

• revista del sector inmobiliario

inmueble

Año XIX | Número 162 | Junio 2016

www.revistainmueble.es



Qué pisos son los que se venden más rápido

Inmuebles: donación o herencia.
¿cómo se paga menos?

Subastas electrónicas de inmuebles.
Te enseñamos a participar

LIBROS24h.com
WWW.LIBROS24H.COM

 **Grupo difusión**

Edita: Difusión Jurídica y Temas de Actualidad S.A.

Director: J. Pintó Sala

Directora Adjunta: Lorena Bellido Selma, Maite Pérez Marín

Consejo de Redacción: Pedro Bas Avella, Joan M. Bermúdez Prieto, Joaquim Botanch, Mercedes Caral, Mercedes Coma, Francisco Echeverría Summers, Luis Figueras, Fernando J. García Martín, Alfonso Hernández-Moreno, Agustí Jausàs, Montserrat Junyent Martín, Jan Maarten Goedemans, Chantal Moll de Alba Lacuve, Jose Mª Tovillas Morán, Pedro Tuset del Pino, Mercedes Mallén.

Redacción y Administración

Difusión Jurídica y Temas de Actualidad, S.A.

Recoletos, 6 - 28001 Madrid

Tel.: 91 426 17 84 - Fax: 91 578 45 70

Ronda General Mitre, 116 Bajos

08021 Barcelona

Tel.: 93 246 93 88 - Fax: 93 232 16 11

www.revistainmueble.es

www.bdiinmueble.es

www.informativojuridico.com

e-mail: inmueble@difusionjuridica.es

CIF: A-59888172

Depósito Legal: B-14333-96

Centro de atención al suscriptor: 902 438 834

e-mail: clientes@difusionjuridica.es

Fidelización de clientes: 91 426 17 84

e-mail: cartera@difusionjuridica.es

Marketing: 91 426 17 84

e-mail: marketing@difusionjuridica.es

Diseño y Maquetación

Fabio Heredero Barrigón

Exclusiva de publicidad

Comunicación Integral y Marketing para Profesionales

Calle Recoletos nº 6 1º D, 28001 Madrid

Tel.: 91 57 77 806 - Fax: 91 57 62 021

Exclusividad Cima Barcelona

C/ Modolell, 61 Bajos, 08021 Barcelona

Tel.: 91 57 77 806

info@cimapublicidad.es - www.cimapublicidad.es

Impresión

Rotoatlántica

La editorial Difusión Jurídica y Temas de Actualidad S.A., a los efectos previstos en el artículo 32.1, párrafo segundo del vigente TRLPI, se opone expresamente a que cualquiera de las páginas de Inmueble, o partes de ellas, sean utilizada para la realización de resúmenes de prensa.

Cualquier acto de explotación (reproducción, distribución, comunicación pública, puesta a disposición, etc.) de la totalidad o parte de las páginas de Inmueble, precisará de la oportuna autorización, que será concedida por CEDRO mediante licencia dentro de los límites establecidos en ella.

Difusión Jurídica y Temas de Actualidad, S.A. no comparte necesariamente las opiniones vertidas por sus colaboradores en los artículos publicados. El uso del contenido de esta revista no sustituye en ningún caso la consulta de la normativa vigente ni a un profesional especialista en la materia.



SUMARIO

03 Editorial

A Fondo

04 El nuevo sistema de subastas electrónicas

08 Intuición o racionalidad en la compra de un piso a través de las webs

12 La tributación de los elementos patrimoniales no contabilizados en el Impuesto Sobre Sociedades

18 Crowdfunding inmobiliario: una alternativa de inversión más "democrática"

24 Lo que dicen los jueces: La nulidad de las cláusulas suelo

28 Caso Práctico

Encargo de construcción de un inmueble a empresa promotora, que contrata a otra Mercantil la ejecución de la obra. Contrato Privado de Compraventa y elevación posterior a Escritura Pública ante Notario. Defectos en la construcción del inmueble.

46 Financiación

El Condo-Hotel como modelo de explotación de alojamientos turísticos

50 Mercado

Qué viviendas se venden con mayor rapidez

54 Fiscal

Las diferencias fiscales entre donaciones y herencias

56 Técnica

Acabar con las humedades en el hogar tiene un coste de apenas 1000 €

58 Internet inmobiliario

60 Ahora preocupa

VIII EDICIÓN PREMIO JURÍDICO INTERNACIONAL ISDE 2016.

WWW.PREMIOJURIDICO.COM



Distingue la investigación y el estudio del Derecho en las siguientes ramas:

Derecho Internacional Público o Privado / Derecho Deportivo / Ética de la Abogacía / Derecho Fiscal y Tributario / Marketing Jurídico y Gestión de Despachos / Derecho Sanitario

Categoría: Estudiante / Profesional

Patrocinadores:



THOMSON REUTERS

uni>ersia
red de universidades. red de oportunidades

RR DONNELLEY

Derechonews

Colaboradores / Categoría Profesionales

1961 Abogados y Economistas

ADRI Abogados

Alemany & Muñoz de la Espada Corporate Legal

Allen & Overy

Araoz & Rueda

Ashurst

BDO Abogados & Asesores Tributarios

Benow Partners

Bird & Bird

Broseta

Buñete Amorós

Cuatrecasas, Gonçalves Pereira

Deloitte

Dentons

DLA Piper

Euriux Abogados

Eversheds Nicea

EY Abogados

Francis J. Vassallo & Associates

Agencia Organizadora:



Freshfields

Garrido Abogados

GPartners

Gorri y Cajigas Abogados

Herrero y Asociados S.L.

Jeusnas

Jimenez Astorga Abogados y consultores

JM Arnaiz & Asociados

King and Wood Malleson

Linklaters

Luis Romero y Asociados

Montero Aramburu Abogados

Offeros Abogados

Pérez Ufiorca

Pérez+Partners

Pintó Ruiz & Del Valle

PKF Attest

Quorum Asesores J.A.S.L.

Ramón y Cajal Abogados

Rödl & Partner

Sacristán & Rivas Abogados

Sánchez Stewart Abogados

Schiller Abogados

Sentencia, Buñete Jurídico Internacional

Squire Patton Boggs

Yingke Adarve

Universidades / Categoría Estudiante

Columbia Law School

Facultad de Ciencias Sociales y Jurídicas Universidad Carlos III de Madrid

Facultad de Derecho - Universidad de la Laguna

Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid

Facultad de Derecho de la Universidad de Cádiz

Facultad de Derecho Universidad de Valladolid

Facultad de Derecho y Economía. UdL

Instituto Tecnológico de Monterrey

Nebrija Universidad

Pontificia Universidad Católica de Chile

The City Law School

Universidad Alfonso X el Sabio

Universidad Camilo José Cela

Universidad Católica de Valencia San Vicente Mártir

Universidad de Oviedo (Facultad de Derecho)

Universidad de Barcelona

Universidad Miguel Hernández de Elche

Universidad Pablo de Olavide de Sevilla

Universitat Pompeu Fabra

Universidad Rafael Urdaneta de Venezuela

Universidad de Santiago de Compostela

Universidad Francisco Marroquín

Wolfson College Cambridge

Medios Oficiales:

 Libertad Digital

 Derecho news

 EUROPA FM

 iusport

 CIMA

ABC EL PAÍS

EL MUNDO

Expansión

MARCA

 Fiscal Laboral

LA RAZÓN

Economist & Jurist

Tel.: (+34) 911 265 180 · info@premiojuridico.com · www.premiojuridico.com



En busca del éxito

Hace unas semanas nos comentaba uno de los más importantes inversores de origen chino, que su éxito en el sector inmobiliario a nivel internacional en gran medida se debía a que siempre, antes de actuar y tomar decisiones, analizaba y estudiaba el territorio objeto de su intervención, con la finalidad de poder concretar con precisión su objetivo, que siempre debía ser el de mayor rentabilidad, por una u otra razón. Este análisis y estudio, es fundamental que tenga en cuenta los diferentes factores que intervienen en un mercado concreto, pero aun es más importante, que éste estudio analítico, concluya con un consejo preciso, que permita tomar decisiones igualmente precisas. Por ejemplo, como el que aparece en este número de Inmueble, que nos indica, que el piso que más rápidamente se vende es el que tiene entre una y dos habitaciones. Ni una más ni una menos.

Como decía nuestro, aquí, anónimo inversor chino, para ir en busca del éxito, además de ir bien acompañado, hay que tener objetivos precisos, de lo contrario la reflexión nos devora.

direccioncontenidos@difusionjuridica.es

El nuevo sistema de las subastas electrónicas

Desde octubre de 2015 las subastas judiciales funcionan de manera electrónica, lo que ha conllevado cambios sustanciales en su funcionamiento. Sin embargo, estas modificaciones no han sido tan ventajosas como a priori se podría esperar, quedando pendiente aspectos que deben ser mejorados por el legislador.



Carlos Solà Tejada
Abogado Junior en Jausas

1. Introducción
2. Aspectos generales y funcionamiento
3. La problemática
4. Conclusiones

Introducción

La puesta en funcionamiento del nuevo sistema de subastas electrónicas ha significado una importante transformación en el escenario de las subastas judiciales y notariales, ya que desde octubre de 2015 sólo pueden celebrarse de forma telemática.

En efecto, la nueva regulación establecida por la Ley 19/2015, de 13 de julio, de medidas de reforma administrativa en el ámbito de la Administración de Justicia y del Registro Civil, la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria, - que regula en el título VII la enajenación en subasta de bienes o derechos determinados de forma voluntaria - y el Real Decreto 1011/2015, de 6 de noviembre, que asienta el procedimiento para formalizar el sistema de consignaciones en sede electrónica de las cantidades necesarias para tomar parte en las subastas judiciales y notariales, implica la entrada de nuevos actores en el proceso y

supone la introducción de ciertas mejoras, aunque también se han erigido ciertos aspectos no exentos de polémica y que serán analizados a lo largo de este artículo.

Con esta reforma el legislador ha optado por dar mayor transparencia y publicidad al sistema, eliminando la presencia de licitadores en el juzgado y facilitando la participación de cualquier inversor o interesado, lo que implica un potencial aumento en la rentabilidad del proceso judicial o notarial de que se trate.

A tal fin, se ha creado el portal de subastas judiciales electrónicas adscrito al BOE (<https://subastas.boe.es>), mediante el cual cualquier interesado puede participar de forma telemática en todas las subastas que se estén celebrando en el Estado español, sin la obligación de comparecer personalmente en el juzgado.



