

Boletín núm. 7 Marzo 2008

## LEY DEL DERECHO A LA VIVIENDA EN CATALUÑA

El pasado 9 de enero de 2008 se publicó en el DOGC la Ley 18/2007, de 28 de diciembre, del derecho a la vivienda que entrará en vigor el próximo 10 de abril de 2008, es decir, a los tres meses desde la citada publicación.

La citada Ley se divide en un Título preliminar que trata las disposiciones generales y otros siete Títulos que desarrollan las siguientes materias:

- I.- Competencias en materia de vivienda
- II.- Planificación territorial y la programación en materia de vivienda
- III.- Calidad del parque mobiliario de viviendas
- IV.- Protección de los consumidores y usuarios de vivienda en el mercado inmobiliario.
- V.- Política de protección pública de la vivienda.
- VI.- Régimen de control y del régimen sancionador.
- VII.- Colaboración de los notarios y registradores en la aplicación de la Ley.

La citada Ley está compuesta de 136 artículos, 22 disposiciones adicionales y 8 disposiciones transitorias.

En primer lugar la Ley define el **objetivo** de la misma, que es el de regular el derecho a la vivienda, entendido como el derecho de toda persona a acceder a una vivienda digna que sea adecuada, en las distintas etapas de la vida de cada cual, a la situación familiar, económica y social y a la capacidad funcional.

Define **vivienda vacía** la que queda desocupada permanentemente, sin causa justificada, por un plazo de más de dos años. A tal efecto, son causas justificadas el traslado por razones laborales, cambio de domicilio por una situación de dependencia o la existencia de un litigio judicial pendiente de resolución. Se entiende por **vivienda sobreocupada** la que se alojan en la misma un número excesivo de personas, en consideración a los servicios de la vivienda o a los estándares de superficie fijados en Cataluña. Se exceptúan las unidades de convivencia vinculadas por lazos de parentesco si el exceso de ocupación no supone incumplimientos manifiestos de las condiciones exigibles de salubridad e higiene ni genera problemas graves de convivencia con el entorno.

Se establece que para ocupar una vivienda es preciso haber obtenido previamente la **cédula de habitabilidad**. Asimismo, en cualquier transmisión, por venta, alquiler o cesión de uso, es preciso acreditar que la vivienda cumple las condiciones de calidad, mediante la entrega o disposición de la cédula de habitabilidad vigente.

El artículo que más polémica ha generado es el 42 **“Actuaciones para evitar la desocupación permanente de las viviendas”**, que tiene la intención de evitar situaciones de desocupación permanente de viviendas.

La administración debe dar garantías a los propietarios de viviendas vacías o permanentemente desocupadas sobre el cobro de rentas o reparación de desperfectos. Dichas garantías son para fomentar el alquiler de las viviendas y evitar la desocupación de las mismas.

Una vez se hayan puesto a disposición de los propietarios todas las medidas de fomento indicados anteriormente y la vivienda siga desocupada, en los ámbitos declarados como ámbitos de demanda residencial fuerte y acreditada, la Administración puede declarar el incumplimiento de la función social de la propiedad y acordar el alquiler forzoso de la vivienda.

La declaración del incumplimiento debe realizarse mediante un expediente contradictorio, de acuerdo con establecido por la normativa de procedimiento administrativo, en el cual deben detallarse las vías de fomento específicas que se hayan puesto a disposición de la propiedad para facilitarle el alquiler de la vivienda. En el acuerdo de declaración debe advertirse asimismo que, una vez transcurridos dos años desde la notificación de la declaración, si no se ha corregido la situación de desocupación, por causa imputable a la propiedad, la Administración puede expropiar temporalmente el usufructo de la vivienda, por un periodo no superior a cinco años, para alquilarla a terceros.

En las ofertas de **arrendamientos** la información mínima debe contener los siguientes datos:

1. Descripción y condiciones físicas de la vivienda.
2. El precio total de la renta, con el desglose de los servicios accesorios.
3. El plazo.
4. Forma de actualización.
5. Fianza.

Se crean los llamados **contratos de copropiedad**, que establece que la Administración, para incrementar las posibilidades de acceso a la vivienda de los jóvenes de menos de treinta años, las familias numerosas y las personas con discapacidad, entre otras, puede establecer contratos de copropiedad con los particulares. La citada copropiedad de la Administración no puede superar el 20% del coste de la vivienda.

