso de crédito o préstamo.
- i) Los demás que establezca el Banco de España.

Menciones análogas, en la medida que proceda, deberán figurar, conforme a las precisiones que pueda

establecer el Banco de España, en el resto de contratos sujetos a la presente Orden.

- B)** Dicha información debe ser facilitada al cliente mediante la entrega (n.º 1) que **las entidades de crédito deberán hacer al cliente del correspondiente ejemplar del documento contractual** en que se formalice el servicio. Las entidades de crédito deberán conservar (n.º 2) el documento contractual y poner a disposición del cliente copia del mismo siempre que este lo solicite.

En las **operaciones formalizadas en documento notarial** se estará, en cuanto a la obtención de copias por parte de los clientes, a lo dispuesto en la normativa notarial.

En las operaciones formalizadas en documento notarial se estará, en cuanto a la obtención de copias por parte de los clientes, a lo dispuesto en la normativa notarial

El Título III, «Créditos, préstamos y servicios de pago», dedica su Capítulo I al «Préstamo responsable», disponiendo su **art. 18** un principio general conforme al cual la entidad de crédito, antes de que se celebre cualquier contrato de crédito o préstamo, deberá evaluar la capacidad del cliente para cumplir con las obligaciones derivadas del mismo.

Entre los aspectos a contemplar, destaca, en el caso de créditos o préstamos hipotecarios o con otras garantías reales, la valoración prudente de tales garantías **mediante procedimientos que eviten influencias o conflictos de interés que puedan menoscabar la calidad de la valoración.**

En todo caso, la Orden no deja de advertir de modo expreso que la evaluación de la solvencia prevista en este artículo se realizará **sin perjuicio de la libertad de contratación** que debe presidir las relaciones entre las entidades de crédito y los clientes, y **en ningún caso afectará a su plena validez y eficacia, ni implicará el traslado a las entidades de la responsabilidad por**

## el incumplimiento de las obligaciones de los clientes.

El Capítulo II de dicho Título III contiene las **NORMAS RELATIVAS A LOS CRÉDITOS Y PRÉSTAMOS HIPOTECARIOS.**

Con carácter previo, hay que advertir que, conforme a la disposición derogatoria única, queda expresamente derogada la Orden de 5 de mayo de 1994, sobre transparencia de las condiciones financieras de los préstamos hipotecarios. Sin embargo, como veíamos al principio, las normas de este Capítulo, a salvo la Sección 3.ª, que se refiere a los tipos de interés, no entra en vigor hasta el 29 de julio, con lo cual, si conjugáramos ambas disposiciones, tendríamos un periodo de tres meses en que no existiría normativa reglamentaria vigente sobre la materia. Dada la finalidad tuitiva de la norma, que quedaría frustrada si se admite esta interpretación, entiendo que esta es una laguna que puede subsanarse considerando vigente también hasta 29 de julio la Orden de 1994.

Dentro de las disposiciones generales de este Capítulo, el **art. 19** señala que el mismo **será de aplicación** a los servicios bancarios de crédito y préstamo hipotecario (en adelante, préstamos) cuando sean:

- Celebrados con un cliente, persona física.
- En los que:
  - La hipoteca recaiga sobre una vivienda.
  - La finalidad sea adquirir o conservar derechos de propiedad sobre terrenos o edificios construidos o por construir.

Frente a lo previsto en la Orden de 1994, que circunscribía su ámbito objetivo de aplicación a los préstamos hipotecarios (luego se entendió que abarcaba a los créditos) que tuvieran como garantía una vivienda y fueran de importe igual o inferior a 25 millones de pesetas, la nueva Orden amplía de modo importante dicho ámbito, bastando con que se haga constar que la finalidad de la operación, con independencia de su importe, es adquirir o conservar derechos de propiedad sobre un inmueble para que la normativa le sea aplicable. Puede suscitar alguna duda el caso de que el inmueble en cuestión sea una finca rústica, aunque lo genérico del término *terrenos* y la finalidad

protectora de la norma parecen aconsejar entenderla aplicable a las operaciones que afecten a dicho tipo de fincas.

La Sección 2.ª de este Capítulo regula la **INFORMACIÓN PRECONTRACTUAL** que debe suministrarse al cliente de un crédito o préstamo hipotecario, y que se desarrolla en cuatro etapas:

- La **Guía de acceso al préstamo hipotecario**, que regula el art. 20 y que será elaborada por el Banco de España, con la finalidad de que quienes demanden servicios bancarios de préstamo hipotecario dispongan, con carácter previo a la formalización de los mismos, de información adecuada para adoptar sus decisiones de financiación.
  - La **Ficha de Información Precontractual (FIPRE)** (art. 21), que deberá proporcionar la entidad de crédito al cliente que solicite información sobre los préstamos que oferta y que se ajustará al contenido del anexo I.
  - La **Ficha de Información Personalizada (FIPER)** (art. 22), que se suministrará una vez que el cliente haya facilitado la información que se precise sobre sus necesidades de financiación, su situación financiera y sus preferencias, y que se ajustará al contenido del anexo II.
- Toda información adicional que la entidad facilite al cliente figurará en un documento separado que deberá adjuntarse a la Ficha de Información Personalizada.
- La **oferta vinculante** (art. 23), a entregar cuando el cliente y la entidad hayan mostrado su voluntad de contratar un determinado préstamo hipotecario, se disponga de la tasación correspondiente del inmueble y se hayan efectuado las oportunas comprobaciones sobre su situación registral y sobre la capacidad financiera del cliente. La oferta vinculante es la FIPER del anexo II (si se hace a la vez, puede servir el mismo documento), en la que se especificará lo siguiente:

- Que se trata de una oferta vinculante.
- El plazo de vigencia de dicha oferta.

Toda información adicional que la entidad facilite al cliente en la oferta

vinculante figurará en un documento separado que deberá adjuntarse a la Ficha de Información Personalizada.

Salvo que medien circunstancias extraordinarias o no imputables a la entidad, la oferta vinculante tendrá un plazo de validez no inferior a catorce días naturales desde su fecha de entrega.

Como INFORMACIÓN ADICIONAL, en su caso, la Orden detalla específicamente la que la entidad deberá facilitar en los casos de pacto de variabilidad del tipo de interés, y que hacen referencia a:

1. Los **instrumentos de cobertura del riesgo de tipo de interés** que, en su caso, comercialice la entidad vinculados al préstamo concedido (art. 24), con expresa constancia, entre otros datos, de si su naturaleza implica que el producto no se limita a proteger al cliente frente al alza de tipos, ya sea porque el límite al alza vaya acompañado de un límite a la baja o por cualquier otra característica.
2. En caso de que se hubieran establecido **límites a la variación del tipo de interés, como cláusulas suelo o techo**, se recogerá (art. 25) el tipo de interés mínimo y el máximo a aplicar y la cuota de amortización máxima y mínima.
3. Se adjuntará, en un documento separado, una referencia especial a las **cuotas periódicas a satisfacer por parte del cliente en diferentes escenarios** de evolución de los tipos de interés (art. 26.2). A estos efectos, se presentarán, al menos, tres cuotas de amortización, calculadas mediante el empleo de los niveles máximos, medios y mínimos que los tipos de referencia hayan presentado durante los últimos quince años o en el plazo máximo disponible, si es menor.

La Sección 3.ª regula lo relativo a los TIPOS DE INTERÉS. Recordemos que entra en vigor el 29 de abril de 2012, frente al resto del capítulo, que no lo hizo hasta el 29 de julio<sup>(1)</sup>.

- El art. 26 señala que las entidades de crédito **únicamente podrán utilizar** como índices o tipos de referencia aquellos que se hayan calculado a coste de mercado, no sean susceptibles de

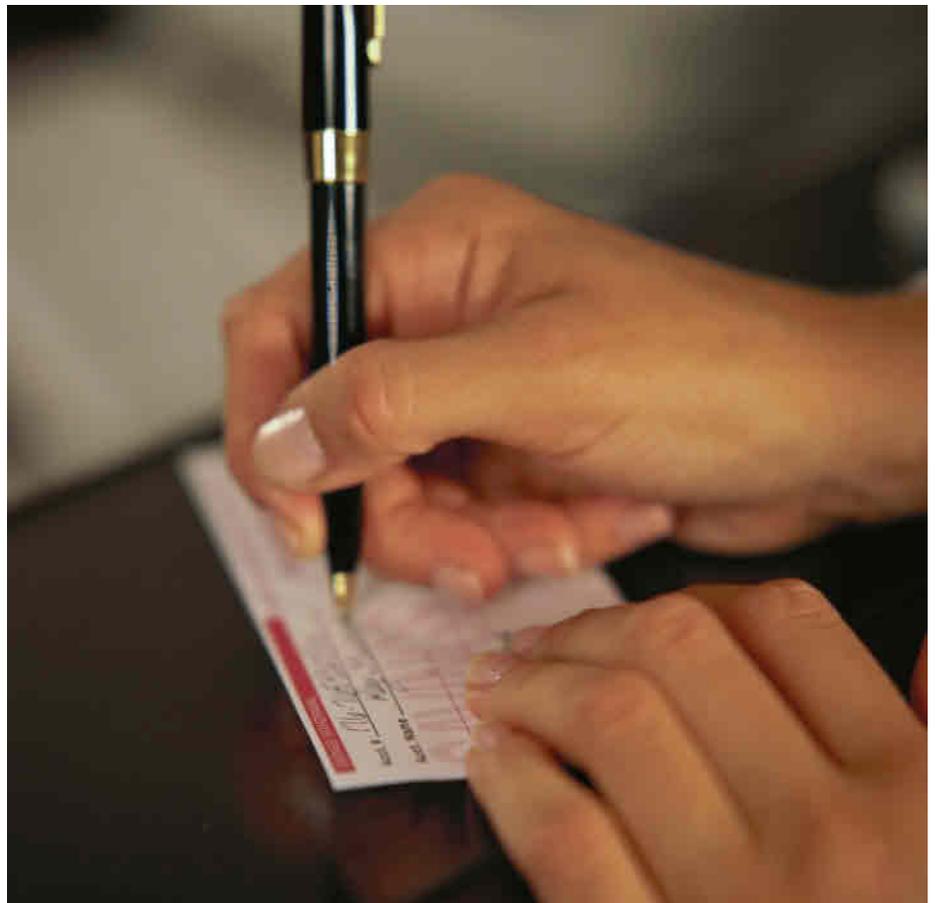
influencia por la propia entidad en virtud de acuerdos o prácticas conscientemente paralelas con otras entidades y en que los datos que sirvan de base al índice o tipo sean agregados de acuerdo con un procedimiento matemático objetivo.

- Tendrán la condición de **tipos de interés oficiales** (art. 27):

- a) Tipo medio de los préstamos hipotecarios a más de tres años, para adquisición de vivienda libre, concedidos por las entidades de crédito en España.
- b) Tipo medio de los préstamos hipotecarios entre uno y cinco años, para adquisición de vivienda libre, concedidos por las entidades de crédito en la Zona Euro.
- c) Tipo de rendimiento interno en el mercado secundario de la deuda pública de plazo entre dos y seis años.

- d) Referencia interbancaria a un año (Euribor).
- e) Permuta de intereses/Interest Rate Swap (IRS) al plazo de cinco años.
- f) El Mibor, exclusivamente para los préstamos hipotecarios formalizados con anterioridad al 1 de enero de 2000, conforme a lo previsto en el art. 32 de la Ley 46/1998, de 17 de diciembre, sobre introducción del euro.

Eso implica que **desaparecen, como tales tipos oficiales**, el IRPH de bancos, el IRPH de cajas y el tipo CECA. Sin embargo, la disposición transitoria prevé que dichos tipos, si estuvieran siendo empleados en préstamos a interés variable a la entrada en vigor de esta Orden, continuarán siendo considerados aptos a todos los efectos y seguirán siendo publicados mensualmente por el Banco de España. Su desaparición completa se producirá habiendo



transcurrido un año desde la entrada en vigor de la Orden y su normativa de desarrollo, siempre que en ese plazo se hubiese establecido el correspondiente régimen de transición para los préstamos afectados.

- El art. 28 regula los índices y tipos de referencia aplicables para el cálculo del valor de mercado en la COMPENSACIÓN POR RIESGO DE TIPO DE INTERÉS prevista en el art. 9.2 de la Ley 41/2007, de 7 de diciembre, por la que se modifica la Ley 2/1981, de 25 de marzo. Se considerarán índices o tipos de interés de referencia a estos efectos los tipos Interest Rate Swap (IRS) a los plazos de 2, 3, 4, 5, 7, 10, 15, 20 y 30 años, que publicará el Banco de España y a los que se añadirá un diferencial que se fijará teniendo en cuenta los más comúnmente aplicados para los préstamos hipotecarios para adquisición de vivienda en España a diferentes plazos de amortización.

Se aplicará el tipo de interés de referencia de los anteriores que más se aproxime al plazo del préstamo hipotecario que reste desde la cancelación anticipada hasta la próxima fecha de revisión del tipo de interés.

La forma de cálculo de los índices y tipos anteriores se determinará mediante una circular del Banco de España.

Ahora se alude a «documentos contractuales y escrituras públicas», distinción no contenida en la Orden de 1994, que se refería directamente a las «escrituras públicas»

La Sección 4.ª, DOCUMENTO CONTRACTUAL Y ACTO DE OTORGAMIENTO, integrada por los arts. 29 y 30, es, sin duda alguna, la parte de la regulación de mayor interés notarial.