Aspectos generales y funcionamiento

Tal y como venía sucediendo hasta ahora, las subastas judiciales electrónicas se inician mediante Decreto de convocatoria. Una vez éste deviene firme, se publicará el edicto correspondiente en el BOE mediante el que se dará publicidad a la subasta. No obstante, es requisito indispensable para la publicación, el pago de la tasa de 64,66 euros mediante la liquidación del modelo 791 facilitado por los funcionarios de la Administración de Justicia. El importe de la tasa es el mismo con independencia del número de lotes o bienes a subastar, lo que no supone un gasto significativo. Sin embargo, lo que a priori no parece un problema en las ejecuciones civiles pudiendo reembolsarse la tasa en la pertinente tasación de costas, sí que plantea un problema en sede concursal,

consecuencia de los problemas de tesorería que a menudo presentan las empresas en situación de concurso. Ante ello, se están dictando resoluciones por parte de los Juzgados Mercantiles en las que se reconoce el pago de la tasa como crédito contra la masa indispensable para la liquidación, algo que deviene en la práctica ineficaz ya que, como se ha dicho, sólo tras el pago de la tasa se va a publicar la subasta. Ante este obstáculo se están presentando distintas alternativas, tales como el pago de la misma por parte de los acreedores, la administración concursal, un tercer interesado o incluso la declaración de insuficiencia de masa activa solicitando la conclusión del concurso. Lo más razonable sería que dicha tasa fuera exenta de pago en el supuesto de concurso de acreedores, tal y como se prevé para la presentación de concurso voluntario.

“Cualquier interesado puede participar de forma telemática en todas las subastas, sin la obligación de comparecer personalmente en el juzgado”

“Es requisito indispensable para la publicación, el pago de la tasa de 64,66 euros mediante la liquidación del modelo 791”

Una vez liquidada la tasa, se nos plantean dos opciones, bien que la entidad financiera que ha realizado la liquidación comunique al BOE el pago de la tasa, pudiendo transcurrir un plazo de 20 a 30 días, o bien que el propio ejecutante o administración concursal inserten el NRC en el portal web boe.es - en la pestaña anuncios y, dentro de esta, actualizar NRC -. Realizado este paso, se publicará el edicto correspondiente en el BOE anunciando la subasta. Si bien el artículo 648 de la LEC establece que la subasta se abrirá transcurridas, al menos, veinticuatro horas desde la publicación del anuncio en el BOE, en la práctica la subasta, una vez publicada en el BOE, se abre a las 00:00 horas del tercer día siguiente a la publicación. Abierta la subasta, se admitirán posturas durante un plazo de veinte días naturales, previéndose una prórroga de una hora si se realiza una puja superior a las ya realizadas en la última hora del vigésimo día, y así sucesivamente hasta un máximo de 24 horas.

Una vez iniciada la subasta cualquier interesado puede acceder al Portal web y consultar los detalles de la misma, tales como información general, la autoridad gestora, los lotes que la componen, acreedores, o las pujas máximas realizadas hasta el momento. Sin embargo, sólo los usuarios registrados, mediante certificado electrónico reconocido de persona física, dispondrán de la opción de realizar depósitos y participar como postores en la subasta.

Con el nuevo sistema, es la Agencia Tributaria el organismo encargado de gestionar la consignación del depósito para poder participar en las subastas judiciales y notariales, así como la devolución del mismo a los licitadores que no hayan realizado la mejor postura.

La formalización del depósito, por valor de un 5% del valor de tasación del bien, es condición indispensable para poder participar en la subasta, con la excepción de ejecutantes y acreedores privilegiados especiales que, conforme al artículo 647.2 de la LEC, tienen la posibilidad de participar sin necesidad de consignar cantidad alguna. No obstante, el decantarse por esta última op-

ción, implica que ejecutantes y acreedores sólo podrán realizar posturas cuando existan licitadores que hayan realizado alguna puja, lo que propicia un posible escenario de subasta desierta. Es por ello que se prevé la posibilidad para ejecutantes y acreedores de acudir a la subasta como licitadores externos. En consecuencia, consignado el depósito del 5% del valor del bien, podrán participar en la subasta sin necesidad de concurrencia de otros licitadores en la misma.

Asimismo, entre las principales novedades del nuevo sistema destaca la posibilidad de realizar reserva de postura permitiendo a los licitadores realizar pujas iguales o inferiores a la más alta ya realizada, y la consiguiente posibilidad de adjudicarse el bien en el supuesto que el adjudicatario no llegue a consignar el importe total en el plazo de 10 días para bienes muebles y 40 para inmuebles. Será el mismo portal el que, realizada la primera puja, solicitará al licitador que indique si desea realizar reserva de postura. En caso afirmativo, su depósito será retenido hasta que el que haya realizado la puja más alta consigne la totalidad del importe de adjudicación.

La problemática

A pesar de las ventajas expuestas, el nuevo sistema presenta ciertos aspectos susceptibles de mejora. Uno de los principales inconvenientes que se encuentran los usuarios es la falta de información proporcionada por el Portal. A menudo, datos tan relevantes como el valor de tasación, las cargas, la situación posesoria o la posibilidad de visitar el bien no aparecen rellenos, limitándose a indicar que el dato “no consta”. Esta circunstancia ahuyenta a posibles postores al desconocer datos relevantes o incluso determinantes a la hora de decidir participar en el proceso de subasta. En este sentido sería interesante que se establecieran medidas o incentivos legales como el previsto en el artículo 669 de la LEC, en las ejecuciones de bienes inmuebles, por el que el deudor puede ver reducida su deuda hasta un 2% del valor del bien si colabora facilitando que los posibles licitadores puedan

“Entre las principales novedades del nuevo sistema destaca la posibilidad de realizar reserva de postura”

visitar e inspeccionar el inmueble.

Otro aspecto adverso del nuevo sistema es la falta de comunicación automática a acreedores y licitadores del inicio de la subasta. Si bien es cierto que en las ejecuciones civiles el acreedor puede tener cierta idea de cuando se iniciará la subasta, ya que será éste el que realice el pago de la tasa y comunique al BOE su liquidación. En las subastas concursales será la administración concursal la encargada de realizar la liquidación de la misma, por lo que acreedores y licitadores se encuentran ciertamente desorientados respecto a la fecha de inicio de la subasta. Ante esta circunstancia se están utilizando remedios tales como la comunicación del inicio de la subasta por parte de la Administración concursal o de la propia Oficina Judicial, aunque lo ideal sería, en ambos casos, que se creara un sistema de avisos automáticos para el beneficio de todos los interesados y el buen fin de la subasta.

A lo ya expuesto, hay que sumar el que quizá sea el aspecto más polémico de la reforma que es la finalización de la subasta a las 00:00 horas del vigésimo día, pudiendo éste recaer en un día no laborable. Este aspecto ha puesto en pie de guerra a representantes de entidades bancarias y a

procuradores que ya trasladaron sus quejas al Ministro de Justicia Rafael Catalá, quién atendiendo a las peticiones del sector, anunció una inminente reforma de la normativa vigente limitando las subastas electrónicas hasta las 18:00 horas de los días laborables.

Conclusiones

A modo de conclusión, podemos afirmar que el nuevo sistema conlleva a la digitalización y modernización de las subastas en un sector tradicionalmente reacio a la implantación de nuevas tecnologías. Igualmente supone la eliminación de la presencia de postores en el juzgado y se incrementa la transparencia y publicidad, facilitando la participación de cualquier interesado lo que puede traducirse en un mayor rendimiento en los procesos de subasta. Por el contrario, el nuevo método presenta ciertos aspectos susceptibles de mejora tales como la falta de información de los bienes subastados, el pago de la tasa en sede concursal, el horario de cierre de la subasta o un sistema de avisos que permita a los postores estar al corriente del inicio de las subastas. Con el tiempo, y atendiendo al desarrollo práctico del nuevo sistema, el legislador deberá considerar la necesidad de regular ciertos aspectos o mejorar la normativa vigente.●

“El que quizá sea el aspecto más polémico de la reforma es la finalización de la subasta a las 00:00 horas del vigésimo día, pudiendo éste recaer en un día no laborable”



Intuición o racionalidad en la compra de un piso a través de las webs

Cada vez está más generalizada la búsqueda de inmuebles para compra o arrendamiento a través de páginas web que permiten a los interesados poder realizar una pre-selección de las viviendas a través del acceso a información detallada y fotografías de las mismas ahorrando tiempo y desplazamientos.



Joan Bermúdez i Prieto

Abogado. Licenciado en Ciencias Políticas. Bermúdez Consulting & Management S.L

1. Introducción
2. La presentación en Internet
3. Páginas web propias vs generalistas
4. Conclusiones

Introducción

La imagen siempre ha sido importante. La presentación de cualquier producto es primordial para poder generar la confianza suficiente para que los potenciales compradores se atrevan a acercarse al mismo y analizar la conveniencia de la compra. Son aseveraciones que generan poca controversia y discusión, al contrario todos podemos en mayor medida estar de acuerdo que cuando se pretende comercializar un producto, (al margen de la utilidad del bien que en ocasiones se llega a olvidar en la oferta) la presentación es uno de los principales factores para su éxito.

El sector inmobiliario cuando trata de comercializar un producto, no se sitúa al margen de estas premisas, al contrario, parece que en los últimos tiempos la necesidad de tener una imagen impactante, una frase llamativa o un reclamo visual

de cualquier orden es tanto o más importante que las características del propio producto. La venta o el arrendamiento cada vez más se inician a través de las llamadas nuevas tecnologías y de los portales de internet. Difícilmente hoy encontraríamos alguien que tome la decisión de una compra sin que previamente haya dedicado un tiempo a revisar a través de la diferentes webs inmobiliarias que productos ofrecen.

La presentación en Internet

Lo que llama la atención cuando un potencial comprador de una vivienda accede a estas fuentes para encontrar con mayor comodidad, sin tener que desplazarse a diferentes oficinas de agentes inmobiliarios, la vivienda que pueda cubrir sus necesidades o expectativas, es la forma en la que se revisan los productos que ofrecen y el análisis que de los mis-



mos se realiza por parte del futuro adquirente. Se accede a la visualización de un volumen importante de productos (pisos, casas, apartamento etc.), en un espacio de tiempo muy corto. Posiblemente en 5 minutos se llegan a visualizar más de 20 ofertas, lo cual es innegable que genera un ahorro de tiempo y de desplazamientos para quien está buscando su nueva residencia.

Las dudas al resultado de tales exámenes surgen cuando intentamos analizar la capacidad que el potencial comprador pueda tener para revisar en periodos de tiempo tan corto un volumen tan significativo de viviendas. Nos viene a la mente una de las características que en ocasiones se genera en nuestra sociedad, la desinformación por exceso de información.

En ese momento lo que aparece como sucede en cualquier tipo de producto que podamos encontrar en un gran almacén es que la atención se centra en los más llamativos, los que están mejor posicionados en los pasillos (o en caso de los inmuebles en los buscadores de internet), pudiendo generar el efecto de la compra inducida. Puede suceder que sea a través de la frase o el titular adecuado, de la foto más llamativa o de realzar la característica más singular que haga que la atención se fije en un producto en concreto, dejando de lado, tal vez otros inmuebles de iguales o mejores características pero que no se han presentado de forma tan óptima.