En esta Ley también se regula de forma extensa todo lo relacionado con las **Viviendas Protegidas** en Cataluña.

En cuanto a las **infracciones** en materia de vivienda establece, entre otras, las siguientes:

- **Muy Graves (sanción hasta 900.000 euros):**
  - Transmitir, alquilar o ceder el uso como vivienda de inmuebles que no pueden obtener la cédula de habitabilidad.
  - Ser promotor y responsable de la sobre ocupación de una vivienda que ponga en riesgo la seguridad de las personas.
  - Explotar económicamente inmuebles considerados infraviviendas en los términos establecidos en la Ley.
  - Adquirir otra vivienda si ya se tiene la propiedad de una vivienda de protección oficial si no se dan las causas de justificación.
- **Graves (sanción hasta 90.000 euros):**
  - No entregar el libro del edificio
  - Prestar suministros de agua, gas, electricidad u otras energías si no se tiene la cédula de habitabilidad.
  - Promover la sobre ocupación de una vivienda.
  - No entregar a los interesados en adquirir o alquilar una vivienda la documentación establecida en la Ley.

- **Leves (Sanción hasta 9.000 euros):**
  - No facilitar las instrucciones de uso y mantenimiento de los productos de construcción.
  - Realizar publicidad de viviendas sin hacer constar los datos obligatorios que establece la Ley.
  - Incumplir la obligación de formalizar de forma correcta y completa el libro del edificio.
  - No ocupar de forma efectiva y en los plazos establecidos las viviendas de protección oficial.

JOSÉ DE MIER MARFIL

### DELITOS ACTUALES CONTRA LA SEGURIDAD DEL TRÁFICO

DELITO	CONDUCTA	PENA
<b>Del art. 379</b>	a) Conducir en vía urbana a + de 60 Km/h de la velocidad permitida. b) Conducir en vía interurbana a + de 80 km/h de la velocidad permitida c) Conducir un vehículo a motor influenciado por drogas toxicas , estupefacientes, sustancia psicotrópica o bebida alcohólica d) Conducir con tasa de alcohol en aire espirado superior a 0,60 ml/litro o tasa de alcohol en sangre superior a 1,2 gr/litro	Prisión de 3 a 6 meses o multa + retirada de carné de 1 a 4 años + trabajos en beneficio de la comunidad
<b>Del art. 380</b>	Conducir vehículo a motor con temeridad manifiesta poniendo en peligro concreto la vida o integridad de las personas. Es conducción temeraria cuando concurren las circunstancias de los apartados a), b) y d), del art. anterior.	Prisión de 6 meses a 2 años Retirada de carné de 1 a 6 años
<b>Del art. 381</b>	Realizar la conducta descrita en el art. anterior con manifiesto desprecio por la vida de los demás. En ausencia de concreto peligro para la vida o integridad de las personas la pena se rebaja.	Prisión de 2 a 5 años + multa Retirada de carné de 6 a 10 años Prisión de 1 a 2 años + multa Retirada de carné de 6 a 10 años
<b>Del art. 382</b>	Cuando la conducta sancionada en los arts. anteriores cause lesiones constitutivas de delitos, se aplicará una pena agravada, según se indica.	Se impondrá la infracción más gravemente penada en su mitad superior + resp. civil
<b>Del art. 383</b>	Negarse a realizar las pruebas sobre niveles de alcoholemia, drogas, etc., está castigado, según se indica.	Prisión de 6 meses a 1 año Retirada de carné de 1 a 4 años

<b>Del art. 384</b>	Conducir un vehículo en los casos de pérdida de vigencia del permiso o licencia por pérdida de los puntos asignados	Prisión de 3 a 6 meses o multa + trabajos en beneficio de la comunidad
<b>Del art. 385</b>	Crear un grave riesgo para la circulación por colocar obstáculos imprevisibles en la vía, derramar sustancias deslizantes o inflamables o anular la señalización de tráfico	Prisión de 6 meses a 2 años o multa + trabajos en beneficio de la comunidad

JUAN CARLOS TEJEDOR HORCHE

## EL DERECHO DE TANTEO Y RETRACTO EN UNA COMUNIDAD ORDINARIA. INDIVISA, SEGÚN EL CODI CIVIL DE CATALUNYA

Debido al alto coste de las viviendas y a la carga que supone pagar hoy en día una hipoteca, es muy habitual que ostentemos la propiedad de un inmueble junto con otra persona, e incluso con varias más, en lugar de ser únicos propietarios.