- El art. 29, «Documentación contractual», dispone lo siguiente:

*Los documentos contractuales y las escrituras públicas en las que se formalicen los préstamos contendrán, debidamente separadas de las restantes, cláusulas financieras cuyo contenido mínimo se ajustará a la información personalizada*

*prevista en la Ficha de Información Personalizada. Las demás cláusulas de tales documentos contractuales no podrán, en perjuicio del cliente, desvirtuar el contenido de aquellas.*

*En particular, con las peculiaridades previstas en los siguientes apartados, se fijará el tipo de interés aplicable, así como la obligación de notificar al cliente las variaciones experimentadas en ese tipo de interés.*

Esta norma contiene algunas novedades respecto de su antecedente, contenida en la Orden de 1994:

1. Por un lado, que aun estando en sede de préstamos hipotecarios, que necesariamente se han de formalizar en escritura pública, se habla de los «documentos contractuales y las escrituras públicas», distinción no contenida en la Orden de 1994, que se refería directamente a las «escrituras públicas».
2. La sutil diferencia entre esta redacción y la que contiene la Orden de 1994, según la cual «deberán contener, debidamente separadas de las restantes, cláusulas financieras que ajustarán **su orden** y contenido a lo establecido en el anexo II de la presente Orden». Sería deseable que en la interpretación y aplicación de la nueva norma se entienda que debe respetarse también el orden de clausulado que figura en la FIPER y en la oferta vinculante, por cuanto ello supone un elemento de transparencia para el cliente y de mejor control por parte del Notario.
3. Por último, la obligación de notificar al cliente las variaciones del tipo de interés supone también una novedad, por cuanto la Orden de 1994 la excluía en caso de utilización de tipos oficiales, calculados sobre datos agregados de acuerdo con un procedimiento matemático objetivo.

- Por su parte, el art. 30, «Acto de otorgamiento», sucesor del art. 7 de la Orden de 1994, viene a reproducir lo dispuesto en este sobre elección de Notario, derecho de examen del proyecto de escritura y renuncia al mismo.

Pero presenta, frente a la norma anterior, importantes novedades:

- En primer lugar, un oportuno reconocimiento del deber genérico de control de legalidad.
- En ejercicio del cual, si el préstamo no se ajusta a esta Orden (y a la legalidad vigente, por supuesto), el Notario deberá denegar la autorización. En la Orden de 1994, el único deber reseñado era el de advertir al prestatario en determinados supuestos e informarle de su derecho a desistir si había discrepancias entre oferta vinculante y escritura.

La cuestión a resolver es qué debe entenderse por «préstamo que no se ajusta a esta Orden». Porque *préstamo*, como tal, es el formalizado en la escritura, a la que la Orden dedica únicamente estos dos artículos, refiriéndose en todo lo demás a la fase precontractual.

Por tanto, el único supuesto claro de préstamo que no se ajusta a esta Orden sería el que no tiene el contenido mínimo del art. 29, es decir, el previsto como propio de la FIPER y de la oferta vinculante.

Por otro lado, el art. 30 sigue diciendo que, *asimismo*, el Notario deberá realizar una serie de comprobaciones, informaciones y advertencias. Parece lógico entender que ese «asimismo», puesto en relación con la obligación de denegar la autorización si el préstamo no cumple lo previsto en la Orden, implica que en los casos a que se refiere la norma a continuación no existe deber de abstención por parte del Notario. Y así resulta lógico, cuando menos, respecto de las obligaciones de informar y advertir, que resultaría extraño cumplir si ya ha habido una negativa a autorizar el documento.

Sin embargo, y en cuanto al deber de comprobar, puede ocurrir que el resultado de alguna de las comprobaciones que «asimismo» debe hacer el Notario dé lugar a considerar que la operación de préstamo (entendida como todo el *iter* negocial y comprensiva, por lo tanto, de los tratos preliminares) no cumple lo previsto en la Orden. Así, se dice que el Notario habrá de:



a) Comprobar si el cliente ha recibido adecuadamente y con la suficiente antelación la FIPER y, en su caso, si existen discrepancias entre las condiciones de la oferta vinculante y el documento contractual finalmente suscrito, e informar al cliente tanto de la obligación de la entidad de poner a su disposición la FIPER como de aceptar finalmente las condiciones ofrecidas al cliente en la oferta vinculante dentro del plazo de su vigencia.

i) Empezando por el final, es interesante la sustitución de la advertencia al cliente de su derecho a desistir de la operación por la de la obligación de la entidad de suscribir el contrato con arreglo a la oferta vinculante.

ii) Pero ¿cómo se comprueba si el cliente ha recibido adecuadamente y, sobre todo, con la suficiente antelación la FIPER? ¿Qué es «suficiente antelación», cuando no hay un plazo fijado? ¿O se refiere al de tres días para tener el proyecto de escritura a su disposición?

b) En el caso de préstamos a tipo de interés variable, comprobar si el cliente ha recibido la información prevista en los arts. 24, 25 y 26 (es decir, la «información adicional» a la que antes nos referíamos) y advertirle expresamente cuando se dé alguna de las circunstancias que en relación con dicho tipo de contratos menciona la Orden, siguiendo en este punto (y ampliando, en algún caso) lo previsto en la Orden de 1994.

c) Comprobar que ninguna de las cláusulas no financieras del contrato implica para el cliente comisiones o gastos que debieran haberse incluido en las cláusulas financieras.

Pues bien, no resulta con la claridad que a mi juicio habría resultado deseable cómo debe actuar el Notario si el cliente no ha recibido adecuadamente la FIPER, o la información sobre instrumentos de cobertura, cláusulas suelo-techo, o la simulación de cambio de tipo de interés. ¿Son supuestos que obligan a denegar la autorización o la permiten si el clien-



te así lo solicita, una vez advertido al respecto? Las peculiaridades de cada caso pueden ser muy diferentes y probablemente nos llevarían a respuestas también distintas, pero si pretendemos encontrar una regla general a modo de punto de partida, a mi juicio, podría considerarse como tal la de que el Notario deberá, inexcusablemente, asegurarse, en primer lugar, de que la escritura recoge, en la forma prevista en la Orden, todas las condiciones que esta dispone como contenido mínimo obligatorio (entre las que debería figurar, porque a la misma parece que hay que entender extensible la remisión del art. 29, la citada «información adicional» de los arts. 24, 25 y 26) y, en segundo lugar, de que el cliente, plenamente consciente del contenido de la escritura, lo es también no ya de que no puede ser obligado a otorgar un contrato que contradiga cualquiera de las condiciones ofertadas por la entidad de crédito, sino que, por el contrario, puede exigir de esta la formalización de la escritura con estricto cumplimiento de dichas condiciones. A partir de ahí, autorizar o no la escritura en caso de apreciar determinados defectos, ausencias o discordancias en la información previa suministrada requiere una muy prudente valoración de la naturaleza de aquellas y de las circunstancias concurrentes, valoración que deberá hacerse siempre sobre la base de la mejor protección del cliente. Puede que, en ocasiones, igual

que ocurre en determinados supuestos de vulneración de la normativa sobre condiciones generales de contratación, una interpretación estricta que lleve a denegar la autorización le cause al cliente mayor daño que la autorización consentida por el mismo, debidamente informado. Sin pretender establecer ninguna equiparación en cuanto a la caracterización jurídica del supuesto, solo recordar lo que el profesor José María MIQUEL GONZÁLEZ califica como *casos de ineficacia relativa*: hay normas imperativas, dice, relativas o parcialmente imperativas, como son las que tratan de proteger a una parte y no a otra; la nulidad se produce si se contra viene la norma imperativa en perjuicio del adherente, o *dicho más claramente: la nulidad la puede invocar el adherente, pero no se le puede imponer en contra de su voluntad* («La nulidad de las condiciones generales», 2006, Especial Coloquio, <http://www.codigo-civil.info/nulidad/lo-del/document.php?id=343#tocto8>).

Dos novedades de la normativa en este apartado son las siguientes:

1. La obligación de informar al cliente de los costes exactos de la intervención notarial, que no va a resultar del todo fácil cumplir en el mismo acto de otorgamiento.
2. La mención expresa de que la decisión por la que en su caso se deniegue la autorización del préstamo

deberá efectuarse mediante escrito motivado, ordenado en hechos y fundamentos de Derecho, y que dicha decisión será recurrible ante la Dirección General de los Registros y del Notariado en los plazos y forma previstos para el recurso de alzada.

El capítulo relativo a los préstamos y créditos hipotecarios se cierra con dos secciones, la 5.ª (art. 31) y la 6.ª (art. 32), relativas, respectivamente, al CÁLCULO DE LA TASA ANUAL EQUIVALENTE y al régimen de transparencia de la llamada HIPOTECA INVERSA, destacando en esta última la obligación de prestar al cliente, a más tardar con motivo de la entrega de la oferta vinculante, un servicio de asesoramiento independiente y previo en los términos previstos en el art. 10, que remite al análisis objetivo y suficientemente amplio de los servicios disponibles en el mercado y a la consideración tanto de la situación personal y financiera del cliente como de sus preferencias y objetivos.

**Desaparece la obligación hasta ahora prevista de que los residentes declararan, dentro de los treinta días siguientes, las cuentas que en su caso abrieran en el extranjero, así como que facilitarían la información relativa a los movimientos a crédito y a débito de las mismas**

El art. 30, al señalar las obligaciones del Notario en el acto del otorgamiento, señala en su n.º 3, letra g), que, en el caso de hipoteca inversa, deberá verificar la existencia del correspondiente asesoramiento independiente, y si la operación se realiza en contra de la recomendación contenida en el mismo, advertir de este extremo al cliente.

## II. Real Decreto 1360/2011, de 7 de octubre, y Orden EHA/2670/2011, de 7 de octubre, sobre transacciones económicas con el exterior

Con entrada en vigor, en ambos casos, el 1 de junio de 2012, el objeto principal de estas disposiciones, según sus respectivos preámbulos, es sustituir aquellas obligaciones de las entidades de remitir información

de la que no disponen de forma inmediata y automatizable e incorporar, por el contrario, la obligación de remitir aquella que sí es de disposición inmediata. De este modo, se suprime el deber de las entidades registradas de exigir a sus clientes los datos que completan la información de las operaciones en que intervienen para remitirla, posteriormente, al Banco de España.

El mantenimiento de la información de la que se dispone en la actualidad se conseguirá, no obstante, mediante la información automática suministrada por las entidades registradas y la obtenida a partir de los datos que requiera el Banco de España a quienes realizan actos, negocios, transacciones y operaciones con el exterior, de conformidad con la obligación establecida en el art. 3 de la Ley 19/2003, de 4 de julio, sobre régimen jurídico de los movimientos de capitales y de las transacciones económicas con el exterior<sup>(2)</sup>.

Esta previsión se materializa en la modificación de los arts. 5, 6 y 9 del Real Decreto 1816/1991, de 20 de diciembre, y de los arts. 2, 6 y 8 de la Orden Ministerial de 27 de diciembre de 2001.

A destacar que desaparece la obligación hasta ahora prevista en el art. 6.2 del citado Real Decreto de que los residentes declararan, dentro de los treinta días siguientes, las cuentas que en su caso abrieran en el extranjero, así como facilitarían la información relativa a los movimientos a crédito y a débito de las mismas.

Del mismo modo, desaparece la obligación específica que preveía el art. 8 de la Orden Ministerial de declarar al Banco de España las operaciones de financiación y aplazamiento de cobros y pagos por más de un año, así como las compensaciones de créditos y débitos, cuando derivaran de operaciones comerciales o prestación de servicios.

Sin embargo, la efectividad de dichas supresiones hay que entenderla postergada, según las respectivas disposiciones transitorias, hasta el 31 de diciembre de 2013.

Desde el punto de vista notarial, lo más importante es la modificación de los MODOS DE ACREDITAR LA CONDICIÓN DE RESIDENTE O NO RESIDENTE a los efectos previstos en esta normativa<sup>(3)</sup>.

Hay que tener en cuenta al respecto que los medios establecidos por el art. 2 del Real Decreto 1816/1991, que ahora se reforma, se complementaron en su momento con los recogidos en la Orden Ministerial de 28 de mayo de 2001, que no queda derogada expresamente, y que, en consecuencia, subsistente en lo que no sea incompatible, hace que el esquema siga estando configurado por ambas normas, aunque algunas de las formas de acreditación puedan parecer ahora irrelevantes. Dicho esquema fue recogido en un trabajo personal publicado en el n.º 7-8 de *La Notaria* del año 2001, que reproducimos más adelante, actualizándolo.

Parece oportuno comentar, en primer lugar, la supresión de la norma que contenía el art. 2.1 del Real Decreto, según la cual se consideraban «residentes, a efectos de lo dispuesto en el presente Real Decreto, los establecimientos y sucursales en territorio español de personas físicas residentes en el extranjero o de personas jurídicas extranjeras. Análogamente, se consideran no residentes los establecimientos y sucursales en el extranjero de personas físicas residentes en España o de personas jurídicas españolas». No se trataba de una presunción, puesto que la normativa exigía y sigue exigiendo la acreditación de la residencia o no residencia correspondiente a dichos establecimientos o sucursales, sino de una norma de carácter aclaratorio o interpretativo que ahora no se ha entendido necesario mantener, por cuanto la misma se halla recogida dentro de la más general del art. 2 de la Ley 19/2003. La única presunción que existe es la del art. 2.2, letra c), del Real Decreto, sobre residencia en España de «las personas físicas de nacionalidad española y las personas jurídicas domiciliadas en España», que hace innecesario el hecho de prever formas de acreditación para las mismas.

A partir de ahí, dicho esquema sería:

A) En cuanto a la ACREDITACIÓN DE LA CONDICIÓN DE RESIDENTE:

a) Personas físicas extranjeras [art. 2.2, letra a), del Real Decreto]:

1. Tarjeta, carné u otro documento público en el que conste la concesión de la autorización de residencia por la autoridad competente.

Dentro de este medio de acreditación, hay que en-



tender incluido el habitual Certificado de Registro de Ciudadano de la Unión, que hace referencia expresa a la inscripción en dicho Registro, de conformidad con lo establecido en los arts. 3.3 y 7.1 del Real Decreto 240/2007<sup>(4)</sup>, sobre entrada, libre circulación y residencia en España de ciudadanos de los estados miembros de la Unión Europea y de otros estados parte en el Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo.

2. Alternativamente, certificación de residencia fiscal expedida por las autoridades fiscales españolas.

Es una novedad introducida por la reforma que estudiamos. La expedición de dichos certificados está prevista en el art. 117.1, letra j), de la Ley General Tributaria y el procedimiento para su obtención, en los arts. 70 a 76 del Real Decreto 1065/2007, de 27 de julio. Puede visitarse: <https://www.agenciatributaria.gob.es>.

- b) Establecimientos o sucursales en España de personas jurídicas extranjeras o de personas físicas residentes en el extranjero [art. 2.2, letra b), del Real Decreto]:

Mediante cualquier documento público en el que consten los datos correspondientes a su constitución, de acuerdo con la legislación española, o certificado de inscripción en el Registro Mercantil.