Ciertamente los portales de internet facilitan y mucho la búsqueda de una

“La venta o el arrendamiento cada vez más se inician a través de las llamadas nuevas tecnologías y de los portales de internet”

“En 5 minutos se llegan a visualizar más de 20 ofertas, lo cual es innegable que genera un ahorro de tiempo y de desplazamientos”

“Están tomando cada vez más relevancia los portales generalistas frente a los propios de los inmobiliarios”

vivienda para un futuro adquirente, la búsqueda (sin contar con estas modernas herramientas) a través de la visualización de cada uno de los diferentes pisos que pudiera interesar mediante visitas personales al inmueble, sería al margen de complejo, lento y difícil de compaginar con la actividad de una familia, aunque ello no significa que por tener actualmente la capacidad de poder escoger entre un número muy alto (cientos o miles de productos ofertados en los portales inmobiliarios), en los espacios de tiempo en que se efectúa la pre-selección se pueda realizar un análisis correcto de las diferentes características.

Por ello como en cualquier otro producto (aunque pueda parecer que el sector inmobiliario es diferente y que la compra es menos impulsiva), también se incorpora en cierta forma este factor a los compradores, ya que esta pre-selección que se realiza previa a la visita personal (cuando no se sustituye por una virtual) al inmueble viene marcada por esa imagen, esa frase, en definitiva por esa presentación que ha llamado la atención.

Páginas web propias vs generalistas

Esta necesidad de poder visualizar el máximo de productos en el menor tiempo y con la menor cantidad de “búsquedas” comporta también otra característica en la utilización de las webs. Cada vez más se tiende por parte de los clientes a la localización del producto, estableciendo para ello características del mismo, tales como precio, ubicación, número de habitaciones como factor de exploración, prescindiendo en muchas ocasiones del portal al que se acude. Con esta forma de actuar, están tomando cada vez más relevancia los portales generalistas frente a los propios de los inmobiliarios.

Actualmente no es suficiente (aunque por imagen siempre es necesario) disponer los agentes de portales propios, estos se ven abocados a incorporar sus productos a los generalistas. Con ello se produce un fenómeno que incide en lo expuesto

anteriormente y es la multiplicación de la oferta (aunque con duplicidad del mismo producto) y con diferentes formas de presentación, la misma vivienda puede estar presente en la misma web varias veces y con diferentes imágenes y descripciones (obviamente en un mercado como el actual con un bajo nivel de exclusivas en las ventas se incrementa este efecto) ello puede llevar a los compradores a la sensación de mayor volumen de ofertas y diferencias en los pisos de lo que realmente existe en el mercado.

La compra de una vivienda, es una de las decisiones para importantes que se realizan en la familia y por lo tanto, también es de las actuaciones que más tiempo le dedican para madurar tal acción, pero es precisamente la decisión de la compra, el hecho de disponer de un piso, la necesidad de una vivienda en sí misma lo que se analiza, se estudia y se decide, las características básicas (las necesidades) se establecen en ese momento. Cuando se ha tomado la decisión de la compra, en el momento en el que se inicia la selección, aparecen los factores estándares de cualquier compra, la imagen, los mensajes etc.

No se pretende negar que se deban utilizar los portales inmobiliarios para poder visualizar qué productos hay en oferta, tampoco que se deba dedicar a cada uno de las diferentes ofertas un tiempo excesivo y analizar cada uno de los factores del producto (aunque tal vez en algunos casos sí que es conveniente), pero debemos aceptar que tal vez convendría dedicar algo más de tiempo a efectuar un análisis con algo más de profundidad del producto y no descartar o aceptar un producto en base a unas fotografías (que siempre depende de la capacidad de quien las realiza) o de una frase que aparece en el inicio del anuncio más o menos llamativa.

Cuando, transcurrido un cierto tiempo tenemos ocasión de poder acceder a las viviendas que algunas familias han adquirido, nos encontramos que en oca-

siones, se observa que no era la vivienda que realmente necesitaba y en más de una ocasión la propia familia reconoce su error en la compra, con frases de “tal vez tendríamos que haber... (mirado más, no ilusionarnos por estas vistas, este jardín etc.)”. La importancia de la compra, la necesidad de disponer del bien para la familia, no está exenta en su elección de factores subjetivos, como en cualquier actuación personal no tan solo no es evitable, también es necesario aplicar cierta subjetividad de la compra. El éxito está en el equilibrio entre los factores objetivos y los subjetivos.

Conclusiones

Con ello lo que intentamos establecer es la necesidad de realizar una compra pausada, analizando los productos que sean necesarios, pero sin tener la necesidad de tener que revisar todo el catálogo de oferta que exista en el mercado, ha-

ciendo válido el refranero popular cuando dice que “quien mucho abarca, poco aprieta”. Utilizar las opciones que facilita internet es importante, hoy no se puede concebir el mercado sin este medio. Acceder a los portales propios de los profesionales que se conozcan, son un factor de confianza.

Al igual que se acude a un establecimiento por que merece confianza, también en los portales se puede actuar de la misma forma. Einstein nos dice que “la mente intuitiva es un regalo sagrado y la mente racional es un fiel servidor. Hemos creado una sociedad que rinde honores al sirviente y ha olvidado el regalo”. Deberíamos ser capaces de poder actuar de forma racional en cuanto a la búsqueda utilizando los recursos (que son amplios) para ello y analizar el resultado con ese punto de intuición que establece la diferencia entre una decisión mecánica y una decisión personal propia. ●

“Convendría dedicar algo más de tiempo a efectuar un análisis con algo más de profundidad del producto y no descartar o aceptar un producto en base a unas fotografías o una frase”



La Tributación de los elementos patrimoniales no contabilizados en el Impuesto sobre Sociedades

Los elementos patrimoniales no contabilizados tributan en el Impuesto de Sociedades siendo un elemento clave la presunción de estas rentas, que admite prueba en contrario del contribuyente.



Miguel Gutierrez Bengoechea

Profesor titular en la
Facultad de Derecho de la
Universidad de Málaga

1. Introducción
2. Origen y evolución de la tributación
3. La presunción de las rentas
4. ¿Elementos no contabilizados o renta no declarada?
5. Conclusiones

Introducción

Con la Ley 61/1978 (antigua Ley del Impuesto sobre Sociedades) la tributación de elementos patrimoniales no recogidos expresamente en los libros contables, además de no haberlos sido declarado por las entidades obligadas al pago del Impuesto sobre Sociedades, se calificaban como incrementos de patrimonio no justificados. La actual normativa, no altera el tratamiento tributario de estos bienes y derechos que las entidades ocultan al fisco, pero sí su denominación, quizás con la intención de especificar qué activos del balance se someten a tributación cuando las entidades tratan de eludir el impuesto encubriéndolos.

No obstante, debemos precisar que el enunciado del precepto obvia las deudas fic-

ticias que, sin embargo, el precepto después regula.

La finalidad de gravar a estos elementos patrimoniales, no es otro, que el hacer tributar a las entidades por los incrementos de valor que experimenta el patrimonio de las entidades sin que exista una correlación entre estos añadidos patrimoniales y su fuente de financiación.

El descubrimiento de estas variaciones patrimoniales corresponde generalmente a los órganos de la Inspección de Tributos, los cuales, al descubrir en sus actuaciones, bienes y derechos que no figuren en la contabilidad y que han sido financiados con rentas no declaradas, los calificarán como rentas de naturaleza patrimonial¹.

¹ Cfr PEÑA GARBÍN, JM "Gravamen de los elementos ocultos en contabilidad" CEF. n° 160, 1996, pág 23.



Origen y evolución de la tributación

Su primera implantación se realizó en el RD 2631/1982 (antiguo Reglamento del Impuesto sobre sociedades) en concreto en el artículo 143, se gravaban como incremento patrimonial el valor real de los elementos no reflejados en contabilidad, calculándose el importe del incremento mediante la diferencia entre dicho valor y las deudas que hubiera contraído el sujeto pasivo para financiar estos elementos patrimoniales, siempre que estuviesen justificadas, o bien, que el contribuyente probase que el bien adquirido y no contabilizado fue adquirido y pagado con rentas correspondiente a un ejercicio prescrito².

Con la promulgación de la Ley del Impuesto sobre Sociedades (Ley 43/1995), el tratamiento de estos incrementos de patrimonio no justificados experimentan algunas variaciones: en primer lugar, ya no se denominan incrementos patrimoniales sino “Presunción de obtención de rentas” cuando los bienes y derechos no han sido contabilizados, en segundo, se amplía el presupuesto objetivo del que partirá el nexo lógico de la presunción, endureciéndose la normativa reguladora de las fuentes de financiación que justifican la inaplicación de la norma presuntiva.

Actualmente, la regulación tributaria de las rentas sometidas a tributación por estos

“La tributación de elementos patrimoniales no recogidos expresamente en los libros contables se calificaban como incrementos de patrimonio no justificados”

² Vid Resolución del TEAC 26-9-1990.

“Nos encontramos con una norma de naturaleza procedimental al estar condicionada su inaplicación al cumplimiento de ciertos requisitos en los cuales los obligados tributarios asumen la carga de la prueba”

elementos no contabilizados, se recoge en el artículo 121 de la Ley 27/2014, de 24 de noviembre del Impuesto sobre Sociedades (LIS) dentro de las normas de gestión del impuesto, lo que no deja de sorprender, tal como expone SANZ GADEA, ya que debería estar ubicado en normas que afecten directamente al hecho imponible³. En cualquier caso, lo que sí se evidencia, es que nos encontramos con una norma de naturaleza procedimental al estar condicionada su inaplicación al cumplimiento de ciertos requisitos en los cuales los obligados tributarios asumen la carga de la prueba.

La presunción de las rentas

Para realizar un análisis más exhaustivo de la naturaleza jurídica de estas rentas gravadas de forma presuntiva tendríamos que estudiar lo dispuesto en el artículo 121 del LIS, cuyo enunciado es el siguiente:

“1 Se presumirá que han sido adquiridos con cargo a renta no declarada los elementos patrimoniales cuya titularidad corresponda al sujeto pasivo y no se hallen registrados en sus libros de contabilidad.

La presunción procederá igualmente en el caso de ocultación parcial del valor de adquisición.

2. Se presumirá que los elementos patrimoniales no registrados en contabilidad son propiedad del sujeto pasivo cuando éste ostente la posesión sobre los mismos.

3 Se presumirá que el importe de la renta no declarada es el valor de adquisición de los bienes o derechos no registrados en libros de contabilidad, minorado en el importe de las deudas efectivas contraídas para financiar tal adquisición, asimismo no contabilizadas. En ningún caso el importe neto podrá resultar negativo.

La cuantía del valor de adquisición se probará a través de los documentos justificativos de la misma o, si no fuere posible,

aplicando las reglas de valoración establecidas por la Ley General Tributaria.

4 Se presumirá la existencia de rentas no declaradas cuando hayan sido registradas en los libros de contabilidad del sujeto pasivo deudas inexistentes.