Estos casos de copropiedad se dan entre matrimonios que han adquirido la vivienda habitual, entre parejas de hecho, entre hermanos o familiares, e incluso entre amigos.

Cuando adquirimos una participación de un inmueble pensamos que podremos disponer de nuestro derecho libremente, pudiéndolo transmitir cuando queramos y a quien queramos. Sin embargo, a la hora de negociar con un tercero interesado en comprar nuestra copropiedad tenemos que tener presente que el resto de copropietarios tienen atribuido por ley un derecho de adquisición preferente, como es el derecho de tanteo o el derecho de retracto.

El **tanteo** es el derecho que tienen el resto de copropietarios de una comunidad indivisa a adquirir el bien con carácter preferente, en las mismas condiciones que el copropietario que venda su participación haya acordado con un tercero comprador. Y el **retracto** es la facultad que tiene los copropietarios a subrogarse en la posición del tercero comprador, pagando la misma cantidad y en las mismas condiciones.

La diferencia fundamental, es que el derecho de tanteo existe **antes** de la venta, mientras que el derecho de retracto aparece **después** de haberse realizado la transmisión del bien.

El tanteo y el retracto entre comuneros **sólo se dan como consecuencia de transmisiones onerosas** (compraventa), si se adquiere el bien por herencia, por donación o por cualquier título gratuito, el resto de copropietarios no dispondrán de estos derechos. los derechos de tanteo y retracto.

Son derechos atribuidos por ley a los miembros que formen parte de una comunidad indivisa; si bien en el art. 552-4 Codi Civil de Catalunya, se prevé que:

*"La enajenación a título oneroso del derecho de cotitulares a favor de terceras personas ajenas a la comunidad, salvo que en el título de constitución se haya pactado de otro modo, otorga a los demás el derecho de tanteo para adquirirlo por el mismo precio o valor y en las condiciones convenidas con aquellas."*

Por tanto vemos, los miembros que formen parte de la comunidad pueden acordar la renuncia al derecho de tanteo y retracto. Por lo que siempre que adquiramos una participación de una propiedad deberemos mirar el título constitutivo. (escritura, contrato de compraventa, etc.) a los efectos de si los restantes copropietarios tendrán o no el derecho de tanteo o retracto.

Hay que matizar que, en caso de que la comunidad recaiga sobre un bien inmueble, la renuncia al derecho de tanteo y retracto **sólo se podrá hacer en escritura pública y deberá constar inscrita en el Registro de la Propiedad.**

En caso de que no se haya renunciado, la ley **obliga** al copropietario que quiere transmitir su participación a notificar de forma fehaciente a los restantes miembros de la comunidad que ha decidido vender su participación a un tercero que es ajeno a la comunidad “y las circunstancias de la transmisión”:

Aunque no se especifica ni se detalla nada sobre qué se entiende por “circunstancias de la transmisión”, la jurisprudencia que existe sobre el derecho de tanteo y retracto previsto en el Código Civil estatal, ha resuelto que se refiere a:

- El precio por el que va a vender.
- La forma de pago acordada con el comprador.
- La identidad del comprador

Desde el momento en que se recibe la notificación del copropietario vendedor, se dispone del plazo de **1 mes**, para decidir si quiere adquirir el bien con esas mismas condiciones que le han sido notificadas.

En caso de que la comunidad esté compuesta por más de dos copropietarios, se deberá notificar a todos ellos, quienes podrán ejercer su derecho de adquisición preferente en proporción a los respectivos porcentajes de participación que ostente cada uno.

Si el copropietario que ha decidido vender o transmitir su participación no notifica este hecho al resto de comuneros, **el derecho de tanteo se convierte en el derecho de retracto**. En cuyo caso, se podrá requerir al tercero que ha comprado para que nos transmita a nosotros la cuota que ha adquirido, en las mismas condiciones.