- B) En cuanto a la ACREDITACIÓN DE LA NO RESIDENCIA, no existe una presunción paralela a la vista para los nacionales españoles en relación con la residencia. Es decir, no se presume que la no nacionalidad española implique la no residencia, sino que la misma debe acreditarse. De las reglas contenidas en el Real Decreto 1816/1991 y en el art. 3 de la Orden Ministerial de 28 de mayo de 2001 resultan, en síntesis, los siguientes modos de acreditación:



a) Personas físicas:

1. Certificación consular (caso de españoles) o certificación negativa expedida por la autoridad competente (caso de extranjeros), con dos meses de antigüedad máxima [art. 2.3, letras a) y b), del Real Decreto].
2. Certificación expedida por las autoridades fiscales del país de residencia [art. 2.3, letra c), del Real Decreto, introducido en la reforma que comentamos].
3. Declaración del inversor. El art. 2.3, letra c), del Real Decreto permite la simple declaración del inversor en la que manifieste que es residente fiscal en otro Estado y que no dispone de establecimiento permanente en España, a la vez que asuma el compromiso de comunicar cualquier alteración de dichas circunstancias.

El art. 3.1, letras a) y b), de la Orden Ministerial de 28 de mayo de 2001 ya permitía esta declaración, pero solo a falta de la certificación del n.º 1 y en caso de urgencia, exigiendo que, una vez obtenida, se remitiera en el plazo máximo de un mes a

la Dirección General de Comercio e Inversiones. En cuanto al Real Decreto, de superior rango normativo, modifica los requisitos y suprime, a mi entender, los que recogía la Orden Ministerial, que ahora se omiten, por lo que puede entenderse que desaparece la obligación (en todo caso, posterior a la declaración formalizada) de obtener y remitir la certificación.

4. Certificación, escrito bancario o referencia en la diligencia bancaria de conformidad del cheque acreditativos de que el pago del importe de la inversión procede de una cuenta de un no residente abierta a su nombre en una entidad registrada [art. 3.1, letra c), de la Orden Ministerial de 28 de mayo de 2001].
5. Los diplomáticos extranjeros acreditados en España y el personal extranjero que preste servicios en embajadas o consulados extranjeros o en organizaciones internacionales en España, mediante tarjeta de identidad expedida por el Ministerio de Asuntos Exteriores.

Curiosamente, desaparece la norma contenida en la anterior

letra e) del art. 2.4 del Real Decreto, según la cual «el personal diplomático español acreditado en el extranjero y el personal español que, sin tener la anterior condición, preste servicios en embajadas y consulados españoles, así como en organizaciones internacionales», podía acreditar su no residencia «mediante pasaporte diplomático o certificación del Jefe de Misión, Cónsul o autoridad competente de la Organización correspondiente en los que conste tal situación». Es dudoso que todos los supuestos a que se refería dicha norma puedan entenderse englobados en la regla más genérica del n.º 1 antes citado.

## b) Personas jurídicas:

1. Las domiciliadas en el extranjero, mediante documento fehaciente que acredite su domicilio social [art. 2.3, letra d), del Real Decreto].
2. Las sucursales y establecimientos en el extranjero de personas jurídicas españolas o personas físicas residentes en España, mediante certificación del Cónsul español correspondiente de que se hallan constituidos en el país de que se trate [art. 2.3, letra e), del Real Decreto].

## III. Leyes 9, 10 y 11/2011, de 29 de diciembre, del Parlament de Catalunya

Conocidas como leyes «ómnibus», se contienen en las mismas una serie de modificaciones en el contenido de normas de aplicación directa en la actividad notarial. Pueden destacarse las siguientes:

### 1. *Modificación de la Ley 18/2007, de 28 de diciembre, del derecho a la vivienda*

Introducidas por la Ley 9/2011, algunas de las novedades tienen una evidente importancia socioeconómica. Así:

- La derogación de la norma (arts. 42.6 y 42.7) que preveía la EXPROPIACIÓN DEL

USUFRUCTO de la vivienda desocupada que se sitúe en área de demanda residencial fuerte y acreditada [art. 5.2, letra b), modificado].

- La reducción de las obligaciones de DISPONER DE UN PARQUE MÍNIMO DE VIVIENDAS DESTINADAS A POLÍTICAS SOCIALES de como mínimo un 15 % del total de viviendas existente, que se limita ahora a esas áreas calificadas como ámbitos de demanda residencial fuerte y acreditada (art. 73.1, modificado).
- Se derogan las normas que preveían la LOCALIZACIÓN UNIFORME PARA TODOS LOS ÁMBITOS DE ACTUACIÓN DE LAS RESERVAS PARA VIVIENDAS DE PROTECCIÓN OFICIAL, evitando la concentración excesiva y la segregación espacial (art. 17.2), previsión que pasa a estar recogida únicamente en el Texto Refundido de la Ley de Urbanismo.
- Desaparece en el art. 79 el PLAZO MÍNIMO DE TREINTA AÑOS de la calificación para viviendas de protección oficial.
- La IMPOSIBILIDAD DE QUE EL PROPIETARIO DE UNA VIVIENDA DE PROTECCIÓN OFICIAL ADQUIERA OTRA VIVIENDA EN PROPIEDAD se limita a los cinco años siguientes a la adquisición de vivienda protegida (art. 81.4).
- En el PROCEDIMIENTO DE ADJUDICACIÓN DE VIVIENDAS DE PROTECCIÓN OFICIAL (art. 101.1), que antes preveía una doble posibilidad, consistente en que lo gestionara la Administración o que lo hiciera el promotor, con intervención de fedatario público, ahora se dispone que en todo caso lo gestionan los promotores por cuenta propia, a la vez que desaparece la intervención de fedatario público. Donde se preveía una selección por sorteo, ahora se limita a decir que se deben seguir los principios de concurrencia, transparencia y objetividad, con un sistema de comunicaciones previa y posterior a la Administración. Resulta confusa, por lo demás, en la regulación del procedimiento propiamente dicho, la necesidad o no de tomar como base la lista de inscritos en el registro de solicitantes de viviendas de protección oficial, a pesar de que de la norma del art. 92.2 sigue resultando el principio de que solo podrán optar a una vivienda de protección oficial los inscritos en dicho registro, salvo en

las adjudicaciones destinadas a hacer frente a situaciones de emergencia en el marco de las prestaciones que corresponden a los servicios de asistencia y bienestar sociales.

- Quizá las novedades de mayor importancia inmediata en la actividad notarial diaria son las que se introducen en relación con la CÉDULA DE HABITABILIDAD. Pueden distinguirse las siguientes:

### A) En cuanto al ÁMBITO OBJETIVO DE EXIGIBILIDAD de la cédula, la regulación de las llamadas *viviendas con actividades económicas*.

En el art. 3, letra l), que ahora se reforma, la Ley definía la *vivienda de uso turístico*, refiriéndose como tal a aquella «cuyo uso ceden los propietarios a terceros, con la autorización de la Administración competente, en condiciones de inmediata disponibilidad para una estancia de temporada, en régimen de alquiler o cualquier otra forma que implique contraprestación económica». Y más adelante, en el art. 26.7, decía que «los establecimientos de alojamiento turístico no se consideran viviendas a efectos de la exigencia de la cédula de habitabilidad, salvo los establecimientos de turismo rural».

Recogía de este modo la Ley los conceptos *vivienda de uso turístico* y *establecimientos de alojamiento turístico*, que son objeto de una regulación específica en el Decreto 164/2010, de 9 de noviembre, de regulación de las viviendas de uso turístico, y en la Ley 13/2002, de 21 de junio, de turismo de Cataluña. El primero contiene una definición idéntica a la que hasta ahora recogía la Ley de la Vivienda (y muy parecida a la que la reforma operada por esta Ley 9/2011 introduce, a su vez, en el art. 50 bis, adicionado a la Ley 13/2002, de 21 de junio, de turismo de Cataluña), mientras que, con relación a los establecimientos de alojamiento turístico, la Ley 13/2002, de 21 de junio, establece lo siguiente:

- A) En su art. 32.1, que:

*Tienen la consideración de establecimiento de alojamiento turístico los que,*



de forma habitual y con carácter profesional, ofrecen a los usuarios turísticos, mediante precio, alojamiento temporal que no constituya un cambio de residencia para la persona alojada, de acuerdo con las condiciones y las características establecidas por reglamento.

B) En su art. 39.1, que:

*Los establecimientos de alojamiento turístico se clasifican en las siguientes modalidades:*

a) *Establecimientos hoteleros.*

b) *Apartamentos turísticos.*

c) *Campings.*

d) *Establecimientos de turismo rural.*

e) *Cualquier otra que se establezca por reglamento.*

Dicha regulación suponía, de este modo, la introducción de un concepto, el de *vivienda de uso turístico*, en relación con el cual no se determinaban otros efectos que el de su consideración como tal vivienda. Y, por otro lado, la no extensión de dicha consideración, a efectos de exigencia de cédula de habitabilidad (y con la excepción de los establecimientos de alojamiento rural), a los *establecimientos de alojamiento turístico*, concepto que, en cambio, no era definido en esta Ley.

Ello significaba, por tanto, la no exigibilidad de la cédula de habitabilidad a los *apartamentos turísticos* a que se refiere la letra b) del art. 39.1 de la Ley de Turismo, frente a la exigibilidad que se predicaba para las *viviendas de uso turístico*, conceptos cuya distinción, que no resulta nada fácil, parece que hay que hacer depender del carácter profesional y/o habitual o no de la cesión de uso que se haga de los mismos.

La situación se clarifica ahora, una vez la Ley deja de referirse a la vivienda de uso turístico o a los establecimientos de alojamiento turístico para hacerlo, en el nuevo art. 3, letra l), a la *vivienda con actividades económicas*, que es aquella «que no es domicilio habitual y permanente y que se utiliza para la obtención de

rendimientos de actividades económicas reguladas por la normativa sectorial aplicable», ampliando así, al parecer, el ámbito de destinos que pueden generar rendimientos económicos, más allá de su cesión para uso turístico, y disponiendo en el art. 26.7 que «las viviendas con actividades económicas se consideran viviendas a efectos de la exigencia de la cédula de habitabilidad».

De este modo, y en orden a determinar en estos casos la necesidad de que la edificación cuente o no con cédula de habitabilidad, parece confirmarse que siempre que dicha edificación pueda calificarse de *vivienda*, con arreglo a la definición del art. 3, letra a), de la Ley, deberá disponer de cédula de habitabilidad, aun cuando la misma sea calificable como vivienda «con actividades económicas» o «de uso turístico», o como «establecimiento de alojamiento turístico». Todo ello sin perjuicio de que, no obstante la exigibilidad de cédula para dichas edificaciones, la acreditación de la misma en caso de transmisión sea o no necesaria, como luego veremos.

B) En relación con el VALOR Y EFECTOS DE LA CÉDULA DE HABITABILIDAD, es importante el nuevo n.º 5 bis del art. 26, según el cual:

*El otorgamiento de la cédula de habitabilidad implica exclusivamente que la vivienda cumple los requisitos técnicos de habitabilidad de la normativa vigente y no supone la legalización de las construcciones en lo que concierne a la adecuación del uso de vivienda a la legalidad urbanística. Para proteger los derechos de los adquirentes, cuando en la tramitación de la solicitud de la cédula de habitabilidad se ponga de manifiesto que el uso de un inmueble como vivienda puede no adecuarse a la legalidad urbanística, debe hacerse constar esta circunstancia en el documento de otorgamiento de la cédula y el fedatario público debe ponerlo en conocimiento del adquirente en el momento de autorizar el documento de transmisión.*

Esta norma debería permitir solventar los problemas que se venían planteando en relación con aquellas viviendas a las que no se les daba la

cédula por razones ajenas al cumplimiento de los requisitos de habitabilidad. Ahora quedará claro, porque así constará en la cédula, que su otorgamiento no implica ningún tipo de conformidad de la construcción con la legalidad urbanística, en caso de que esta pudiere haber sido vulnerada. Deberá prestarse atención, por tanto, al contenido de la cédula, porque la norma prevé un lógico deber del Notario de advertir al adquirente en estos casos.

C) En el ámbito relativo a la COLABORACIÓN DE NOTARIOS Y REGISTRADORES, se da nueva redacción al desde el principio polémico art. 132, letra a), que pasa ahora a decir lo siguiente:

*Requisitos para transmitir o ceder el uso de viviendas*

*Los notarios, antes de autorizar la suscripción de un acto de transmisión o cesión del uso de viviendas, deben exigir el cumplimiento de las disposiciones de la presente ley, especialmente las siguientes<sup>(5)</sup>:*

a) *La vivienda debe disponer de cédula de habitabilidad vigente o, en el caso de viviendas de protección oficial, de la calificación definitiva. Estos documentos deben entregarse a los adquirentes o usuarios. En el supuesto de transmisión de viviendas que no sean de nueva construcción, los adquirentes pueden exonerar de forma expresa de esta obligación de los transmitentes en los siguientes supuestos:*

PRIMERO.—*Cuando la vivienda usada o preexistente deba ser objeto de rehabilitación o de derribo. En el supuesto de rehabilitación, la exoneración comporta la obligación de presentar al fedatario público autorizante un informe emitido por un técnico competente en que se acredite que la vivienda puede obtener la cédula de habitabilidad una vez ejecutadas las obras de rehabilitación necesarias para cumplir la normativa técnica de habitabilidad.*

SEGUNDO.—*Cuando el destino del inmueble o entidad objeto de transmisión no sea el del uso como vivienda, si el transmitente y el adquirente lo reconocen de forma expresa.*

*TERCERO.—Cuando se cumpla cualquier otro supuesto de exoneración que se determine por reglamento.*

Esta norma se completa con la adición de un apartado, el 5, al art. 135 de la Ley, con el siguiente texto:

*5. En los supuestos a que se refiere el apartado 1 del art. 132, letra a), los registradores deben hacer constar, en una nota marginal en la inscripción, que la vivienda transmitida queda sujeta a la ejecución de las obras de rehabilitación o de derribo. Dicha nota marginal se cancela con la presentación de la cédula de habitabilidad, una vez finalizadas las obras de rehabilitación, o con la certificación municipal acreditativa del derribo realizado.*