5 El importe de la renta consecuencia de las presunciones contenidas en los apartados anteriores se imputará al período impositivo más antiguo de entre los no prescritos, excepto que el sujeto pasivo pruebe que corresponde a otro u otros.

El valor de los elementos patrimoniales a que se refiere el apartado 1, en cuanto haya sido incorporado a la base imponible, será válido a todos los efectos fiscales.”

En el precepto transcrito apreciamos que la técnica utilizada por el legislador para gravar estas rentas es a través de presunciones relativas o iuris tantum, no obstante, tal como acertadamente expresa el Tribunal Supremo, las presunciones que muestra el precepto están correlacionadas, siendo diferentes los presupuestos objeto de presunción⁴. Así, el Alto Tribunal destaca una presunción sustantiva, que hace referencia al aspecto cuantitativo de la magnitud gravada, y, otra temporal, que incide sobre el ejercicio en que debe imputarse las rentas no declaradas.

Si comenzamos nuestro estudio por las presunciones sustantivas o materiales, tendríamos que destacar en primer lugar la establecida para los bienes que han sido adquiridos con rentas no declarada, supe-
ditándose, a que los elementos patrimoniales no hayan sido contabilizados.

La estructura de la norma presuntiva se descompone en un hecho base que es la adquisición o posesión de un activo no contabilizado o no declarado, y un hecho consecuencia que se materializa en que tal activo ha sido financiado con rentas no declaradas en el Impuesto sobre Sociedades,

³ Cfr SANZ GADEA, E: Impuesto sobre Sociedades. CEF. Tomo II, Septiembre, 1991, pág 207 y ss.

⁴ Vid STS 29-3-1996.

con el consiguiente nexo lógico que entre ambos se infiere.

En este primer supuesto, la Administración puede averiguar la existencia de estos bienes mediante actuaciones administrativas en impuestos que graven las adquisiciones de elementos patrimoniales, como el Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, pero la presunción también despliega sus efectos cuando se ha declarado determinados bienes afectos a la actividad económica, no apreciando la Administración una correlación entre los flujos monetarios necesarios para tales adquisiciones⁵.

¿Elementos no contabilizados o renta no declarada?

Llegado a este enclave, sí tendríamos que hacer alguna precisión, así, el precepto alude a que los elementos patrimoniales no estén contabilizados, haciendo caso omiso a la renta no declarada, cuando en realidad es éste el componente que la Administración debe justificar para que la presunción tenga efectos jurídicos⁶.

A tal respecto CHICO DE LA CAMARA, alude a que el espíritu de la norma es gravar la renta oculta aplicada al bien o derecho, por tanto, la renta que financió el “elemento patrimonial”, es la que no debe constar en los propios libros de la empresa, pues de conocerse su origen tributaría conforme a su verdadera naturaleza⁷.

Antes de proseguir, hay que diferenciar el concepto de renta oculta en que se basa

la presunción de la renta no declarada: ésta, a diferencia de la oculta es obtenida de los rendimientos de la actividad empresarial o profesional, de manera, que su detección por los órganos de la inspección tributaria las exime de este régimen especial de las rentas estimadas, siéndoles de aplicación el régimen general para las rentas defraudadas.

La norma advierte, que también será de aplicación la norma presuntiva para aquellas adquisiciones parciales, o para ser más exactos, de aquellas ocultaciones parciales de los bienes y derechos adquiridos⁸.

En términos procesales, el hecho de que la norma se articule bajo una presunción *iuris tantum*, deviene en que el contribuyente podrá probar, que sus rentas no estaban ocultas, si fuere el caso⁹.

La segunda presunción material que desarrolla el precepto está conexas a la titularidad patrimonial de la sociedad, de modo, que la Administración presumirá que los elementos patrimoniales no registrados en la contabilidad son propiedad del sujeto pasivo cuando éste ostente la posesión de los mismos¹⁰.

El objetivo del legislador en esta presunción es corregir la práctica elusiva que acontece en las adquisiciones de activos con beneficios no declarados en el impuesto; así como alentar a los sujetos a que la contabilidad muestre en todo momento la imagen fiel de la empresa, no obstante, se entablará entre las dos partes de la relación jurídica tributaria una fase probatoria de

“El objetivo del legislador en esta presunción es corregir la práctica elusiva que acontece en las adquisiciones de activos con beneficios no declarados en el impuesto”

“Las rentas no declaradas deben imputarse al período más antiguo de los no prescritos”

⁵ Esta situación nos recuerda al gravamen de los incrementos patrimoniales no justificados en el IRPF, que se producen cuando no hay una correlación entre la adquisición del bien y la renta declarada por el contribuyente.

⁶ Bajo el razonamiento anterior, si la administración atendiese sólo a los elementos que no aparecen contabilizados, bastaría con contabilizar a éstos para enervar la presunción.

⁷ Cfr CHICO DE LA CAMARA, P: Las ganancias no justificadas de patrimonio en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas. Instituto de Estudios Fiscales, Marcial Pons, Madrid, 1999, pág 93.

⁸ Así, la Resolución del Tribunal Económico Administrativo Central de 26 de septiembre de 1990, afirmaba, que si bien de su redacción parece referirse a la ocultación total de los elementos patrimoniales, la interpretación lógica permite inferir su plena aplicabilidad tanto si hay ocultación total como si se trata de ocultación de parte del precio, pues de lo contrario bastará una contabilización del activo por un precio simbólico para eludir la aplicación de la norma.

⁹ Pueden presentarse situaciones en que una sociedad realice inversiones con rentas que ya fueron gravadas por el I. Sociedades, y, que por diversas circunstancias, no han sido contabilizadas o bien, que se tratase de rentas que gozasen de la exención por reinversión, aun cuando sabemos que este beneficio fiscal actualmente está derogado.

¹⁰ Observamos que existe una equiparación a la regulación del IRPF, donde puede apreciarse un incremento no justificado de patrimonio por la simple “tenencia o declaración” de elementos patrimoniales.

alcance significativo¹¹.

Habría que añadir una matización respecto a esta presunción de carácter cuantitativo y es que, en los casos en que no pueda determinarse el valor de adquisición por ninguna de las partes, el propio artículo 134.3 “in fine” se remite para su valoración al artículo 57 LGT, de donde se infiere, que en tal supuesto, la valoración a considerar será la del mercado¹².

Esta norma presuntiva que en su importe cuantitativo presume la renta no declarada en el importe del valor de adquisición del bien o derecho, se apoya jurídicamente en una ficción al considerar inexorablemente que el valor neto contable no puede ser negativo, por considerar el legislador, en mi opinión, que en tal caso la entidad hubiera contabilizado el elemento patrimonial con su deuda correspondiente en el pasivo del balance¹³.

Dentro de las presunciones materiales

pero desde una vertiente contraria, también se puede estimar rentas sometidas a gravamen cuando en el balance de la sociedad aparecen partidas de pérdidas o deudas que no sean reales, es decir, que constituyen un pasivo ficticio en el balance de la entidad. Esa deuda en el pasivo exigible de la sociedad no es sino una forma de encubrir unas rentas que han sido ocultadas a la Administración y que se justifican a través de la contabilización de deudas u obligaciones con terceros que en la mayoría de los casos vendrán representadas por los propios socios de la entidad¹⁴.

Con esta presunción se penaliza a aquellos sujetos que deciden no reflejar en el balance la verdadera situación patrimonial de la empresa. Como apunta CHICO DE LA CÁMARA, si la deuda es inexistente se producirá una minoración de la base imponible que no se corresponderá con la verdadera situación patrimonial declarada por la sociedad¹⁵.



¹¹ La entidad ante la presunción de que la posesión equivale a la titularidad, puede alegar que los elementos patrimoniales están siendo utilizado a través de un contrato de arrendamiento financiero en el cual, aun no se ha ejercido la opción de compra. Por otra parte, se plantea la posibilidad de que el sujeto en tal caso no haya contabilizado el gasto asociado a estos contratos de arrendamientos pero si lo exponga de manifiesto al realizar la oportuna autoliquidación tributaria. Ante tal evento, consideramos que la Administración debería abstenerse de aplicar la presunción a tenor de la presunción de certeza propia de las declaraciones tributarias conforme al artículo 108.4 LGT.

¹² A este valor habrá que añadir lógicamente los tributos que incrementen el coste de adquisición como el IVA, ITPAJD, etc.,.

¹³ Hay que tener presente, que el importe nominal de las deudas que conforman el pasivo exigible no son, deducibles sin perjuicio, de que si lo sean, los intereses que éstas devengasen.

¹⁴ En la Sentencia de la Audiencia Nacional de 11-3-1997, se recoge como incremento de patrimonio no justificado, el préstamo de los socios a la sociedad, pues ésta, permanece inerte a su actividad mercantil.

¹⁵ Cfr CHICO DE LA CAMARA,P: Las ganancias no justificadas de patrimonio en el IRPF, op, cit, pág 97.

La entidad podrá enervar la presunción demostrando a los órganos tributarios el pago de los impuestos que instrumenten en su caso, las deudas adquiridas por la entidad, además, de su registro y contabilización.

En referencia a la presunción temporal, el legislador entiende que las rentas no declaradas deben imputarse al período más antiguo de los no prescritos. Este criterio temporal de imputación es novedoso respecto a la legislación pretérita, que incidía en que las rentas ocultas debían imputarse al momento en que se descubriesen¹⁶.

Este sistema de imputación adolecía de racionalidad y dejaba inoperante el instituto jurídico de la prescripción con la consiguiente indefensión en que se encontraban los sujetos pasivos para hacer valer este Derecho operante para cualquier otra renta.

Conclusiones

Desde nuestro punto de vista estas imperfecciones jurídicas han alertado al legislador a corregir el tratamiento tributario anterior innovando, en relación a las rentas descubiertas, su imputación al ejercicio no prescrito más antiguo¹⁷.

En cualquier caso esta presunción, cuyo hecho base parte del descubrimiento de bienes o derechos no declarados o no contabilizados y su hecho consecuencia en la imputación de la renta al período más antiguo no prescrito, podrá ser enervada por el sujeto justificando que las rentas corresponden a un período ya prescrito¹⁸.

No obstante, la Administración debe ser muy meticulosa en orden a declarar que los incrementos de patrimonio no justificados no estén gravados por haber prescrito la

renta que lo financió ya que lo normal es que esta renta, que ha sido descubierta por el órgano tributario, haya generado intereses que seguramente han revertido en la adquisición del bien o derecho, esta consideración nos lleva a la conclusión de que en ocasiones el incremento patrimonial estará, siquiera parcialmente, gravado aun cuando la renta principal objeto de inversión corresponde a un ejercicio prescrito.●



¹⁶ Vid artículo 143 RD 2631/1982, de 15 de octubre (antiguo reglamento del I. Sociedades).

¹⁷ El tomar en consideración el período más antiguo de los no prescritos, está justificado por criterios presupuestarios al ser mayores los intereses de demora que se devengarán para la Administración.