Para ejercer el derecho de retracto disponemos de **tres meses** a contar, **desde que se tiene conocimiento de que un miembro de la comunidad ha vendido o cedido a un tercero su parte o desde que se haya inscrito la transmisión en el registro correspondiente**. Es importante destacar que en el resto de comunidades autónomas el plazo para ejercer el derecho de retracto es tan sólo de **nueve días**, en aplicación del art. 1.524 del Código Civil estatal.

Si con posterioridad a la notificación de la posibilidad de ejercer el derecho de tanteo y realizada la compraventa, llega a nuestro conocimiento alguna de las circunstancias que constan en la notificación se han modificado (el precio es distinto, la forma de pago es otra, etc.), existirá asimismo la posibilidad de ejercer el derecho de retracto, empezando a contar el plazo de 3 meses desde que conocimos de las verdaderas condiciones de la compraventa.

En el Codi Civil de Catalunya no se dice nada respecto a si tenemos que abonar al comprador los gastos en los que ha incurrido al realizar la compraventa, como son la factura del Notario, el Registro de la Propiedad, etc. Por el contrario, en el Código Civil estatal se hace mención a la obligación de pagar los gastos necesarios para hacer la compraventa y los gastos útiles para mantener la cosa vendida en el art. 1.518, que se encuentra dentro de la regulación del “retracto convencional”, es decir, aquel que se constituye por acuerdo entre un vendedor y un comprador, por el que si el comprador decide transmitir el bien, el primer vendedor tendrá derecho a subrogarse en la posición del tercero que quiere comprar y volver a adquirir la propiedad. Sin embargo, cuando regula el derecho de retracto legal, el que se reconoce expresamente a los copropietarios o colindantes de una finca, no hace ninguna referencia a los gastos que hay que abonar al comprador.

Ha sido la jurisprudencia, la que ha desarrollado que los gastos de notaria, registro y demás, así como los gastos que se hayan ocasionado por el adecuado mantenimiento de la finca, en aplicación extensiva del art.1.518 CC.

En Cataluña, como ya hemos expuesto en otras ocasiones, desde la entrada en vigor del libro primero del Codi Civil Català, rige la norma del que el derecho civil catalán es “auto integrador” (art 111-1 CCC), lo que significa que no podemos aplicar supletoriamente la legislación civil estatal y, en consecuencia, la jurisprudencia recaída en aplicación de la misma. Por ello, cabe sostener la idea de que en Cataluña no es obligatorio abonar al comprador los gastos realizados por la compraventa, aunque tendremos que estar a lo que resuelvan los tribunales en concreto.

Para ejercer el derecho de tanteo, tenemos que interponer una demanda para el ejercicio del derecho de retracto, consignando en el juzgado el precio que conste en la compraventa, y en el que solicitaremos además que se inscriba la demanda en el Registro de la Propiedad, evitando así que el tercero comprador pueda inscribir otras cargas en la finca que pueda perjudicar a nuestro derecho.

En definitiva, siempre que adquiramos o queramos transmitir una cuota de participación de un bien, tendremos que tener en cuenta la posibilidad de que otro copropietario pueda adquirir esa cuota con preferencia frente al tercero ajeno.

DAVID MARTÍNEZ TOLEDO

## LA CUSTODIA COMPARTIDA

Es de todos sabido que en una ruptura matrimonial la parte más desfavorecida son los hijos menores habidos en el mismo, y que el procedimiento de divorcio o nulidad implica determinar a quien corresponderá en adelante la patria potestad, el cuidado de los hijos, el régimen de comunicación y estancia con el otro progenitor, así como la contribución de cada cónyuge en las cargas del matrimonio y alimentos, pues la ruptura no exime a los padres de sus obligaciones para con sus descendientes.

La Ley 13/2005, de 1 de julio, que ha modificado el Código Civil en materia de derecho a contraer matrimonio junto con la Ley 15/2005, de 8 de julio, que ha modificado el Código Civil y la Ley de Enjuiciamiento Civil en materia de separación y divorcio, han venido a acoger legalmente la institución de la custodia compartida.