Así, la posibilidad de exoneración por el adquirente de la entrega de la cédula de habitabilidad, siempre tratándose de viviendas que no sean de nueva construcción, se concreta:

a) A los supuestos en que la vivienda vaya a rehabilitarse o demolerse. La Ley recoge aquí el supuesto de excepción que, refiriéndose a la rehabilitación, venía ya en la redacción inicial (si bien en términos que suscitaron muchas dudas y controversia) e incorpora ahora el supuesto de vivienda para derribo, que ya introdujo el Decreto 55/2009, de 7 de abril, en cuyo art. 9 se dispone lo siguiente:

*1. Las personas adquirentes de una vivienda pueden exonerar de forma expresa a las transmitentes de la obligación de entregarles la cédula de habitabilidad solo en caso de viviendas usadas o preexistentes que deban ser objeto de obras de rehabilitación que permitan el cumplimiento de las condiciones de habitabilidad o si la vivienda se adquiere para su derribo.*

*2. En el caso de exoneración por realización de obras de rehabilitación, se debe entregar un informe, emitido por un técnico o técnica competente, que acredite que la vivienda puede obtener la cédula de habitabilidad, en cuanto al cumplimiento de las condiciones de habitabilidad previstas en este Decreto, después de la*

*ejecución de las obras de rehabilitación. El informe debe ir acompañado de un certificado vigente, emitido por el Ayuntamiento del término municipal donde se ubique la finca, en el que se acredite que el uso de vivienda está autorizado, según la normativa urbanística, y que la finca no está sometida a ningún expediente de protección de la legalidad urbanística.*

*Las personas adquirentes de las viviendas deben finalizar las obras que el informe técnico determine y solicitar la cédula de habitabilidad en el plazo máximo de tres años desde la fecha de adquisición de la vivienda y, en todo caso, antes de volver a transmitirla por cualquiera de los títulos previstos en el apartado 2 del art. 8. Esta obligación se debe hacer constar mediante nota marginal en el Registro de la Propiedad, que podrá ser cancelada mediante la presentación de la cédula de habitabilidad una vez obtenida.*

*3. En el caso de previsión de derribo de la vivienda adquirida, a fin de que se pueda producir la exoneración de la obligación de entregar la cédula de habitabilidad, será necesario que el adquirente la derribe en un plazo máximo de un año desde su fecha de adquisición. Esta obligación se debe hacer constar mediante nota marginal en el Registro de la Propiedad, que podrá ser cancelada mediante certificación municipal acreditativa de que el derribo se ha efectuado.*

*4. Los notarios y notarias deben enviar con periodicidad mensual al departamento de la Generalitat competente en materia de vivienda una relación con los datos básicos de los actos de transmisión de viviendas en que se hayan producido los supuestos de exoneración de la obli-*



*gación de presentar la cédula previstos en este artículo.*

Al tratar acerca de dicha regulación en la oportuna sesión de actualización celebrada en el Colegio de Notarios, decíamos que los supuestos de hecho, con sus requisitos y características, son, en consecuencia:

1. Segunda o ulterior transmisión de vivienda cuyo adquirente vaya a rehabilitar o derribar.
2. Exoneración formal por parte del adquirente.
3. Para el supuesto de rehabilitación, documentación adicional:
  - El informe del técnico competente, limitado a concretar las obras a ejecutar, y acreditar que, después de las mismas, la vivienda cumpliría con las condiciones de habitabilidad previstas en el Decreto (el Preámbulo excluye de su contenido cualquier referencia a aspectos relativos a la legalidad urbanística).
  - Certificado municipal vigente que acredite la autorización del uso como vivienda y la inexistencia de expediente de protección de la legalidad urbanística.
4. Obligaciones del adquirente:
  - Supuesto de rehabilitación: finalizar las obras y solicitar la cédula en el plazo de tres años, siempre antes de volver a transmitirla mediante título que conlleve la necesidad de entregar la cédula.
  - Supuesto de derribo: efectuar el derribo en el plazo máximo de un año.
5. Cautelas especiales:
  - Constancia de dichas obligaciones en el Registro de la Propiedad, mediante nota marginal, cancelable al presentar la cédula de habitabilidad,



en el caso de rehabilitación, o certificación municipal acreditativa de haberse efectuado el derribo, en el segundo supuesto.

- Remisión mensual por los notarios a la Generalitat de los supuestos de exoneración que se hayan formalizado.

Por lo que se refiere a la constancia de las obligaciones asumidas, no parece que el incumplimiento de las mismas tenga otra consecuencia que el mantenimiento de dicha publicidad registral, que debería desaparecer al acreditarse el cumplimiento, aun fuera del plazo marcado.

Tampoco parece que la adquisición para derribo, con el consiguiente reflejo en el título y en el Registro, impida al adquirente cambiar de idea, acondicionar en su caso la vivienda y, obtenida la cédula de habitabilidad, cancelar la nota marginal. El riesgo de que ello abra la puerta a posibles actuaciones «fraudulentas» podría haberse reducido si para posibilitar la transmisión se hubiera exigido, al igual que en el supuesto de rehabilitación, algún tipo de documentación adicional, como la licencia de demolición.

En cualquier caso, la nueva obligación de remisión mensual por parte de los notarios de los supuestos de exoneración permitirá a la Generalitat el seguimiento de los mismos y la actuación administrativa que proceda en los casos de eventual incumplimiento.

- b) A aquellos casos en que, a pesar de que el título y/o el Registro publiquen una descripción de la finca como vivienda, transmitente y adquirente hagan constar de forma expresa en la escritura que el destino de la misma no es su uso como vivienda.

Parece importante observar que el reconocimiento expreso debe ser hecho por transmitente y adquirente, y no solo por adquirente. Ello excluiría, en principio, los supuestos en los que el adquirente pretendiera dar al inmueble un uso distinto, si hasta entonces el que se le había dado era el de vivienda; de otro modo, resultaría absurdo vincular al transmitente a una declaración expresa de lo que no serían sino meras intenciones de la parte adquirente. Por el contrario, lo que sí quizá cabría es el supuesto inverso: si lo que se vende es un despacho (por mucho que venga descrito como vivienda) y ambas partes lo reconocen, debería poderse autorizar la escritura, con independencia de que el adquirente pretendiera luego darle un destino como vivienda y de los requisitos que para ello debiere cumplir.

En este supuesto de posibilidad de exoneración encajaría también ahora la transmisión de una casa rural a que se refería la Ley antes de la reforma, puesto que, aun cuando por descripción y por características pudiera ser calificable como vivienda, este no sería su destino real.

- c) Por último, la Ley abre la puerta a aquellos supuestos de exoneración que reglamentariamente pudieran regularse.

## 2. *Modificación de la Ley 25/2010, de 29 de julio, del libro II del Código Civil de Cataluña, relativo a la persona y la familia*

La Ley 10/2011 modifica la disposición transitoria primera, n.º 2, de la Ley de aprobación del libro II, en la que hasta ahora se preveía que:

*Los poderes en previsión de una situación de incapacidad otorgados, en aplicación del Derecho estatal supletorio, antes de la entrada en vigor de la presente Ley, quedan sujetos, en cuanto a su eficacia y régimen de ejercicio, a lo establecido por el Código Civil.*

La referencia al Código Civil es, obviamente, al Código Civil de Cataluña, con lo cual dichos poderes, anteriores a la aprobación del libro II, quedaban sujetos a lo que en dicho libro se dispone y, en consecuencia y más concretamente, a la necesidad de autorización judicial prevista en el art. 222-44.3, según el cual:

*El apoderado, de acuerdo con el art. 222-2.1<sup>(6)</sup>, necesita la autorización judicial para los mismos actos que el tutor, salvo que el poderdante la haya excluido expresamente.*

Y dado que dicha necesidad de exclusión por parte del poderdante no existe en el ámbito del Código Civil estatal, con arreglo al cual se otorgaban hasta entonces dichos poderes, ninguna escritura la contenía.

El problema lo resuelve ahora el art. 45 de la Ley 10/2011, que modifica el redactado de dicha disposición transitoria, que pasa a decir que:

*2. Los poderes en previsión de una situación de incapacidad otorgados antes de la entrada en vigor de la presente Ley quedan sujetos, en cuanto a su eficacia y régimen de ejercicio, a lo establecido por el Código Civil, salvo lo exigido por el art. 222-44.3.*

## 3. *Modificación de la Ley 2/2007, de 5 de junio, del DOGC*

De mucha menor trascendencia que las anteriores, pero de posible gran utilidad práctica, son las reformas que la Ley 11/2011 hace al introducir una disposición adicional, la 4.ª, a la Ley 2/2007, de 5 de junio, del DOGC, conforme a la cual se regula un llamado «enlace al Registro de planeamiento urbanístico de Cataluña», disponiendo que:

*La publicación de los acuerdos de aprobación definitiva de los instrumentos de planeamiento urbanístico que, de acuerdo con la legislación aplicable, deba efectuarse en el DOGC, a efectos de su ejecutividad, debe incluir, como anexo al correspondiente edicto, el texto de las normas urbanísticas y debe proporcionar un enlace al Registro de planeamiento urbanístico de Cataluña que permita la consulta telemática e inmediata del contenido de los documentos que conforman*

el plan, con plena garantía de su autenticidad e integridad.

La nueva obligación de remisión mensual por parte de los notarios de los supuestos de exoneración permitirá a la Generalitat el seguimiento de los mismos y la actuación administrativa que proceda en los casos de eventual incumplimiento

Este artículo, conforme a la disposición adicional 7.<sup>a</sup>, no entra en vigor hasta los seis meses de la publicación de esta Ley en el DOGC, es decir, hasta el 30 de junio de 2012.

Por otro lado, el art. 90 añade a la misma Ley otra disposición adicional, la 5.<sup>a</sup>, que prevé la creación, mediante la base de datos del DOGC, de un portal web llamado *Portal Jurídic de Catalunya*, mediante el cual se hace la difusión del Derecho vigente en Cataluña, incorporando «todas las normas publicadas en el DOGC con rango de ley y con rango reglamentario, tanto en la versión oficial publicada en el DOGC como en la versión consolidada».

#### IV. Ley 3/2012, de 22 de febrero, de modificación del Texto Refundido de la Ley de Urbanismo, aprobado por el Decreto Legislativo 1/2010, de 3 de agosto

La reforma, que según su Exposición de Motivos tiene como objetivo potenciar la agilidad y reestructuración de la Administración, la simplificación de la regulación administrativa y la promoción de la actividad económica, puede analizarse, en sus aspectos más importantes, distinguiendo las siguientes materias o ámbitos:

A) En materia de PLANEAMIENTO URBANÍSTICO, destacan:

1. La concentración en la legislación urbanística de toda la regulación del procedimiento de evaluación ambiental de los planes urbanísticos, introduciendo al respecto un **nuevo art. 86 bis** conteniendo dicha regulación unitaria.
2. La previsión de que el plan de ordenación urbanística municipal pueda

establecer la ordenación detallada con el nivel y la documentación propios de un plan parcial urbanístico sin necesidad de tramitar un plan parcial para desarrollar el sector. Dispone al respecto el nuevo art. 33.4:

4. Para la transformación urbanística de un sector de suelo urbanizable delimitado, se precisa la formulación, la tramitación y la aprobación definitiva de un plan parcial urbanístico, salvo en los supuestos en que, de acuerdo con la presente Ley, la ordenación urbanística detallada se establezca mediante:

a) Un plan de ordenación urbanística municipal.

b) Un plan director urbanístico de delimitación y ordenación de áreas residenciales estratégicas o de sectores de interés supramunicipal.

Si se trata de suelo urbanizable no delimitado, el plan parcial urbanístico ha de ser de delimitación, debe haberse aprobado definitivamente y ha de acreditar que la actuación sea coherente con los parámetros determinados, de acuerdo con el art. 58.1.d y e y 8, por el correspondiente plan de ordenación urbanística municipal.

A los «sectores de interés supramunicipal» se refiere el nuevo art. 157 bis, el n.º 1 del cual establece:

1. *Los sectores de interés supramunicipal son actuaciones de especial relevancia social o económica o de características singulares que promueve la Administración de la Generalitat mediante la elaboración de planes directores urbanísticos cuya aprobación definitiva permite llevar a cabo directamente la transformación urbanística del suelo.*

3. El impulso a la publicidad de los planes aprobados por la Administración de la Generalitat mediante la obligada incorporación en el DOGC de los acuerdos de aprobación definitiva, de un enlace con el Registro de Planeamiento Urbanístico de Cataluña que permita la consulta telemática inmediata del contenido de los documentos que conforman el plan. Se modifica, en este sentido, el **art. 103** del Texto Refundido, en sintonía con la reforma que más

arriba veíamos que se introducía en la Ley 2/2007, de 5 de junio, del DOGC. Según la disposición final 4.<sup>a</sup>, apartado 2, esta obligación entra en vigor el 30 de junio de 2012.

4. En cuanto al planeamiento urbanístico derivado, se suprime la obligación de aprobar los proyectos de urbanización como condición de eficacia de los planes parciales y se permite optar: a) por seguir el esquema clásico de fases diferidas de planeamiento y de ejecución; b) por efectuar una tramitación simultánea de los instrumentos, o c) por incorporar directamente en el plan derivado las características y el trazado de las obras de urbanización. Se **derogan** a estos efectos los **apartados 7 y 8 del art. 89**.

5. Se amplía a un año el plazo para acreditar la constitución de la garantía de la ejecución de las obras de urbanización, modificándose el **apartado 3 del art. 106**.

6. Se potencian los planes especiales urbanísticos, diferenciando entre los planes especiales urbanísticos que desarrollan las previsiones sustantivas del planeamiento territorial o urbanístico general [y, dentro de estos, los que están previstos expresamente en este planeamiento (art. 67.2) y los que no lo están (art. 67.3)] y los planes especiales urbanísticos autónomos (art. 68) que se pretende resulten «instrumentos de planeamiento más ágiles y eficientes para implantar nuevas infraestructuras básicas tendentes a cubrir necesidades inmediatas no previstas en el planeamiento territorial o el planeamiento urbanístico general», sin que la eventual conceptualización de estas infraestructuras como sistema urbanístico general se constituya en límite infranqueable al respecto (art. 55.3).