¹⁸ El sujeto podrá utilizar cualquier medio de prueba que ofrece el Derecho privado: entre los más comunes podemos destacar los documentos públicos que den fe de las transacciones realizadas, los documentos privados que manifiestan el acuerdo de voluntades entre las partes privadas, a pesar de las reticencias que seguramente mostrará la Administración tributaria en relación a su veracidad.

Crowdfunding inmobiliario: una alternativa de inversión más “democrática”

El sistema de inversión y financiación del Crowdfunding enmarcado en la economía colaborativa se ha introducido en el sector inmobiliario como una opción de financiación que permite el acceso a pequeños inversores que, de otra manera, no podrían.



Fernando Redondo Faya

Abogado Asociado,
López Rodó & Cruz Ferrer
Abogados

1. Contexto
2. Crowdfunding y su relevancia actual
3. Prodigy network: Crowdfunding e inversión inmobiliaria, un cóctel exitoso
4. Marco jurídico español: ley 5/2015, ¿protección del inversor o excesivo paternalismo?
5. Algunas reflexiones finales

Contexto

La inversión inmobiliaria en España finalizó el año 2015 con cifras un 25% superiores a las que se alcanzaron durante los años previos a la crisis económica, concentrándose casi el 70% de la inversión en los sectores retail y oficinas¹. ¿Quiénes están llevando a cabo estas inversiones? Según algunos estudios como el Informe de Tendencias del Mercado Inmobiliario 2016 – PWC, nuevos operadores, con distintas estrategias de inversión, están aumentando su presencia en este mercado. Por ejemplo, los Fondos Value-Added, los Core y Core Plus², focalizados en los segmentos antes citados del mercado real estate. La tendencia al alza (con toda la cautela que merece dicha afirmación) parece estar impulsada por

segmentos distintos al de vivienda. Y esto sucede porque este tipo de activos, desde la perspectiva de la rentabilidad, son significativamente más atractivos ya que ofrecen rentabilidades medias superiores.

Estas operaciones históricamente han estado reservadas al inversor institucional con capacidad financiera suficiente para llevarlas a cabo. Esto es lo que en este artículo pretendemos cuestionar.

Las nuevas tecnologías y su poder disruptivo ya han penetrado en el mercado inmobiliario. Prueba de ello es Prodigy Network, compañía con una estrategia similar a un Fondo Value-Added pero pionera en el empleo de la tecnología para aplicar el con-

¹ t a glance: Inversión España T1 2016 de BNP Paribas Real Estate

² Evolución y perfil del inversor (2014) – ACI



cepto de “crowdfunding” al mercado inmobiliario.

Crowdfunding y su relevancia actual

El “crowdfunding” (anglicismo utilizado para referirse a proyectos de financiación en masa) es un sistema, que podríamos incluir dentro de la llamada economía colaborativa, de inversión/financiación mediante el cual, a través del uso de la tecnología y de los nuevos medios de comunicación –internet, redes sociales–, una pluralidad de personas aúnan un capital colectivo con el objetivo, principalmente, de desarrollar un proyecto ahorrando costes transaccionales.

Existen cuatro grandes tipos de crowdfunding: recompensas, donaciones,

préstamos (lending) y capital (equity). El crowdfunding es un fenómeno con gran crecimiento, solo en España superó los 62 M € en el año 2014. De las 4 tipologías mencionadas hay que destacar dos las últimas, equity y lending, que forman el llamado crowdfunding de inversión o financiero al que la Ley 5/2015, de fomento de la financiación empresarial, caracteriza por la expectativa de retornos o rentabilidades por parte del financiador/inversor en contraposición con el de donaciones o el de recompensa (que se cataloga de compraventa, concretamente como pre-venta). El crowdfunding financiero, si bien actualmente no es tan significativo en atención a los datos totales del mercado financiero, está creciendo asombrosamente, con tasas en 2014 del 363% (lending) y 234% (equity)³.

*“El
“crowdfunding”
es un sistema, que
podríamos incluir
dentro de la
llamada economía
colaborativa,
de inversión/
financiación”*

³ he European Alternative Finance Benchmarking Report (Feb 2015) – Univ. de Cambridge & EY.

“Ofrece una inversión inmobiliaria cuya comprensión es más sencilla, frente a otros productos de inversión, ya que cuenta con un activo tangible respaldando la operación”

“Supone una ‘democratización’ del acceso a cierta tipología de activos inmobiliarios, además de permitir la diversificación y consiguiente mitigación del riesgo”

- El Crowdfunding inmobiliario

Dentro del crowdfunding de inversión debemos ubicar el crowdfunding inmobiliario, una nueva tendencia que se está extendiendo en el universo crowd. Podría definirse como aquel proyecto u operación donde los inversores adquieren la propiedad del bien inmueble y por tanto son los “propietarios” del mismo recibiendo, a cambio, una rentabilidad mediante la parte del alquiler y, en su caso, de la venta futura del inmueble en la parte proporcional que le corresponde a cada inversor.

En cuanto a las características propias de la inversión colectiva en inmuebles, destaca principalmente, según algunos expertos⁴, su bajo riesgo junto a una rentabilidad media. Esto es así porque se combinan dos tipos distintos de fuentes de rentabilidad, por un lado el alquiler del inmueble que actúa como límite a la baja o pérdida del valor del bien, permitiendo la no “precipitación” en la venta del mismo ante una expectativa de mejora a futuro que suponga un mayor revaloración del bien para entonces, proceder a su venta, tratándose por tanto, ésta –la venta– de la segunda fuente de rentabilidad de la inversión.

A lo anterior se debe añadir el efecto red de la financiación colectiva, lo que hace posible invertir desde pequeñas cantidades y por tanto la posibilidad de diversificar mitigando el factor riesgo asociado a la inversión – verdadero elemento diferenciador –; así como la “seguridad”, que de cara al inversor más tradicional, ofrece una inversión inmobiliaria cuya comprensión es más sencilla, frente a otros productos de inversión, ya que cuenta con un activo tangible respaldando en todo momento la operación.

Prodigy network: Crowdfunding e inversión inmobiliaria, un cóctel exitoso

La inversión colectiva necesita una estructura organizativa, y para ello surgen las

plataformas de financiación participativa. Una de las más importantes y pionera a nivel mundial aplicando este sistema al mercado real estate es Prodigy Network, surgida en Colombia pero trasladada a Nueva York tras los cambios legislativos llevados a cabo por el Presidente Obama⁵, que permitieron la expansión de estas nuevas formas de inversión.

Ante la complejidad de las estrategias de inversión de los REIT’s (Real Estate Investment Trust, equivalente a las SOCIMI’s), cuya participación se destina a distintos activos, Prodigy, que permite la inversión tanto para los locales como para extranjeros, estructura la participación en sus inversiones de la siguiente manera:

- En primer lugar, la compra de una nota estructurada o REP Flex (“Real Estate Participation”). Se trata de una participación accionarial en un proyecto de un solo activo inmobiliario. El fondo cuenta con un administrador independiente (fiduciario FTI) que asegura la aplicación de los fondos recaudados exclusivamente a la compra y desarrollo del inmueble.

- Por otro lado, las REPs Flex permiten que todos los interesados puedan invertir a través de su bróker o banco de inversión de confianza, de la misma forma que se hace, por ejemplo, con cualquier acción o bono del mercado.

- Los inversores financian un proyecto y cuando éste se pone en marcha, van recibiendo periódicamente una parte de sus ingresos. Además, les corresponde un beneficio extra a través de la venta definitiva de la propiedad. Aunque los rendimientos varían y no están garantizados, los diferentes proyectos ya finalizados han producido unos rendimientos (TIR’s) de entre un 15 y 20%.

La mayoría de las ofertas son proyectos inmobiliarios que poseen un flujo de efectivo constante, como es el caso de oficinas, hoteles, centros comerciales, edificios de

⁴ Según se dispone en Crowdfunding Inmobiliario publicado en www.crowdfunding.wordpress.com

⁵ El JOBS Act

apartamentos o instalaciones de almacenamiento; lo que posibilita el acceso a esta tipología de activos a inversores no institucionales. Según datos de su propia web la inversión mínima para inversores no estadounidenses es de 50.000\$, mientras que para inversores locales, la cuantía desciende hasta los 20.000\$. El valor de su portafolio de proyectos, a nivel mundial, está estimado en más de 700 millones de dólares. Parece que, de momento, la idea está funcionando.

- Housers: un ejemplo “made in Spain”

Prodigy Network ha sido pionera en el crowdfunding inmobiliario, pero no son pocas las plataformas de financiación colectiva destinadas al mercado inmobiliario que están surgiendo.

En nuestro país podemos encontrar alguna como Housers. Su objetivo es, en palabras de sus socios fundadores, Álvaro Luna y Tono Brusola: “conseguir democratizar la inversión inmobiliaria y acabar de esta manera con todas las barreras que existían en la inversión tradicional”. Y para ello, siendo posiblemente lo más atractivo de su mode-

lo, crearon un sistema dirigido a cualquier inversor, por pequeño que sea, pues la inversión mínima a realizar es de 100€.

La inversión se estructura mediante la creación de una sociedad mercantil ad hoc de la que los inversores del proyecto serán partícipes en la parte proporcional que hayan invertido.

Se expone a continuación un breve cuadro comparativo entre Housers y Prodigy Network:

“La Ley 5/2015 busca fomentar y regular este fenómeno como una forma más de financiación entre las ya existentes”

Prodigy Network	Housers
<ul style="list-style-type: none"> • Estructura: REP Flex • Valor Portafolio: >700 M \$ • Inversión mínima: <ul style="list-style-type: none"> • 20.000 \$ (nacionales americanos) • 50.000 \$ (extranjeros) • Rentabilidad media: 15-20% 	<ul style="list-style-type: none"> • Estructura: Participaciones • Valor Portafolio: 5 M \$ • Inversión mínima: 100 € • Rentabilidad media: >7%



Como se observa en el cuadro comparativo, si bien existen ciertas similitudes hay claras diferencias: la tipología de activos (y, en consecuencia, la rentabilidad media) y la inversión mínima. El motivo parece ser el marco regulatorio que a continuación veremos.

Marco jurídico español: ley 5/2015, ¿protección del inversor o excesivo paternalismo?

El título V de la Ley 5/2015, de 27 de abril, de Fomento de la Financiación Empresarial, establece por primera vez en España un régimen jurídico del *crowdfunding*. Esta norma se ha querido centrar en las dos últimas modalidades de *crowdfunding* antes citadas, equity y lending, es decir, en el *crowdfunding* con componente financiero que requiere un marco regulatorio que otorgue protección (¿tal vez excesiva?) al inversor.

Como señala la exposición de motivos de la Ley 5/2015 se busca fomentar y regular este fenómeno como una forma más de financiación entre las ya existentes. Para ello, se ha considerado fundamental proporcionar una cobertura jurídica clara a estas actividades. La regulación pretende potenciar esta forma de inversión sin descuidar la protección del inversor.