Es necesario diferenciar la **guarda y custodia** de la **patria potestad**. Ésta es el conjunto de derechos que la ley confiere a los padres sobre las personas y bienes de sus hijos mientras son menores de edad con el objetivo de permitir el cumplimiento de aquellos deberes que implica el mantenimiento y la educación de aquellos. En cambio el Tribunal Supremo ha identificado la guarda y custodia con la función de los padres de velar por los hijos y tenerlos en su compañía. La concepción tradicional dominante mantenía que si los progenitores vivían separados, como en los casos de divorcio, a diferencia de la patria potestad que, salvo casos excepcionales, correspondía a ambos progenitores, la guarda y custodia necesariamente debía residenciarse en el padre o en la madre o en tercera persona, pero nunca compartida, si bien en los últimos años no pocos progenitores han establecido la custodia compartida de facto para regular la relación con sus hijos, por lo que esta institución ahora regulada no es novedosa.

La **custodia compartida** es la situación legal mediante la cual ambos progenitores ejercen la custodia legal de sus hijos menores de edad, en igualdad de condiciones y de derechos, influyendo en el desarrollo y evolución física y psicológica de sus hijos, y teniendo un contacto permanente con los mismos. Será acordada por un juez, conforme al artículo 92 del Código Civil, a instancias de ambos padres cuando lo soliciten en la propuesta de convenio regulador o cuando ambos lleguen a este acuerdo en el transcurso del procedimiento. Excepcionalmente, aun cuando no se den los supuestos, a instancia de una de las partes, fundamentando el juez la decisión en que sólo de esta forma se protege adecuadamente el interés superior del menor.

En ambos supuestos serán requisitos absolutamente necesarios para la adopción de una custodia compartida:

1. El informe favorable del Ministerio Fiscal, órgano de obligada intervención en todo procedimiento en el que el interesado sea un menor.
2. Oír a los menores que tengan suficiente juicio, sean mayores de 12 años, o cuando se estime necesario de oficio o a petición del Fiscal, partes o miembros del Equipo Técnico Judicial, o del propio menor.
3. Atender a la relación que los padres mantengan entre sí y con sus hijos para determinar su **idoneidad** con el régimen de guarda pues este régimen comporta un entendimiento y flexibilidad de comprensión importante entre los padres.
4. Además, antes de adoptarla, con carácter facultativo pero muy recomendable, el Juez, de oficio o a instancia de parte, podrá recabar dictamen de especialistas debidamente cualificados.

Puntualizar que no procederá la guarda conjunta cuando cualquiera de los padres esté incurso en un proceso penal iniciado por atentar contra la vida, la integridad física, la libertad, la integridad moral o la libertad e indemnidad sexual del otro cónyuge o de los hijos que convivan con ambos o cuando advierta la existencia de indicios fundados de violencia doméstica.

Dos son los problemas que principalmente plantea la custodia compartida: como se instrumentaliza, que está relacionado con la asignación del domicilio conyugal, y el reparto de cargas, que está en conexión con la pensión de alimentos.

En cuanto a la forma de ejercerse, el domicilio conyugal debe atribuirse al progenitor más necesitado, y lo habitual es que se asigne a cada progenitor un periodo de días o meses en los que el menor convive en su domicilio y luego en el del otro sucesivamente. También cabe la posibilidad, no muy común, que el menor viva en el domicilio conyugal y sean los padres los que se trasladen a dicho domicilio en los periodos que les correspondan.

Respecto a la distribución de los gastos entre los padres, previa acreditación de los gastos fijos de los hijos, cada progenitor debe soportar y sufragar los gastos ordinarios de manutención de aquéllos durante los periodos de convivencia designados, mientras que los demás gastos deberán ser satisfechos a partes iguales por el padre y la madre. Pero no es incompatible que, frente a diferentes niveles económicos de los padres, uno de los progenitores deba pagar una pensión de alimentos, en la proporción que corresponda, al otro progenitor más necesitado, en los periodos en que le menor no permanezca en su compañía.

Respecto a estos gastos extraordinarios, definidos por la jurisprudencia como aquellos necesarios e imprevisibles, también pueden ser satisfechos con un fondo común que creen los progenitores con una asignación fija mensual.

Todo lo antedicho supone que para la viabilidad de esta guarda compartida deba atenderse a la ubicación cercana de los domicilios de los progenitores, a los horarios y actividades de los hijos, a los horarios laborales de los padres y sus medios económicos.

MÍRIAM BARÓ VILARRUBIAS