7. La modificación de los planes de ordenación urbanística municipal que comporten un incremento del aprovechamiento conllevarán la obligación de cesión de un porcentaje fijo del 15 % del suelo con aprovechamiento, eliminándose el porcentaje variable entre el 15 % y el 20 %, dadas «las dificultades que



en la práctica se plantean para determinar, a partir de datos objetivos, el porcentaje concreto que corresponde aplicar en cada caso y para establecer el listón a partir del cual opera el porcentaje máximo». Se modifican a tal fin los arts. 40, 43 y 45 del Texto Refundido.

- B) En cuanto a las RESERVAS MÍNIMAS PARA VIVIENDA DE PROTECCIÓN PÚBLICA que deben contener los planes de ordenación urbanística municipal, la Exposición de Motivos recuerda que ya la Ley 7/2011, de 27 de julio, de medidas fiscales y financieras, suprimió formalmente la exigencia que la reforma de 2007 había introducido para los municipios de más de 10.000 habitantes y para las capitales de comarca de prever una reserva adicional del 10 % para la nueva tipología de vivienda con protección oficial concertada en Cataluña.

Por ello, ahora esta Ley exime del cumplimiento de obligaciones mínimas en esta materia a los planes de ordenación urbanística municipal que solo distinguen entre suelo urbano y suelo no urbanizable y los de los municipios de menos de 5.000 habitantes, no capitales de comarca, que no superen una determinada dinámica edificadora, sin perjuicio de la obligación de estos planes de reservar *suelo suficiente* para cumplir los objetivos definidos en la memoria social y de respetar las determinaciones que el planeamiento territorial y el planeamiento director urbanístico hayan podido establecer. Recuerda, sin embargo, la Exposición de Motivos que la reforma mantiene la obligación de emplazar las reservas evitando la concentración excesiva de viviendas de este tipo para favorecer la cohesión social y evitar la segregación territorial de los ciudadanos por razón de su nivel de renta.

- C) Por otro lado, y en relación con la RESERVA PARA EL SISTEMA GENERAL DE ESPACIOS LIBRES PÚBLICOS, se prevé, en atención a las peculiaridades de los municipios de población inferior a 3.000 habitantes de escasa complejidad urbanística, regidos por un plan de ordenación urbanística municipal que solo distingue entre suelo urbano y suelo no urbanizable, que este plan pueda establecer la reserva que resulte

adecuada a las necesidades del municipio, sin sujeción a un mínimo legalmente establecido.

- D) En relación con la COMPATIBILIDAD ENTRE SISTEMAS URBANÍSTICOS PÚBLICOS Y CALIFICACIONES DE APROVECHAMIENTO PRIVADO, el art. 35 recibe una nueva redacción, mediante la cual se desarrolla en detalle la previsión genérica que se contenía en el texto modificado.

Así, antes la norma señalaba escuetamente que:

*Cuando, de acuerdo con los supuestos que se establecen por la legislación urbanística, el planeamiento urbanístico prevea la compatibilidad del aprovechamiento privado y el destino a sistemas de titularidad pública del suelo, del vuelo o del subsuelo de un terreno, se puede constituir el régimen de propiedad horizontal adecuada de entre los previstos en la legislación civil catalana, con las limitaciones y servidumbres que procedan para la protección del dominio público.*

En cambio, ahora se dice lo siguiente:

*1. Los terrenos que el planeamiento urbanístico reserva a sistemas urbanísticos, que la Administración actuante ha obtenido o ha de obtener mediante la cesión obligatoria o la expropiación urbanísticas, deben destinarse íntegramente al uso público previsto, sin perjuicio del régimen de compatibilidad de usos regulado por el presente artículo.*

*2. El planeamiento urbanístico puede prever que el subsuelo de los sistemas urbanísticos de titularidad pública sea destinado a usos distintos de los atribuidos al suelo, siempre que sean compatibles con la funcionalidad del sistema. Esta compatibilidad de usos distintos solo puede comportar una calificación urbanística de aprovechamiento privado en subsuelo si el planeamiento urbanístico ordena nuevos sistemas urbanísticos, no previstos en el planeamiento urbanístico anterior, que no son exigibles en cumplimiento de los estándares mínimos establecidos por la legislación urbanística o por el planeamiento urbanístico general. En el caso del sistema viario, la calificación urbanística de aprovechamiento privado del subsuelo solo puede admitirse si dicho sistema no forma parte de la*

*red que estructura el tejido urbano o la trama urbana.*

*3. El planeamiento urbanístico puede calificar como sistema de titularidad pública parte de las edificaciones existentes, de las edificaciones de nueva construcción o del vuelo o del subsuelo de los inmuebles, por razón de la necesidad de implantación de equipamientos comunitarios, así como para facilitar el acceso de los peatones en los sistemas viario y de espacios libres. La obtención de estos sistemas puede efectuarse por expropiación, si el inmueble afectado no forma parte de un polígono de actuación urbanística que prevea la cesión gratuita del sistema.*

*4. Si, de acuerdo con los apartados 2 y 3, el planeamiento urbanístico prevé la compatibilidad de una calificación urbanística de aprovechamiento privado y el destino a sistemas de titularidad pública del suelo, del vuelo o del subsuelo de un terreno, puede constituirse el régimen de propiedad horizontal más adecuado de entre los establecidos por la legislación civil catalana, con las limitaciones y servidumbres que procedan para la protección del dominio público.*

*5. El régimen de compatibilidad regulado por el presente artículo no impide el uso privativo de los bienes de dominio público que, de acuerdo con la legislación sobre patrimonio de las administraciones públicas, no conlleva la transformación o modificación de este dominio.*

**Esta Ley exime del cumplimiento de obligaciones mínimas en esta materia a los planes de ordenación urbanística municipal que solo distinguen entre suelo urbano y suelo no urbanizable y los de los municipios de menos de 5.000 habitantes, no capitales de comarca, que no superen una determinada dinámica edificadora**

- E) En el SUELO NO URBANIZABLE, y con la finalidad de favorecer la conservación y la recuperación del patrimonio rural, de incentivar la reactivación económica y el desarrollo del mundo rural, la Ley amplía, por un lado, los usos admisibles

en las masías y casas rurales susceptibles de reconstrucción y rehabilitación, y permite la catalogación, por razones arquitectónicas o históricas, de otras edificaciones anteriores a la entrada en vigor del primer instrumento de planeamiento urbanístico general en cada municipio, susceptibles de rehabilitación o reconstrucción de cara a ser destinadas a los mismos usos permitidos en el caso de las masías y las casas rurales, exceptuando la vivienda; se modifica para ello el apartado 3 del **art. 47**, al que se añade un nuevo apartado, el 3 bis. Por otro lado, simplifica el procedimiento para la autorización de obras en las masías y otras edificaciones rurales catalogadas y de las nuevas construcciones ligadas a actividades rústicas, modificando el apartado 3 del **art. 48**<sup>(7)</sup>.

**Un matiz a destacar: la sustitución del «pero sí», que excluía claramente las obras de consolidación o aumento de volumen, por el «salvo», que parece permitir dichas obras si tienen la consideración de reparaciones autorizadas por la Ley**

F) La reforma también amplía los usos provisionales susceptibles de ser autorizados en EDIFICIOS FUERA DE ORDENACIÓN en suelo urbano a todos los que resulten admitidos en la zona urbanística en que estén incluidos los terrenos, siempre que no requieran la ejecución de obras que excedan de las propias del régimen de provisionalidad y del régimen de fuera de ordenación. Además, la reforma incluye explícitamente entre las obras provisionales aquellas que estén vinculadas a actividades económicas preexistentes y, respecto al régimen fuera de ordenación, las obras destinadas a facilitar la accesibilidad y la supresión de barreras arquitectónicas.

Se modifica el **art. 53**, cuyo apartado 3 establece lo siguiente:

*3. Solo pueden autorizarse como usos provisionales:*

*a) El almacenaje o el depósito simple y mero de mercancías o de bienes muebles.*

*b) La prestación de servicios particulares a los ciudadanos.*

*c) Las actividades del sector primario y las actividades comerciales que estén relacionadas.*

*d) Las actividades de ocio, deportivas, recreativas y culturales.*

*e) La exhibición de anuncios publicitarios mediante paneles.*

*f) En las construcciones e instalaciones preexistentes en suelo urbano, los usos admitidos en la zona urbana, los usos admitidos en la zona urbanística en que estén incluidos los terrenos que ocupan.*

*Si estas construcciones e instalaciones están en situación de fuera de ordenación, la correspondiente autorización de usos y obras provisionales se sujeta a las determinaciones del presente artículo, con las limitaciones establecidas por el art. 108.*

Puede señalarse que la ampliación de las letras e) y f) alcanza, como se ve, a las construcciones fuera de ordenación, pero desaparece respecto de las mismas la especialidad que recogía el antiguo art. 53.3, cuando decía:

*Se puede autorizar la utilización provisional de los edificios y las instalaciones que están fuera de ordenación para instalar oficinas y para desarrollar actividades comerciales, además de los usos admitidos por el apartado 3. Esta autorización se sujeta en todo caso a las determinaciones de este artículo, con las limitaciones que señala el art. 108.*

Ahora ya no se menciona la posibilidad de instalar oficinas, mientras que las actividades comerciales han de estar, conforme a la letra c), relacionadas con el sector primario.

Por lo que se refiere a la remisión al art. 108, este establecía con anterioridad que:

*En las construcciones y las instalaciones que están fuera de ordenación no se pueden autorizar obras de consolidación ni de aumento de volumen, pero sí las reparaciones que exijan la salubridad pública, la seguridad de las personas o la buena conservación de dichas construc-*

*ciones e instalaciones. Las obras que se autoricen no comportan aumento del valor de expropiación.*

El nuevo **apartado 2 del art. 108**, al que se remite el art. 53, señala que:

*2. En las construcciones e instalaciones que están fuera de ordenación no pueden autorizarse obras de consolidación ni de aumento de volumen, salvo las reparaciones que exijan la salubridad pública, la seguridad de las personas o la buena conservación de dichas construcciones e instalaciones, así como las obras destinadas a facilitar la accesibilidad y la supresión de barreras arquitectónicas de conformidad con la legislación sectorial en esta materia. Las obras que se autoricen en ellas no suponen aumento del valor ni en el caso de expropiación ni en el caso de reparcelación.*

Se observa un matiz interesante, que se deriva de la sustitución del «pero sí», que excluía claramente las obras de consolidación o aumento de volumen, por el «salvo», que parece permitir dichas obras si tienen la consideración de reparaciones autorizadas por la Ley.

G) La Exposición de Motivos anuncia que la Ley «especifica el contenido que deben tener las CERTIFICACIONES DE LOS ACUERDOS DE APROBACIÓN DEFINITIVA DE LOS PROYECTOS DE REPARCELACIÓN A LOS EFECTOS DE INSCRIPCIÓN EN EL REGISTRO DE LA PROPIEDAD y aclara que para la inscripción se debe acreditar el pago o la consignación, únicamente, de las indemnizaciones que deban satisfacerse por la extinción de derechos de propiedad sobre las fincas aportadas a personas que, por la escasa cuantía de sus derechos, no resulten adjudicatarias de fincas». La cuestión viene regulada actualmente en el **art. 128** del Texto Refundido vigente, con el siguiente contenido:

*Art. 128. Certificación de los proyectos de reparcelación*

*1. El organismo competente para la aprobación definitiva de un proyecto de reparcelación tiene que expedir una certificación, de acuerdo con lo que establece la legislación hipotecaria, de cara a la inscripción del proyecto en el Registro de la Propiedad.*



2. En el supuesto de reparcelación voluntaria, la presentación de la escritura pública y la certificación del acuerdo de aprobación de la reparcelación son suficientes para la inscripción en el Registro de la Propiedad.

Y dicho contenido se deja inalterado, si bien se le adiciona un apartado 3, del siguiente tenor:

3. Las certificaciones del acuerdo de aprobación a que se refieren los apartados 1 y 2 deben incluir la especificación de que la aprobación definitiva ha sido notificada a todas las personas titulares interesadas. En el supuesto de que haya que satisfacer indemnizaciones por la extinción de derechos de propiedad sobre las fincas aportadas a personas que, por la escasa cuantía de sus derechos, no resulten adjudicatarias de fincas, la certificación debe acompañarse con la acreditación del pago o de la consignación de estas indemnizaciones.

Con lo cual se concreta como norma la previsión de la Exposición de Motivos acerca del pago de indemnizaciones, pero no se añade nada en orden a la inscripción de las certificaciones en el Registro, cuyo contenido seguirá siendo, según el art. 128.1, el que esté «de acuerdo con lo que establece la legislación hipotecaria».