La Ley crea una nueva entidad de tipo financiero que denomina plataforma de financiación participativa (PFP) que desarrollará la actividad de crowdfunding con reserva de actividad. Para su funcionamiento y creación es necesaria la autorización de la Comisión Nacional del Mercado de Valores.

La norma define el crowdfunding como la actividad profesional de puesta en contacto de inversores que esperan un rendimiento a su inversión con promotores que solicitan financiación a través de medios electrónicos. Ni las donaciones ni las recompensas están dentro de su ámbito de aplicación, lo que determina el componente financiero de

esta regulación y la inaplicación de la norma a otras modalidades de crowdfunding. Desde un primer momento se destaca el componente financiero de esta actividad caracterizado por la búsqueda de un rendimiento.

Entre las diferentes medidas de protección del inversor, cabe destacar la división de inversores prevista en el art. 81. Así, divide entre:

- Inversores acreditados –mayores conocimientos de inversión y capacidad económica para soportar las pérdidas- por cumplir una serie de requisitos económicos.
- Inversores no acreditados, que no cumplen con dichos requisitos. Debe puntualizarse que tanto las personas físicas como pymes catalogadas como inversores no acreditados pueden expresamente pedir la consideración de acreditados, renunciando con ello a su especial protección.

Esta segmentación permite que los inversores acreditados no tengan que estar sometidos al régimen de información y advertencias previas a la inversión. Tampoco les son de aplicación los límites cuantitativos a la misma. Debido al carácter de inversor minorista de los no acreditados, éstos deben recibir cierta información y se les aplican mayores garantías y advertencias. Son relevantes, como se ha dicho, los límites cuantitativos a la inversión⁶: (i) máximo 3.000 euros por proyecto y plataforma; y (ii) un total 10.000 euros anuales en el conjunto de plataformas.

Pero las limitaciones al inversor minorista no son las únicas, sino que la norma impone límites sobre la cantidad que puede ser recaudada por un proyecto⁷: (i) 2 M de euros como límite general, y (ii) 5 M de euros para proyectos únicamente destinados a inversores acreditados. Este parece, a nuestro juicio, el factor determinante que produce las diferencias anteriormente indicadas en el cuadro comparativo. El límite por proyecto supone de facto una restric-

⁶ Artículo 82 Ley 5/2015

⁷ Artículo 62.8 Ley 5/2015

ción a la tipología de proyectos que pueden ser objeto del crowdfunding y, en concreto, en el crowdfunding inmobiliario supone una restricción a los activos, que como ya se ha expuesto, ofrecen retornos más atractivos pero cuyo valor total suele superar los límites legalmente establecidos.

Algunas reflexiones finales

El objetivo de la financiación colectiva a través de estas nuevas vías es difundir un proyecto, una idea o un negocio y conseguir con ello, la financiación del mismo por parte de muchas personas. El crowdfunding inmobiliario puede conseguir la democratización de la inversión en el mercado real estate (concepto empleado por Rodrigo Niño, Chief Executive Officer de Prodigy Network). Se permite el acceso, a través de esta vía, a pequeños inversores - sujetos que individualmente carecen de medios para llevar a cabo las citadas inversiones - pero que a través de la intercolaboración a través de internet con otros sujetos del mismo perfil logran alcanzar la fuerza necesaria para adentrarse en los proyectos de inversión inmobiliaria, operaciones que, hasta ahora, estaban reservadas únicamente a los grandes patrimonios de inversión. Realmente supone una “democratización” del acceso a cierta tipología de activos inmobiliarios,

además de permitir la diversificación y consiguiente mitigación del riesgo.

Pero no es oro todo lo que reluce, pues inversiones con mínimos exigidos tan bajos (p.ej. Housers), sumado a la facilidad de acceso que implica internet y las atractivas rentabilidades implica la “tentación” para pequeños ahorradores de realizar inversiones que realmente no saben valorar exponiéndose a riesgos elevados que no tienen en consideración (hasta el total de lo invertido). La posibilidad de invertir con un “click” puede ser un arma de doble filo, si bien es cierto que dicho riesgo pretende mitigarse mediante las medidas protectoras y los límites establecidos en la Ley 5/2015.

En todo caso, esta metodología de inversión entendemos que debe ser una alternativa más y debe fomentarse. Sin embargo, no podemos obviar que las barreras legalmente establecidas en España pueden tener como consecuencia limitar el acceso a ciertos activos, limitando así el acceso de los minoristas a la inversión en inmuebles concretos con alta rentabilidad. Esto limita, indudablemente, el atractivo del crowdfunding inmobiliario que reside, precisamente, en su carácter democratizador de la inversión inmobiliaria. ●



La nulidad de las cláusulas suelo.

Comentario a la Sentencia del Juzgado de lo mercantil nº 11 de Madrid de 7 de abril de 2016

El Juzgado de lo mercantil nº 11 de Madrid dictó Sentencia de fecha 7 de abril de 2016 declarando la nulidad de las cláusulas suelo de 40 entidades financieras por falta de transparencia condenándolas a la devolución de las cantidades indebidamente percibidas a los consumidores.



Martín Jesús Urrea Salazar

Abogado. Profesor de Derecho internacional privado en la Universidad Rey Juan Carlos

1. Introducción
2. La acción colectiva de cesación
3. Abusividad de la cláusula
4. Conclusiones

Introducción

La referida Sentencia resuelve una demanda presentada por ADICAE en representación de unos 15.000 afectados e inicialmente presentada contra 101 entidades financieras, cifra que tras el proceso de fusión habido en el sector quedó reducido a 40. Este pronunciamiento podría suponer según la consultora AFI (Analistas Financieros Internacionales) la devolución por la banca de unos 5.269 millones de euros correspondientes a intereses indebidamente percibidos, además de un lucro cesante de 6.200 millones calculado entre los años 2016 y 2019. Y puede afirmarse que afectará a la casi totalidad de las hipotecas de particulares que tengan una cláusula suelo.

Es precisamente este volumen el que ha hecho que la decisión judicial sea mediática. Podemos afirmar desde ya que estamos ante un pronunciamiento acorde a la evolución de la doctrina del Tribunal Supremo

en la materia y consonante con la situación e idiosincrasia de la actual sociedad española.

Sin embargo, la nulidad de una cláusula suelo no supone en sí una novedad dentro de la práctica judicial. Desde el punto de vista procesal, nos encontramos con una acción dirigida en primer lugar a pedir la nulidad de una Condición General de la Contratación, es decir, una acción de cesación. Y este es el criterio de atribución de competencia a los juzgados de lo Mercantil. En efecto, el artículo 86.ter.2.d) LOPJ determina la competencia objetiva y funcional de los Juzgados de lo Mercantil, para conocer en primera instancia de las reclamaciones en materia de condiciones generales de contratación.

La acción colectiva de cesación

Nos encontramos ante una acción colec-



tiva de cesación de una condición general de la contratación, en concreto la consistente en la limitación a la baja del tipo de interés variable que las entidades bancarias demandadas utilizaban en sus contratos de préstamo a interés variable (cláusulas suelo).

Esta acción colectiva de cesación (y la acumulada de devolución de cantidades e indemnización de daños y perjuicios, la de retractación y la declarativa) encuentra su base jurídica en el art. 12 de la ley 7/1998 de 13 de abril, sobre Condiciones Generales de la Contratación. Y esto descarta el fundamento de una eventual indemnización por la vía del art. 1101 del código civil (que dispone que “quedan sujetos a la indemnización de los daños y perjuicios causados los que en el cumplimiento de sus obliga-

ciones incurrieren en dolo, negligencia o morosidad, y los que de cualquier modo contravinieren al tenor de aquéllas”).

Abusividad de la cláusula

Una vez resuelta la cuestión de la legitimación activa de todos los demandantes, la esencia de la argumentación jurídica reposa en el carácter abusivo de dichas cláusulas por falta de transparencia, lo que en definitiva viene a determinar la declaración de nulidad. La Sentencia del juzgado de lo mercantil nº 11 desestima pues el argumento relativo a la falta de equilibrio en las obligaciones y derechos del contrato que generan estas limitaciones a la baja esgrimido por ADICAE y el resto de demandantes, en tanto estas cláusulas “forman parte del precio del contrato de préstamo”. Por

“Este pronunciamiento podría suponer la devolución por la banca de unos 5.269 millones de euros correspondientes a intereses indebidamente percibidos, además de un lucro cesante de 6.200 millones”

“Es la falta de transparencia de las cláusulas suelo la que genera un desequilibrio sustancial en perjuicio del consumidor, al privarle de la posibilidad de comparar entre las diferentes ofertas”

ello se afirma en la Sentencia, que el órgano judicial no puede realizar el control de equilibrio, al no disponer de un parámetro jurídico para enjuiciar el carácter abusivo del precio. Será pues el mercado, el que deba decidir si un contrato de préstamo a interés variable con una cláusula suelo es o no abusivo.

La resolución comentada se refiere a la Sentencia del TS de 29 de abril de 2015, que citando la del TJUE de 30 de abril de 2014 dispone que al no existir “una previsión legal relativa al equilibrio o la proporción que deban guardar las cláusulas “suelo” y “techo”, y que fije los criterios conforme a los cuales pudiera apreciarse tal desequilibrio, no puede declararse la nulidad por abusiva de la cláusula suelo por consideraciones relativas a tal desproporción o falta de equilibrio”. Desde esta perspectiva, incluso sin coexistir con una cláusula de limitación del interés variable al alza (“techo”) la cláusula suelo sería lícita. El argumento de su incorporación al precio, deja a la iniciativa empresarial la decisión del interés al que presta el dinero.

Pero tal y como afirma la juzgadora en la Sentencia objeto de comentario, para que el mercado pueda realizar el control del equilibrio económico de las cláusulas de limitación a la variabilidad de los tipos de in-

terés, es preciso que los consumidores puedan tener plena capacidad para elegir entre las ofertas existentes. Lo que en definitiva exige garantizar el carácter transparente de las cláusulas suelo para el adherente, de manera que “el mismo pueda hacerse una idea cabal de las consecuencias económicas y jurídicas que le supondrá la inclusión de la misma en su contrato”. Y es la falta de transparencia de las cláusulas suelo la que genera un desequilibrio sustancial en perjuicio del consumidor, al privarle de la posibilidad de comparar entre las diferentes ofertas (sentencia del TS de 23 de diciembre de 2015). El consumidor ve frustradas sus expectativas al pensar que contrata un préstamo a interés variable, cuando lo que contrata es un préstamo a tipo fijo mínimo.