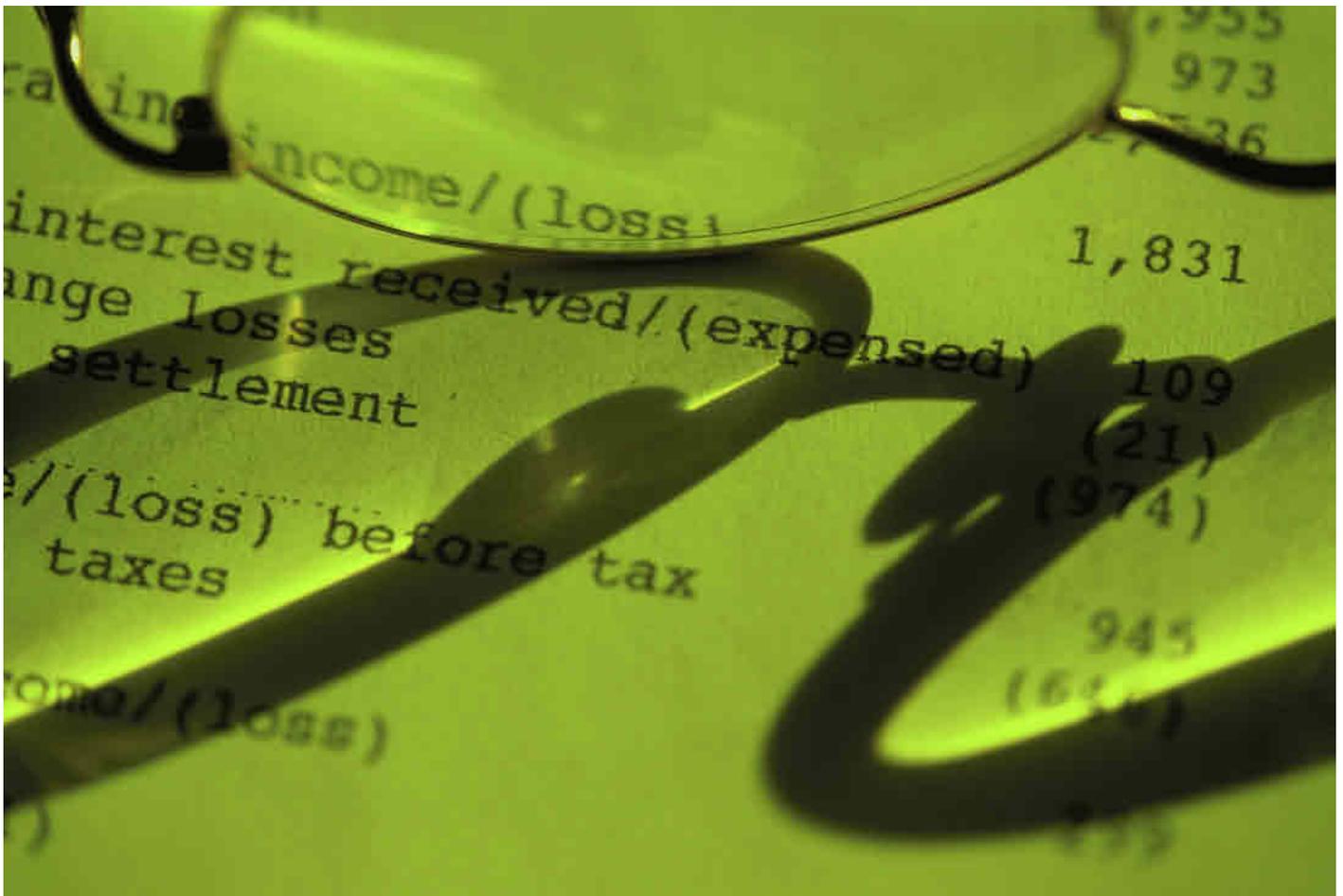
- H) El art. 62 de la Ley modifica el **art. 170** del Texto Refundido, relativo a las **CONDICIONES RESOLUTORIAS A LAS QUE DEBEN SUJETARSE LAS TRANSMISIONES DE BIENES DE LOS PATRIMONIOS PÚBLICOS DE SUELO Y DE VIVIENDA**, haciendo desaparecer las referencias que se contenían a la escritura pública de enajenación, sustituyéndolas por «el documento público en que conste la transmisión».
- I) En materia de intervención de la edificación, cabe destacar la **SUPRESIÓN DE LA LICENCIA DE PRIMERA OCUPACIÓN**,

que se sustituye por un régimen de comunicación previa.

Se añade un nuevo apartado, el 5, al **art. 187** del Texto Refundido de la Ley de Urbanismo, con el siguiente texto:

5. Queda sujeto al régimen de comunicación previa al Ayuntamiento, de acuerdo con el procedimiento que establece la legislación de régimen local, la primera utilización y ocupación de los edificios y construcciones. La comunicación ha de acompañarse de la certificación del facultativo director que acredite la fecha de finalización de las obras y de que estas se han efectuado de acuerdo con el proyecto aprobado o con las modificaciones posteriores y las condiciones impuestas, y que la edificación está en condiciones de ser utilizada.

Es una novedad que debemos poner en relación:



- De una parte, con lo previsto en el art. 20 de la Ley del Suelo estatal, cuyo apartado 1, párrafo 2.º, tiene ahora la siguiente redacción, dada por el Real Decreto Ley 8/2011, de 8 de julio:

*Tratándose de escrituras de **declaración de obra nueva terminada**, exigirán, además de la certificación expedida por técnico competente acreditativa de la finalización de esta conforme a la descripción del proyecto, los documentos que acrediten los siguientes extremos:*

*a) **El cumplimiento de todos los requisitos impuestos por la legislación reguladora de la edificación para la entrega de esta a sus usuarios.***

*b) **El otorgamiento de las autorizaciones administrativas necesarias para garantizar que la edificación reúne las condiciones necesarias para su destino al uso previsto en la ordenación urbanística aplicable y los requisitos***

## **de eficiencia energética tal y como se demandan por la normativa vigente.**

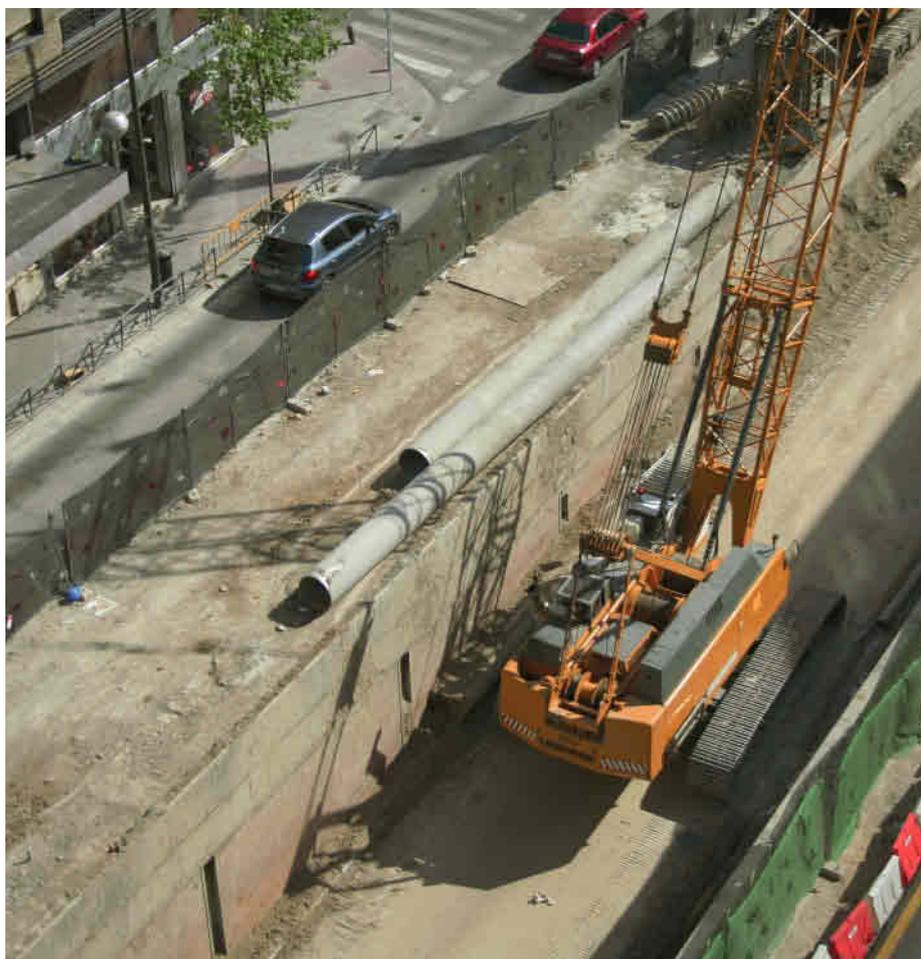
La interpretación que parece que debe darse al precepto se traduce en la exigibilidad de la licencia de primera ocupación, a la que expresamente hace referencia la Exposición de Motivos del Real Decreto Ley. Consecuencia de lo cual es que la sustitución en Cataluña de la licencia de primera ocupación por un régimen de simple comunicación previa provoca la inexistencia, a la hora de autorizar escrituras de obra nueva terminada, de esa «autorización administrativa» de que habla la Ley del Suelo<sup>(8)</sup>.

- Por otro lado, la desaparición de la licencia de primera ocupación afecta también al régimen de la cédula de habitabilidad, las verdaderas diferencias de la cual respecto de la licencia de primera ocupación nunca han llegado a estar suficientemente claras.

La cédula de habitabilidad, según el art. 7 del Decreto 55/2009, de 7 de abril, acredita que una vivienda cumple las condiciones de calidad previstas en la Ley del Derecho a la Vivienda, y en el citado Decreto, y que, por lo tanto, es apta para residencia humana, lo que no comporta formalmente una fiscalización del cumplimiento de los requisitos urbanísticos (la vivienda puede ser realmente habitable, pero tener más superficie de la autorizable, por ejemplo), fiscalización que parecía reservarse para la licencia de primera ocupación, cuya tramitación, además, preveía una inspección *in situ* que no se daba para el otorgamiento de la cédula de habitabilidad. A ello había que añadir que para obtener la «cédula de habitabilidad de primera ocupación» (obras nuevas), la regulación contenida en los arts. 13 a 17 del Decreto 55/2009, de 7 de abril, prevé que su solicitud debía acompañarse de la licencia urbanística de primera ocupación; si no se disponía de ella, debía acompañarse de la solicitud de la misma, con la licencia de obras y el certificado de cumplimiento del programa de control de calidad. Por tanto, siendo posible acompañar únicamente la solicitud de la licencia de primera ocupación, no se podía tener la certeza de que, otorgada la cédula de habitabilidad, se hubiere expedido también la licencia de primera ocupación y hecho, por tanto, la comentada fiscalización.

No obstante lo anterior, la redacción del art. 26.5 de la Ley del Derecho a la Vivienda, hasta la reforma practicada por la Ley 9/2011, introducía un elemento de duda, al señalar que «en ningún caso puede otorgarse la cédula de habitabilidad a los edificios cuya ocupación como vivienda no cumpla los **requerimientos urbanísticos** o de vivienda legalmente exigidos». *A contrario sensu*, podía entenderse que, otorgada la cédula de habitabilidad, se debían considerar cumplidos tales requerimientos urbanísticos.

La reforma de dicha redacción («en ningún caso puede otorgarse la cédula de habitabilidad si no se cumplen las condiciones técnicas legalmente exigidas por la normativa de habitabilidad») y la introducción en el art. 26 del n.º 5 bis disipan tales dudas, al indicar el mismo que:





*El otorgamiento de la cédula de habitabilidad [...] no supone la legalización de las construcciones en lo que concierne a la adecuación del uso de vivienda a la legalidad urbanística.*

- La situación a que nos conducía todo ello es que hasta ahora, para la autorización de escrituras de obra nueva terminada, debíamos exigir la licencia de primera ocupación, sin que nos sirviera la cédula de habitabilidad (aunque hay quien sí la consideraba suficiente, en base a la anterior redacción del art. 26.5 de la Ley del Derecho a la Vivienda, hasta la reforma del mismo). Y para las escrituras de compraventa, debíamos exigir la cédula de habitabilidad, sin que (dados los términos de la exigencia prevista en la Ley 18/2007, de 28 de diciembre, del derecho a la vivienda, y en el Decreto 55/2009) se considerara suficiente la licencia de primera ocupación.

A partir de esta Ley, parece que habrá que entender que, de cara a obtener la cédula de habitabilidad en vivienda de nueva construcción, se deberá aportar, en vez de la licencia de primera ocupación o su solicitud, la comunicación previa que sustituye a dicha licencia.

Por tanto, y por lo que se refiere a las escrituras de declaración de obra nueva terminada, no disponiendo ya de esa «autorización administrativa» de que habla la Ley del Suelo, cabe preguntarse si el cumplimiento de su art. 20.1 pasa por alguna de las siguientes interpretaciones:

- a) Que, aunque no lo diga la Ley, la comunicación previa produce los mismos efectos que la antigua licencia de primera ocupación.
- b) Que estos efectos serán atribuibles a la cédula de habitabilidad.
- c) Que, en Cataluña, el requisito que prevé la Ley del Suelo es sencillamente no exigible.

En mi opinión, debería considerarse admisible cualquiera de las dos primeras interpretaciones. Desaparecida esa fiscalización municipal de la que hablábamos en relación con la concesión de la licencia de primera ocupación, nos encontramos ante dos documentos (la que vamos a llamar *comunicación de*

*ocupación* y la cédula de habitabilidad) para cuya tramitación, ahora sí, se exigen los mismos requisitos materiales: proyecto aprobado por una licencia de obras y certificación técnica acreditativa de ajustarse la ejecución a dichos proyecto y licencia. Acreditado ante la Administración competente el cumplimiento de tales requisitos, basta la comunicación pertinente al Ayuntamiento para poder ocupar la vivienda y la solicitud a la Generalitat para que la concesión por parte de esta de la cédula de habitabilidad sea exclusivamente una cuestión de tiempo.

Por ello, entiendo que la escritura de declaración de obra nueva terminada debería poder autorizarse acreditando que se ha justificado ante el ayuntamiento la finalización de esta con el certificado técnico correspondiente y que se ha hecho la «comunicación de ocupación». Y, naturalmente, si entendemos dicha «comunicación de ocupación» como un trámite previo necesario para la solicitud de la cédula de habitabilidad, la presentación de esta debería ser también documento suficiente para entender cumplido el requisito que comentamos. Considero que no representa al respecto un obstáculo el nuevo art. 26.5 bis de la Ley del Derecho a la Vivienda, al que antes nos referíamos, cuyo ámbito de aplicación más lógico es el de las viviendas preexistentes que se pretende transmitir, más aún teniendo en cuenta que, de haberse observado algún posible incumplimiento de la legalidad urbanística, la propia cédula así debería reflejarlo.

Por lo que se refiere a las escrituras de compraventa en primera transmisión, los mismos argumentos permitirían considerar que la escritura puede autorizarse justificando que se ha hecho la solicitud de la cédula y que se ha acompañado la misma con la documentación ya dicha: certificado técnico y «comunicación de ocupación»; en este caso, como decíamos, el otorgamiento de la cédula es un acto obligado para la Administración. Sin embargo, lo cierto es que ese argumento se ha utilizado cuando se ha pretendido cuestionar la exigibilidad de la cédula en las segundas y ulteriores transmisiones de vivienda, si existe un certificado técnico acreditativo de la habitabilidad, y ha sido no

obstante rechazado no solo por la Administración, a la hora de interpretar el originario art. 132, letra a), de la Ley del Derecho a la Vivienda, sino también por el propio legislador, cuando ha tenido la oportunidad, tanto al desarrollar la norma en el Decreto 55/2009, de 7 de abril, como ahora, al modificarla. En consecuencia, la regla general en cualquier transmisión de vivienda, sea primera o posterior, es la exigibilidad de la cédula en el momento del otorgamiento de la escritura, mientras que solo los supuestos antes estudiados permiten excepcionar dicha exigibilidad.

**De nuevo llama la atención el injustificado peregrinaje al que la ley somete al ciudadano y que, pese a haber sido ya denunciado por el propio legislador de la Ley del Derecho a la Vivienda en su Preámbulo, subsiste en la actualidad**

Todo lo cual no impide seguir llamando la atención sobre el injustificado peregrinaje al que la ley somete al ciudadano y que, pese a haber sido ya denunciado por el propio legislador de la Ley del Derecho a la Vivienda en su Preámbulo, subsiste en la actualidad, puesto que, en viviendas de obra nueva, si bien ahora no hay que esperar a la licencia de primera ocupación, sí hay que presentar al Ayuntamiento la comunicación de ocupación y a la Generalitat, a continuación, la solicitud de la cédula.

En relación con la ACCIÓN DE RESTAURACIÓN DE LA REALIDAD FÍSICA ALTERADA Y DEL ORDEN JURÍDICO VULNERADO, se modifica el art. 207 del Texto Refundido, dándole mayor precisión, aun sin alterar su contenido esencial:

**Art. 207. Prescripción de la acción de restauración y de la orden de restauración**

*1. La acción de restauración de la realidad física alterada y del orden jurídico vulnerado prescribe a los seis años de haberse producido la vulneración de la legalidad urbanística o, en su caso, la finalización de las actuaciones ilícitas o el cese de la actividad ilícita. Si estas actuaciones tienen el aparato de un título*



# Práctica

administrativo ilícito, la acción de restauración prescribe a los seis años de haberse producido la correspondiente declaración de nulidad o anulabilidad, ya sea en vía administrativa, ya sea por sentencia judicial firme.

2. Las órdenes de restauración y las obligaciones derivadas de la declaración de indemnización por daños y perjuicios prescriben a los seis años.

3. No obstante lo dispuesto por los apartados 1 y 2, la acción de restauración y la orden dictada de restauración no prescriben nunca con relación a las vulneraciones de la legalidad urbanística que se producen en terrenos que el planeamiento urbanístico destina al sistema urbanístico de espacios libres públicos o

al sistema viario, o clasifica o tiene que clasificar como suelo no urbanizable en virtud de lo dispuesto por el art. 32.a.

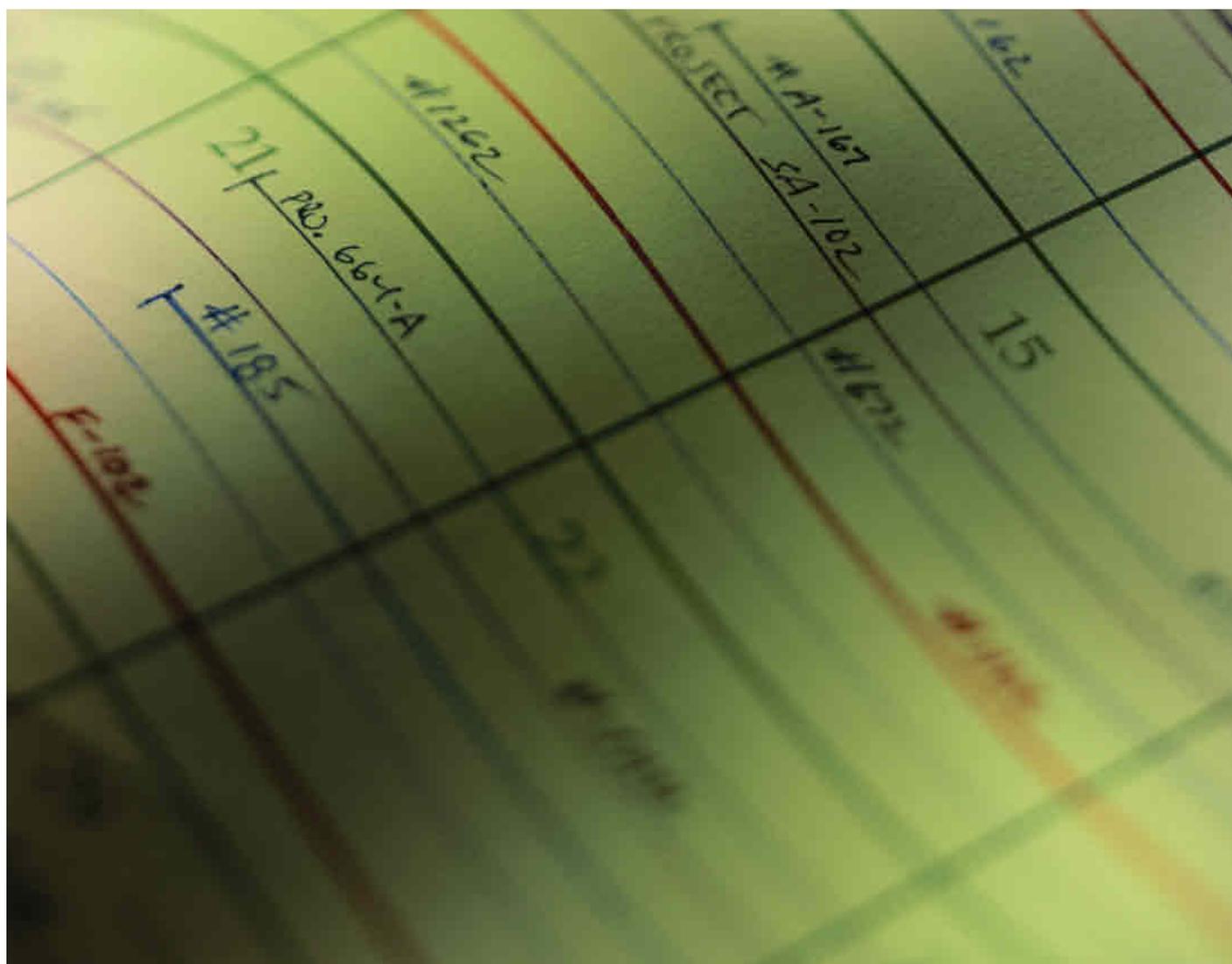
La materia tiene su mayor trascendencia visible, en el ámbito notarial, en las declaraciones de obra nueva. De modo que, aun cuando la infracción pueda prescribir antes, conforme a lo previsto en el art. 227 del Texto Refundido (cuatro años para las infracciones «graves»), la escritura no podrá autorizarse hasta que haya finalizado el plazo de seis años, conforme al art. 20.4 del Texto Refundido estatal, que se refiere a las «construcciones, edificaciones e instalaciones respecto de las cuales ya no proceda adoptar medidas de restablecimiento de la legalidad urbanística que impliquen su demolición, por haber

transcurrido los plazos de prescripción correspondientes».

## V. Real Decreto Ley 6/2012, de 9 de marzo, de medidas urgentes de protección de deudores hipotecarios sin recursos

El OBJETO del Real Decreto Ley que entró en vigor el 11 de marzo de 2012 se determina en su art. 1, esto es, establecer medidas conducentes a procurar:

- a) La **reestructuración de la deuda hipotecaria** de quienes padecen extraordinarias dificultades para atender su pago.
- b) Mecanismos de **flexibilización de los procedimientos de ejecución hipotecaria**.





**A) Las medidas de REESTRUCTURACIÓN DE LA DEUDA HIPOTECARIA** se contienen en el Capítulo II (arts. 3 a 7).

Las mismas se aplican (art. 2) a los deudores que la Ley califica como situados en el **umbral de exclusión**. Los requisitos para que se dé dicha situación los enumera el art. 3<sup>(9)</sup>, conforme al cual pueden distinguirse unos **requisitos** de tipo objetivo y otros de tipo subjetivo:

**a)** Los requisitos de tipo objetivo hacen referencia al préstamo o crédito a reestructurar y a su garantía:

1. El crédito o préstamo hipotecario debe haberse concedido para financiar la adquisición de la única vivienda propiedad del deudor.
2. Esa vivienda debe constituir el domicilio habitual del mismo.
3. No deben existir otras garantías reales que dicha hipoteca.

**b)** Los requisitos subjetivos hacen referencia a la situación del deudor y, en su caso, de los garantes personales:

b.1) Los deudores que formen parte de la misma unidad familiar y, en su caso, los codeudores que no formen parte de ella deben:

1. Carecer de rentas derivadas del trabajo o de actividades económicas.
2. Estar pagando una cuota superior al 60 % de los ingresos netos que perciba el conjunto de los miembros de la unidad familiar.
3. Carecer de cualesquiera otros bienes o derechos patrimoniales suficientes.

b.2) Los garantes personales, si existieren, deben reunir estos dos últimos requisitos (proporción de la cuota respecto de los ingresos netos y carencia de otros bienes suficientes).

La acreditación de hallarse incluido dentro del «umbral de exclusión» tal como aquí viene caracterizado suscita algunas dudas que las entidades financieras deberán resolver, pues son ellas mismas

quienes deberán efectuar la comprobación de los citados requisitos en la forma prevista en el n.º 2 del mismo art. 3.

Los **efectos** de dicha acreditación son los siguientes:

1. Limitación de los intereses de demora a un máximo de sumar a los intereses remuneratorios un 2,5 % sobre el capital pendiente (art. 4).
2. Sujeción al Código de Buenas Prácticas previsto en el anexo al Real Decreto Ley (art. 5), que será obligatorio para la entidad de crédito que se hubiere adherido al mismo (art. 5.4), adhesión que se entenderá hecha por un periodo de dos años, prorrogable anualmente, salvo denuncia expresa, y cuyo cumplimiento será supervisado por una entidad de control en la forma prevista en el art. 6. El BOE del 12 de abril publica la lista de las ochenta y seis entidades adheridas inicialmente<sup>(10)</sup>.

El Código de Buenas Prácticas tiene las siguientes características:

1. Sus previsiones solo se aplican si, además de los requisitos exigidos para entender al deudor situado dentro del umbral de exclusión, el precio de adquisición de la vivienda no supera los topes del art. 5.2, que se determinan en función de la población del municipio<sup>(11)</sup>.
2. Sus efectos se desarrollan en tres fases:
  - A) Medidas previas a la ejecución hipotecaria:
    - a) Pueden solicitarse incluso iniciado el procedimiento de ejecución, hasta el anuncio de la subasta.
    - b) Hecha la solicitud, la entidad deberá presentar, en el plazo de un mes, un plan de reestructuración de la deuda, que deberá incluir:
      - Una carencia en la amortización de capital de cuatro años.
      - La ampliación del plazo de amortización hasta cuarenta años desde la concesión del préstamo.

- La reducción del tipo de interés aplicable a Euribor + 0,25 puntos durante la carencia.
  - c) La novación que se formalice estará exenta del Impuesto sobre Actos Jurídicos Documentados (art. 8).
  - d) Si la refinanciación planteada significa que la cuota hipotecaria sigue siendo superior al 60 % de los ingresos conjuntos de la unidad familiar, el plan se considera inviable, de lo cual la entidad debe advertir al presentarlo, señalando la posibilidad de solicitar las medidas complementarias siguientes.
- B) Medidas complementarias, cuando el plan resulte inviable:
- a) El deudor podrá solicitar una quita en el capital pendiente de amortización que la entidad tendrá facultad para aceptar o rechazar en el plazo de un mes a contar desde la acreditación de la inviabilidad del plan.
  - b) Puede ser solicitada aun después de haberse anunciado la subasta.
  - C) Medidas sustitutivas, si ninguna de las dos fases anteriores resulta viable:
    - a) El deudor podrá solicitar, en el plazo de doce meses desde la solicitud de reestructuración, la dación en pago de la vivienda, quedando obligada la entidad a aceptarla.
    - b) La entrega de la vivienda podrá hacerse a la propia entidad o a un tercero que esta designe.
    - c) El deudor podrá permanecer un plazo mínimo de dos años como arrendatario pagando una renta anual equivalente al 3 % del importe de la deuda pendiente en el momento de la dación. Durante dicho plazo, el impago de la renta devengará un interés de demora del 20 %. La disposición adicional única del Real Decreto Ley establece

unas previsiones aplicables a estos contratos, introduciendo algunas modificaciones en la Ley de Arrendamientos Urbanos<sup>(12)</sup>.

- d) La dación en pago no será aplicable cuando ya se haya anunciado la subasta o si la vivienda está gravada con cargas posteriores.
- e) La entidad será sustituta del cedente, en el Impuesto sobre el Incremento del Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana, sin facultad de repercutir de este lo en su caso pagado; la eventual ganancia patrimonial estará exenta de IRPF (art. 8).

La *cancelación de hipoteca* derivada de la dación en pago tendrá bonificados los aranceles en un 50 %.

3. El art. 7 del Real Decreto Ley establece la responsabilidad del deudor que busque beneficiarse fraudulentamente de las previsiones contenidas en el Código de Buenas Prácticas.

B) En cuanto a los mecanismos de FLEXIBILIZACIÓN DE LOS PROCEDIMIENTOS DE EJECUCIÓN HIPOTECARIA que anuncia el art. 1, se concretan y limitan al procedimiento de ejecución extrajudicial, que se modifica (Capítulo IV, art. 12) cuando se siga contra la vivienda habitual del deudor.

**La principal característica de la reforma es la limitación a una única subasta, por el tipo pactado en la escritura, frente a las tres subastas previstas para dicho procedimiento, con carácter general, en los arts. 129 LH y 234 a 236 RH**

La principal característica de la reforma es la limitación a una única subasta, por el tipo pactado en la escritura, frente a las tres subastas previstas para dicho procedimiento, con carácter general, en los arts. 129 LH y 234 a 236 RH. El acta deberá quedar abierta hasta que trans-

curra el último de los plazos previstos en el procedimiento, pues, según cuál fuera el resultado de la subasta, caben adjudicaciones posteriores. Las opciones son las siguientes:

- 1.ª opción: que NO haya posturas. En este caso (n.º 5), el acreedor tiene veinte días para adjudicársela por el 60 % del valor de tasación.
- 2.ª opción: que SÍ haya posturas y ALGUNA/S supere/n el 70 % del valor de tasación. En este caso, se adjudica al mejor postor (n.º 1).
- 3.ª opción: que SÍ haya posturas, pero NINGUNA supere el 70 % del valor de tasación. En este caso, el desarrollo es el siguiente:
  - a) El deudor (n.º 2) tiene diez días para presentar a un tercero que ofrezca:
    - Más del 70 % del valor de tasación.
    - Lo suficiente para cubrir la deuda.
  - b) Si no lo hace, el acreedor tiene (n.º 3) cinco días para adjudicársela por el 60 % del valor de tasación.
  - c) Si el acreedor tampoco lo hace, se la adjudica (n.º 4) el mejor postor, si su postura:
    - Supera el 50 % del valor de tasación.
    - Cubre la cantidad reclamada por todos los conceptos.
  - d) Si no se da ninguno de dichos requisitos, se aplica el art. 236, letra n), RH y, en consecuencia, se cierra el acta, quedando expedita la vía judicial.