En la determinación de esta falta de transparencia es preciso seguir los criterios marcados por el Tribunal Supremo (entre otras en la citada Sentencia de 23 de diciembre de 2015) que identifica la falta de transparencia con la sorpresa que para el consumidor supone la inclusión de una cláusula de este tipo “sin que se le haya informado de ello en la fase de negociación contractual y habiéndose dado a la misma un carácter secundario, a pesar de que, al tratarse de una cláusula que afecta de forma directa al precio, podría haber sido determinante a la hora de contratar”.



En definitiva, en estos casos resulta exigible una comunicación reforzada o un deber de transparencia reforzado que puede incluso suponer un conocimiento por parte del consumidor del comportamiento previsible del índice de referencia a corto plazo. Se habla además de un doble control de transparencia. Es decir, a la verificación de si la información que se facilita y en los términos en los que se facilita cubre las exigencias positivas de oportunidad real de su conocimiento por el adherente al tiempo de celebración del contrato, y a la negativa de no ser ilegible, ambigua, oscura e incomprensible.

Conclusiones

En cuanto a la restitución de las cantidades abonadas de más por los consumidores en aplicación del pacto limitativo de intereses, la Sentencia de 7 de abril de 2016 con base en la jurisprudencia del Tribunal Supremo y especialmente en la Sentencia de 9 de mayo de 2013, referente común y general en esta materia, limita la condena a las cantidades indebidamente percibidas por las entidades bancarias demandadas desde la fecha de publicación de la Sentencia del Tribunal Supremo de 9 de mayo de 2013. Y es que concurren idénticas circunstancias de buena fe y riesgo de grave

trastorno del orden público económico que las establecidas por el alto tribunal en su jurisprudencia.

Por último, se desestima la acción declarativa del art. 12.4 de la ley 7/1998 sobre Condiciones Generales de la Contratación por no haberse incluido en el petitum de la demanda. Se trata esta de una acción destinada a que una decisión judicial reconozca una cláusula como condición general de la contratación y ordene su inscripción. Sin embargo, a los efectos de estimar la acción de cesación y como presupuesto necesario de la misma, la Sentencia comentada procede a declarar las “cláusulas suelo” como condiciones generales de la contratación.

Concluimos señalando que los efectos de los pronunciamientos objeto de análisis, tal y como se dispone en la Sentencia, afectarán a “todos aquellos consumidores que hayan suscrito un contrato de préstamo hipotecario con las entidades bancarias demandadas y en cuyas condiciones generales de la contratación se haya incluido una cláusula de limitación a la variabilidad de los tipos de interés idéntica a las transcritas en la presente resolución y no transparente”, es decir, que no superen el doble control de transparencia ya mencionado. ●

“Limita la condena a las cantidades indebidamente percibidas por las entidades bancarias demandadas desde la fecha de publicación de la Sentencia del Tribunal Supremo de 9 de mayo de 2013”



Encargo de construcción de un inmueble a empresa promotora, que contrata a otra Mercantil la ejecución de la obra. Contrato Privado de Compraventa y elevación posterior a Escritura Pública ante Notario. Defectos en la construcción del inmueble.



www.casosreales.es
casosreales@difusionjuridica.es

1. El Caso

- 1.1. Supuesto de hecho
- 1.2. Objetivo. Cuestión planteada
- 1.3. La estrategia del abogado

2. El Procedimiento Judicial

- 2.1. Partes
- 2.2. Peticiones realizadas
- 2.3. Argumentos
- 2.4. Normativa y artículos relacionados
- 2.5. Documentación aportada
- 2.6. Prueba
- 2.7.- Resolución judicial

3. Segunda instancia

4. Jurisprudencia relacionada con el caso

5. Formularios jurídicos

6. Biblioteca

7. Formulario: Demanda

El caso

Supuesto de hecho

Quijorna (Madrid), 17-11-2006

Este supuesto de hecho tiene su origen el

día 17 de noviembre de 2006, cuando Don Victor suscribe Contrato privado de Compraventa con la Promotora Inmobiliaria, S.L., por el que encarga la construcción de un inmueble sito en la localidad de Quijorna (Madrid). La promotora Inmobiliaria, con-

trata con Urbana,S.L. la construcción del inmueble.

La ejecución de la obra se hace conforme al Proyecto Básico y Memoria de calidades, firmado por el Arquitecto Don Miguel Angel; siendo Directores de la obra, Don Roberto y Don Tomás, Arquitectos Técnicos.

Con fecha 17 de diciembre de 2008, ante Notario de Madrid, se eleva el meritado Contrato privado de Compraventa a Escritura Pública, figurando como compradores Don Victor y su esposa, Doña Julia, y sus hijas, Carolina y Elsa, y como vendedora la Promotora Inmobiliaria,S.L..

El inmueble es entregado en diciembre de 2008, poniéndose de manifiesto por los compradores, los defectos de la construcción del inmueble.

Tras reiteradas reclamaciones infructuosas tanto por vía telefónica, como por burofax, por parte de Don Victor, con fecha 8 de enero de 2010 procede a interponer Demanda de Juicio Ordinario solicitando obligación de hacer, las reparaciones necesarias para el uso y acondicionamiento del inmueble.

Objetivo. Cuestión planteada

En este supuesto, el cliente es Don Victor. Su objetivo, se dicte Sentencia por el Juzgado de Primera Instancia para que se lleven a cabo por los demandados, las reparaciones técnicas, conforme al Informe Técnico, para lograr una funcionalidad y uso ordinario de los elementos del inmueble.

La estrategia del Abogado

La estrategia del Abogado en este supuesto, consiste en demostrar al Juzgador que los hechos relatados en la Demanda son ciertos, aportando para ello el Informe Técnico correspondiente, así como copia de los burofax remitidos por Don Victor, a fin de solventar la situación de forma amistosa.

El procedimiento judicial

Orden Jurisdiccional: Civil

Juzgado de inicio del procedimiento: JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA Nº 77 DE MADRID.

Tipo de procedimiento: PROCEDIMIENTO ORDINARIO QUE TIENE POR OBJETO OBLIGACIÓN DE HACER.

Fecha de inicio del procedimiento: 08-01-2010

Partes

– Parte demandante:

Don Victor.

– Parte demandada (codemandas):

Las Mercantiles Inmobiliaria, S.L. y Urbana, S.L., Don Miguel Angel (Arquitecto), Don Tomás y Don Roberto (Arquitectos Técnicos).

Peticiones realizadas

– Demandante:

Se dicte Sentencia por la que, estimando la Demanda, se condene a los demandados al cumplimiento solidario de hacer las reparaciones técnicas, conforme previene el Informe que se adjunta a la Demanda, para lograr una funcionalidad y uso ordinario de los elementos del inmueble, así como al pago de las costas causadas.

– Demandadas:

- Las Partes Codemandadas contestaron, en tiempo y forma, a la Demanda, con sus representaciones procesales y asistencia Letrada, y tras la manifestación de los Hechos y Fundamentos de Derecho, terminaron Suplicando al Juzgado, se dicte Sentencia por la que se desestimara la Demanda. Todo ello, con expresa imposición de costas al Demandante.

Argumentos

- La Parte Demandante, en su Demanda, fundamenta sus peticiones en los siguientes argumentos:

- Que Don Victor (en adelante, Demandante) encarga la construcción de un inmueble sito en la localidad de Quijorna (Madrid) a la Promotora Inmobiliaria, S.L., que contrata con la Mercantil Urbana, S.L. para la construcción del inmueble.

- La ejecución de la obra se hace conforme al Proyecto Básico y Memoria de calidades, firmado por el Arquitecto Don Miguel Angel; siendo Directores de la obra, Don Roberto y Don Tomás (Aparejadores).

- Con fecha 17 de noviembre de 2006, el Demandante suscribe Contrato privado de Compraventa, siendo elevado a Escritura Pública, ante Notario de Madrid, con fecha 17 de diciembre de 2008. Comparecen como compradores Don Victor, su esposa Doña Julia y las hijas de ambos, Doña Carolina y Doña Elsa. Como parte vendedora, figura la Promotora Inmobiliaria, S.L..

- En diciembre de 2008, se hace entrega del inmueble. En la entrega se observa, y se pone de manifiesto por los compradores, los defectos de construcción del inmueble, tanto por vía telefónica como por burofax.

- Tras la recepción del burofax, sólo procedieron a la reparación parcial de los 25 puntos de defectos que contenía el escrito.

- Entre los desperfectos no subsanados, quedaban los relativos al acceso de apertura y cierre de ventana, existente en paramento de escalera interior, el hundimiento del terreno del jardín exterior, las humedades de la planta sótano, las rozas de canalización eléctrica en puerta de garaje y las fisuras en solera de garaje.

- El Demandante (Don Victor) reclama

ma el cambio de la bomba de evacuación de agua, al preveer que era insuficiente una sola bomba, para realizar tal función, máxime cuando en el propio proyecto se contemplaba la instalación de dos bombas de desagüe.

- Que la Promotora Inmobiliaria, S.L., de todos los defectos relacionados, sólo contestó en cuanto a las humedades de la planta sótano y habitación anexa, quedando su reparación a expensas de terminar la época de lluvias.

- Que con fecha 17 de febrero de 2009, el Demandante procede a requerir a un Notario, para que levante Acta Notarial de Constancia, entre otras, de las humedades no reparadas y de la ventana, totalmente innaccesible.

- Con fecha 18 y 20 de febrero de 2009, el Demandante volvió a requerir mediante fax y burofax a la Promotora Inmobiliaria, S.L., la reclamación de los desperfectos y defectos de la obra, que mediaban por reparar. Ante la inactividad, volvió a remitir burofax, el día 18 de marzo de 2009.

- Con posterioridad, en octubre de 2009, el Demandante requiere al Arquitecto Don Manuel, para que elabore un Informe Técnico de las deficiencias de la obra. A tal efecto, solicitaron cita en el Ayuntamiento de Quijorna, para requerir la documentación necesaria para emitir el precitado Informe.

- El Informe Técnico describe las deficiencias existentes, así como las actuaciones necesarias:

1. Acceso de apertura y cierre de persiana de ventana, existente en paramento de escalera interior.

2. Hundimiento de terreno en jardín exterior.

3. Humedades en sótano.

4. Rozas de canalización eléctrica, en puerta de garaje.

5. Fisuras en solera de garaje.

Las reparaciones técnicas previstas por Don Manuel (Arquitecto) y presupuestadas, ascienden a 17.402,56 euros.

- Las Demandadas son requeridas nuevamente por burofax de fecha 17 de diciembre de 2009, y habiendo hecho caso omiso, el Demandante, Don Victor, interpuso Demanda de Juicio Ordinario para solicitar se dicte Sentencia de condena solidaria, a realizar las reparaciones técnicas necesarias para la buena terminación del inmueble.

El Demandante interpone Demanda de Juicio Ordinario contra Inmobiliaria, S.L., Urbana, S.L., Don Miguel Angel (Arquitecto), Don Tomás y Don Roberto (Arquitectos Técnicos y miembros de la Dirección de la obra), como responsables solidarios.