El resultado es que nunca va a haber una adjudicación por menos del 50 % del valor de tasación, que sube al 60 % si el adjudicatario es el acreedor, con lo cual se sigue la línea marcada desde este Colegio, en primer lugar, y a continuación, desde el Consejo General del Notariado, evitando los perjuicios derivados de la aplicación literal del Reglamento

Hipotecario en la regulación de este procedimiento con carácter general.

El diseño, en cualquier caso, no deja de suscitar dudas<sup>(13)</sup> y cabe que sea mejorado cuando el legislador cumpla con su previsión de reformar en su conjunto el procedimiento extrajudicial (disposición final 3.ª). Los mayores problemas parece que se presentan en relación con la necesidad de confirmar que la hipotecada es la vivienda habitual del deudor y con la manera de hacer dicha confirmación.

A reserva de opiniones mejor fundadas, y dado que la finalidad del procedimiento es incrementar la protección del deudor en dichos casos, la regla principal sería la de exigir siempre al requirente una manifestación al respecto, y, de negar este que la hipotecada sea la vivienda habitual del deudor, pedirle una prueba razonable de la que dejar constancia, teniendo en cuenta:

- Que la habitualidad debe darse en el momento de la ejecución.
- Que no debe considerarse suficiente, ni en un sentido ni en otro, la mera manifestación hecha en la escritura de hipoteca.
- Que si el deudor reconoce que no es la vivienda habitual, debe considerarse prueba suficiente.
- Que parece admisible (y conveniente, a falta de mejores pruebas), dado que el sistema no introduce modificaciones hasta el momento de la subasta, publicar los edictos haciendo constar los datos de que se dispongan, en orden a que pueda en su caso el deudor presentar prueba al respecto.

Como cuestión de Derecho transitorio, cabe recordar la Circular del Consejo General del Notariado según la cual:

*Atendida la importancia de la materia y en aras de hacer efectivos los prin-*



cipios constitucionales previstos en los arts. 39 («Protección de la familia») y 47 («Derecho a una vivienda digna») de la Constitución Española, entiende que lo dispuesto en el art. 12 de dicho Real Decreto Ley debe entenderse **de aplicación a todo procedimiento de ejecución extrajudicial que no hubiera concluido al tiempo de su entrada en vigor**, ya se trate de aquel en el que todavía no se ha producido subasta, en cuyo caso deberá sujetarse el procedimiento a la innovación legal (esto es, solo una subasta, si la vivienda es habitual), como si se hubiera producido primera o segunda subasta, en cuyo caso será de aplicación para la tercera subasta que estuviera anunciada los límites en cuanto al valor de adjudicación de la única subasta prevista en el art. 12 del Real Decreto Ley 6/2012.

**«Lo esencial, pues, es que, respecto de todo procedimiento de ejecución extrajudicial de vivienda habitual, no se produzcan adjudicaciones por valor inferior al del 60 % del tipo de la primera subasta, si ya se hubiera celebrado esta. Igualmente, de haberse producido esa primera subasta, para la segunda o, en su caso, tercera será de aplicación dicho límite del 60 %».**

- (1) No debe entenderse anticipada, sin embargo, y a pesar de incluirse en esta Sección, la entrada en vigor de la norma que acabamos de comentar (art. 26.2) sobre información respecto a la variabilidad de las cuotas, puesto que es adicional a la que, con carácter general, se deberá suministrar a partir del 29 de julio.
- (2) Recordemos que la Ley 19/2003, de 4 de julio, sobre régimen jurídico de los movimientos de capitales y de las transacciones económicas con el exterior, establece, en su art. 1, un principio general de libertad en relación con «cualesquiera actos, negocios, transacciones y operaciones entre residentes y no residentes que supongan o de cuyo cumplimiento puedan derivarse cobros y pagos exteriores, así como las transferencias de o al exterior y las variaciones en cuentas o posiciones financieras deudoras o acreedoras frente al exterior, sin más limitaciones que las dispuestas en esta Ley y en la legislación sectorial específica», pero, al mismo tiempo, determina, en su art. 3, que, a efectos de información administrativa y estadística, todos estos actos, negocios, transacciones y operaciones deberán ser declarados por las personas

físicas o jurídicas que los realicen y por las entidades de crédito, las empresas de servicios de inversión y otros intermediarios financieros que intervengan en su realización por cuenta de sus clientes.

- (3) También aquí puede recordarse que la Ley 19/2003, en su art. 2, vincula los conceptos *residencia* y *no residencia* en España, por lo que a las personas físicas se refiere, con el de *residencia habitual*, y este, a su vez, con lo previsto al respecto en la normativa fiscal; en cuanto a las personas jurídicas, los vincula con su domicilio social.
- (4) Todo ciudadano de un Estado miembro de la Unión Europea o de otro Estado parte en el Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo tiene derecho de residencia en el territorio del Estado español por un período superior a tres meses si:
  - a) Es un trabajador por cuenta ajena o por cuenta propia en España.
  - b) Dispone, para sí y los miembros de su familia, de recursos suficientes para no convertirse en una carga para la asistencia social en España durante su período de residencia, así como de un seguro de enfermedad que cubra todos los riesgos en España.
  - c) Está matriculado en un centro público o privado, reconocido o financiado por la Administración educativa competente con arreglo a la legislación aplicable, con la finalidad principal de cursar estudios, inclusive de formación profesional, y cuenta con un seguro de enfermedad que cubra todos los riesgos en España y garantice a la autoridad nacional competente, mediante una declaración o por cualquier otro medio equivalente de su elección, que posee recursos suficientes para sí y los miembros de su familia para no convertirse en una carga para la asistencia social del Estado español durante su período de residencia.
    - d) Es un miembro de la familia que acompaña a un ciudadano de la Unión Europea o de otro Estado parte en el Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo, o va a reunirse con él, y que cumple las condiciones contempladas en las letras a), b) o c).
- (5) REDACCIÓN ANTERIOR:
  - a) La vivienda debe gozar de cédula de habitabilidad vigente o, en el caso de las viviendas de protección oficial, de la calificación definitiva y, en los casos de municipios acogidos a lo dispuesto en el art. 26.5, de la licencia de primera ocupación para las viviendas libres, documentos que deben entregarse a los adquirentes o usuarios. Solo en el supuesto de transmisión de viviendas que no sean de nueva construcción, los adquirentes pueden exonerar de forma ex-

presa de esta obligación a los transmitentes siempre que, mediante un informe emitido por un técnico competente, se acredite que la vivienda puede obtener la cédula de habitabilidad después de la ejecución de las obras de rehabilitación.

- (6) Art. 222.2. Poder en previsión de pérdida sobrevenida de capacidad
  1. No es preciso poner en tutela a las personas mayores de edad que, por causa de una enfermedad o deficiencia persistente de carácter físico o psíquico, no pueden gobernarse por sí mismas, si a tal efecto han nombrado a un apoderado en escritura pública para que cuide de sus intereses.
  2. El poderdante puede ordenar que el poder produzca efectos desde el otorgamiento o bien establecer las circunstancias que deben determinar el inicio de la eficacia del poder. En el primer caso, la pérdida sobrevenida de capacidad del poderdante no comporta la extinción del poder. El poderdante también puede fijar las medidas de control y las causas por las que se extingue el poder.
  3. Si en interés de la persona protegida llega a constituirse la tutela, la autoridad judicial, en aquel momento o con posterioridad, a instancia del tutor, puede acordar la extinción del poder.
- Art. 222.44. Autorización judicial
  1. La autorización judicial se concede en interés de la persona tutelada en caso de utilidad o necesidad debidamente justificadas, previa audiencia del Ministerio Fiscal.
  2. La autorización no puede concederse de forma general. Sin embargo, puede otorgarse con este carácter para una pluralidad de actos de la misma naturaleza o referidos a la misma actividad económica, aunque sean futuros. En todos los supuestos, deben especificarse las circunstancias y características fundamentales de dichos actos.
  3. **El apoderado, de acuerdo con el art. 222.2.1, necesita la autorización judicial para los mismos actos que el tutor, salvo que el poderdante la haya excluido expresamente.**
  4. La autoridad judicial, si la repercusión económica del acto de disposición o gravamen que debe autorizarse supera los 50.000 euros, puede solicitar al tutor que aporte un informe técnico elaborado por un agente de la propiedad inmobiliaria, un economista o un censor jurado de cuentas o auditor independiente, según la naturaleza del acto. Tienen la consideración de independientes los profesionales imparciales escogidos por los colegios profesionales de listas o censos predeterminados.
- (7) 3. La aprobación definitiva de los proyectos de actuaciones específicas de interés

público no incluidas en un plan especial urbanístico es requisito para poder tramitar las licencias o autorizaciones municipales relativas a la actuación, que, sin embargo, pueden ser tramitadas simultáneamente, condicionadas siempre a la aprobación del proyecto. No obstante, pueden establecerse por reglamento los supuestos en que, dada la escasa entidad de las obras o de la superficie de suelo afectada por la actuación, no es exigible la aprobación del proyecto. En dichos supuestos, para otorgar las correspondientes licencias o autorizaciones municipales, se requiere el informe previo favorable de la comisión territorial de urbanismo que corresponda.

- (8) La regulación de la licencia de primera ocupación se contenía en los arts. 90 y 91 del Decreto 179/1995, de 13 de junio, del reglamento de obras, actividades y servicios de los entes locales, que ahora se derogan. Según el primero, la misma «acredita el cumplimiento de las condiciones impuestas en la licencia de obras», norma que venía recogida también en el apartado 2 del art. 27 de la Ley 18/2007, de 28 de diciembre, del derecho a la vivienda, el cual, a su vez, había sido modificado (desapareciendo dicho apartado) por la Ley 9/2011, de 29 de diciembre, de promoción de la actividad económica (DOGC de 30 de diciembre), limitándose desde entonces a decir lo que antes era su apartado 1: «La licencia de obras de edificación garantiza que el proyecto cumple las condiciones de calidad de la vivienda y del edificio de viviendas que establece el art. 22». Es decir, con el régimen anterior, podíamos concluir que la licencia de obras acreditaba que el proyecto se ajusta a la ley, y la licencia de primera ocupación, que la obra ejecutada se ajusta a la licencia de obras. Ahora, esta segunda acreditación relativa a la obra ya ejecutada y la correspondiente

autorización administrativa que la misma conllevaba han desaparecido.

- (9) Se considerarán situados en el umbral de exclusión aquellos deudores de un crédito o préstamo garantizado con hipoteca sobre su vivienda habitual cuando concurren en ellos todas las circunstancias siguientes:
- a) *Que todos los miembros de la unidad familiar carezcan de rentas derivadas del trabajo o de actividades económicas. A estos efectos, se entenderá por unidad familiar la compuesta por el deudor, su cónyuge no separado legalmente o pareja de hecho inscrita y los hijos, con independencia de su edad, que residen en la vivienda.*
  - b) *Que la cuota hipotecaria resulte superior al 60 % de los ingresos netos que perciba el conjunto de los miembros de la unidad familiar.*
  - c) *Que el conjunto de los miembros de la unidad familiar carezca de cualesquiera otros bienes o derechos patrimoniales suficientes con los que hacer frente a la deuda.*
  - d) *Que se trate de un crédito o préstamo garantizado con hipoteca que recaiga sobre la única vivienda en propiedad del deudor y concedido para la adquisición de la misma.*
  - e) *Que se trate de un crédito o préstamo que carezca de otras garantías, reales o personales, o, en el caso de existir estas últimas, que en todos los garantes concurren las circunstancias expresadas en las letras b) y c).*
  - f) *En el caso de que existan codeudores que no formen parte de la unidad familiar, deberán estar incluidos en las circunstancias a), b) y c) anteriores.*
- (10) Se trata de la práctica totalidad de las entidades, a excepción de aquellas entidades extranjeras con sede en España, como Citibank, Deutsche Bank, Banco Caixa Geral, Banco Espírito Santo, Lloyds Bank International o el Banco Pichincha.
- (11) La clasificación es la siguiente:

a) *Para municipios de más de 1.000.000 de habitantes: 200.000 euros.*

b) *Para municipios de entre 500.001 y 1.000.000 de habitantes o los integrados en áreas metropolitanas de municipios de más de 1.000.000 de habitantes: 180.000 euros.*

c) *Para municipios de entre 100.001 y 500.000 habitantes: 150.000 euros.*

d) *Para municipios de hasta 100.000 habitantes: 120.000 euros.*

- (12) Los contratos de arrendamiento que se suscriban como consecuencia de la aplicación del Código de Buenas Prácticas se considerarán contratos de arrendamientos de vivienda y estarán sujetos a la Ley de Arrendamientos Urbanos, excepto a lo previsto en sus arts. 9 y 18 (plazo mínimo y actualización de renta), con las especialidades que se regulan a continuación:

— *La duración será de dos años, sin derecho a prórroga, salvo acuerdo escrito de las partes.*

— *La renta durante el período de dos años quedará establecida de conformidad con los parámetros del Código de Buena Prácticas. Después, se aplicarán criterios de mercado.*

— *Procederá el desahucio del arrendatario tras seis meses de impago de la renta sin que este se haya regularizado en su integridad. También, si transcurrido el plazo de dos años de duración, el arrendatario no desalojara la vivienda.*

- (13) ¿Podría el deudor, por sí mismo, mejorar la postura inferior al 70 % o únicamente «si presenta a un tercero»? ¿Cabría esa misma opción cuando no ha habido posturas o solo «cuando la mejor postura presentada fuera inferior al 70 %»? ¿Debe entenderse (como parece lógico) que el valor mínimo por el que el acreedor se adjudicaría la finca en la opción 3, letra b), será igual al de la postura efectuada?