La Promotora Inmobiliaria, S.L. y Urbana, S.L., contestan a la Demanda, asistidas por el mismo Letrado. El Escrito de Contestación se fundamenta en los siguientes argumentos:

- Que la vivienda se entregó en perfecto estado, como lo prueba el hecho de que el Demandante compareciera voluntariamente a la firma de la Escritura Pública de Compraventa ante Notario, no poniendo objeción alguna. En caso contrario, no hubieran asistido, ni habrían efectuado el pago de 335.000 euros.
- De la lista de defectos, muchos carecen de relevancia y otros han sido solventados por la Promotora Inmobiliaria, S.L.
- Que no reconocen los defectos que se imputan a las Mercantiles, no teniendo responsabilidad alguna sobre ellos.

• Los pequeños problemas que pudieron surgir en la vivienda fueron corregidos, encontrándose la vivienda en perfecto estado, de uso y conservación.

• Se impugna en el Escrito de Contestación, el Informe Pericial aportado por el Demandante, con la Demanda.

• En relación al hundimiento del terreno en el jardín, dejar constancia que el demandante ha realizado muchas obras en el exterior de la casa que han provocado movimiento del terreno. Si la vivienda y el jardín, no hubieran estado perfectamente construidas, los compradores no hubieran tomado posesión del inmueble, ni hubieran escriturado.

• Que no se puede imputar a esta parte, los problemas que puedan existir, por las obras que con posterioridad de haberse ido a vivir el Demandado, haya realizado.

• Que no es cierto que estas Demandadas se hayan desentendido de las reclamaciones del Demandante, siendo corregidos los pequeños problemas y encontrándose la vivienda en perfecto estado.

• En cuanto al exterior (jardín): esta parte desconoce la existencia, o no, de problemas. Si se hubiera realizado una piscina, esta parte lo desconoce. Si el Demandante ha realizado, por su cuenta, importantes obras en el jardín, con instalación de una piscina, lo que ha provocado movimiento de un volumen considerable de tierra, sin conocer esta parte, cómo se han realizado dichas obras y el destino de esos movimientos de tierra.

El Letrado de Don Miguel Angel (Arquitecto), fundamenta el Escrito de Contestación, en ba•En cuanto a la identificación de la vivienda, y los agentes intervinientes en el proceso, esta parte no plantea ninguna

objeción.

- Que el Certificado final de Obra está visado por el Colegio Oficial de Arquitectos de Madrid, con fecha 11 de junio de 2008, y fue emitido el día 4 de junio de 2008. Con la emisión del Certificado, la Dirección Facultativa se limitó a indicar que la edificación respondía en sus líneas generales a lo proyectado y que, a la fecha de emisión, no se apreciaban los signos de deficiente ejecución. Con el tiempo, pueden aparecer lesiones ocasionadas por un incumplimiento de las normas de la buena construcción, o se revelen defectos, cuya apreciación era materialmente imposible, antes de la emisión del Certificado.

- Que Don Miguel Angel siguió las instrucciones de la empresa Promotora Inmobiliaria, S.L., a la hora de elaborar el Proyecto Básico y de ejecución de las cuatro viviendas unifamiliares pareadas, y una aislada que formaban parte de la promoción.

- Que con la Escritura de Compra-venta se hace entrega del Libro del Edificio, por lo que el Demandante se haya ligado del mismo modo a las obligaciones que deriven de un adecuado uso y mantenimiento de la vivienda.

- Que las cuestiones planteadas de contrario respecto a mala ejecución, tienen más que ver con la calidad de lo ejecutado, algo que incide de lleno sobre las condiciones de venta, que excluyen la responsabilidad del Arquitecto, Don Miguel Angel.

- Que en la Demanda, se hace referencia a daños cuya naturaleza no excedería del ámbito de responsabilidad de la empresa constructora y promotora.

- Que el Arquitecto Proyectista y Director de obra, no puede responder por la mejoras en determinadas

instalaciones de la vivienda. Dicha reclamación nos remite a cuestiones contractuales, que son responsabilidad de Inmobiliaria, S.L..

- Dejar constancia que Don Miguel Angel no ha sido parte de la Dirección de la obra de manera inmediata, facultad de control que ostentan los dos Arquitectos Técnicos codemandados; teniendo conocimiento de los defectos, con la interposición de la Demanda.

- Que las distintas reclamaciones antes de la Demanda, sólo se han dirigido contra la Promotora Inmobiliaria, S.L..

- El primer momento en que Don Miguel Angel tiene conocimiento de las presuntas deficiencias fue con la interposición de la Demanda, por lo que no ha tenido oportunidad de verificar la realidad de los hechos, y si responden, o no, a la labor desempeñada como Arquitecto proyectista y Director de la obra.

- Esta parte no ha podido contar con un Informe Técnico para valorar la realidad, origen y trascendencia de los defectos reseñados de contrario. Por ello, se deja anunciado la futura aportación del mismo, conforme al Artículo 337 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

- Considerando el contenido del Suplico de la Demanda, en la que se hace responsable a Don Miguel Angel, vamos a valorar el Informe de Don Manuel (Arquitecto), que aporta el Demandante:

1. Todas las lesiones se producen durante la ejecución material de unidades de obra que, una vez concluidas, posteriormente resulta imposible saber, si están o no correctamente resueltas. Además se trata de lesiones que no se manifiestan inmediatamente, sino que ha de pasar un cierto tiempo para que se revelen (momento en que ya se ha

emitido el Certificado final de Obra) correspondiendo a la Promotora y Constructora su subsanación, dentro de las obras de repaso incluídas en el período de garantía, posterior a la entrega de viviendas.

2. Las peticiones de condena solidaria del Demandante, resultan incomprensibles pues existe incoherencia entre las pruebas de las que pretende valerse (Informe de Don Manuel) y la petición de condena que realiza.

3. Resulta completamente injustificada la valoración de los desperfectos en 17.402,56 euros.

- Que viendo contra quién han sido dirigidas las reclamaciones extrajudiciales, sólo frente a las empresas Promotora y Constructora, Don Miguel Angel no se encuentra vinculado.

Los Arquitectos Técnicos demandados, Don Tomás y Don Roberto, comparecen y contestan a la Demanda asistidos por el mismo Letrado. Se fundamenta el Escrito Contestación, en base a los siguientes argumentos:

- En primer lugar, se oponen a los documentos aportados por el Demandante, excepto los reconocidos expresamente.
- La reclamación que se cita, es el listado habitual de remates imperfectos, que se solicita y espera del adquirente, cuando se hace cargo de la vivienda.
- Impugnan el Informe Técnico aportado por el Demandante, en todos sus extremos.
- Que esta parte ha recurrido a Perito Arquitecto, Experto en Patología Constructiva por la Universidad Politécnica de Madrid, para emitir Informe en el que fundamentar la Contestación. Sin embargo, el Demandante ha impedido la entrada a la vivienda.

- Conforme al artículo 337.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, esta parte deja anunciada la intención de aportar Informe Pericial contradictorio, dentro de los plazos recogidos en el meritado artículo; solicitando al Juzgado, arbitre las medidas necesarias para que el Demandante permita su realización.

- Que se niegan los daños, alegados de contrario.

- Consideración respecto de lo reclamado:

1. Ventana: en realidad, solicitan una mejora.

2. Hundimiento del terreno del jardín: según Informe del Demandante, es un defecto de compactación del terreno. Conforme a la Jurisprudencia, es responsabilidad del Constructor.

3. Existencia de una única bomba: su no instalación, sería un incumplimiento contractual, y sólo reclamable al vendedor del inmueble, que lo prometió y no instaló.

4. Ancho rejilla sumidero: se colocó la proyectada.

5. Imperfecciones del tapado de la roza que alberga la conducción eléctrica de accionamiento de la puerta del garaje: es un defecto de acabado (intrascendente).

6. Fisuras del solado del garaje: es un defecto estético.

7. Conclusión: los defectos son mínimos, no afectan a la habitabilidad del inmueble, y no se aprecia incorrección alguna achacable a la Dirección de la obra, labor desempeñada por Don Tomás y Don Roberto.

Normativa

- Artículo 4. Proyecto. , Artículo 10. El proyectista. , Artículo 9. El promotor. , Artículo 11. El constructor. , Artículo 12. El director de obra. , Artículo 13. El director de

la ejecución de la obra. , Artículo 17. Responsabilidad civil de los agentes que intervienen en el proceso de la edificación. LEY 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación.

- Artículo 1091. , Artículo 1089. , CAPÍTULO I. DISPOSICIONES GENERALES (Arts. 1088 a 1093) , Artículo 1100. , Artículo 1101. , Artículo 1102. , Artículo 1103. , Artículo 1124. , Artículo 1137. , Artículo 1144. , Artículo 1258. , Artículo 1257. , Artículo 1262. , Artículo 1274. , Artículo 1278. , Artículo 1461. , Artículo 1474. , Artículo 1484. , Artículo 1591. , Artículo 1902. Código Civil

- CAPÍTULO V. DE LA REPRESENTACIÓN PROCESAL Y LA DEFENSA TÉCNICA (Arts. 23 a 35) , Artículo 231. Subsanación. , Artículo 249. Ámbito del juicio ordinario. , Artículo 251. Reglas de determinación de la cuantía. , Artículo 335. Objeto y finalidad del dictamen de peritos. Juramento o promesa de actuar con objetividad. , Artículo 337. Anuncio de dictámenes cuando no se puedan aportar con la demanda o con la contestación. Aportación posterior. , Artículo 338. Aportación de dictámenes en función de actuaciones procesales posteriores a la demanda. Solicitud de intervención de los peritos en el juicio o vista. , Artículo 348. Valoración del dictamen pericial. , Artículo 347. Posible actuación de los peritos en el juicio o en la vista. , Artículo 394. Condena en las costas de la primera instancia. , Artículo 404. Admisión de la demanda, emplazamiento al demandado y plazo para la contestación. , Artículo 414. Finalidad, momento procesal y sujetos intervinientes en la audiencia. , Artículo 427. Posición de las partes ante los documentos y dictámenes presentados. Artículo 431. Finalidad del juicio. , Artículo 705. Requerimiento y fijación de plazo. , Artículo 706. Condena de hacer no personalísimo. , Artículo 457. Preparación de la apelación. , Artículo 458. Interposición del recurso. , Artículo 461. Traslado del escrito de interposición a la parte apelada. Oposición al recurso e impugnación de la sentencia. , Artículo 471. Contenido del escrito de interposición del recurso. , Artículo 477.

Motivo del recurso de casación y resoluciones recurribles en casación. , Artículo 478. Competencia. Simultaneidad de recursos. , Artículo 482. Remisión de los autos. Negativa a expedir certificaciones. , DISPOSICIÓN FINAL DECIMOSEXTA. RÉGIMEN TRANSITORIO EN MATERIA DE RECURSOS EXTRAORDINARIOS. LEY 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil.

Documentación

- Copia del Contrato privado de Compra-venta.
- Copia de la Escritura Pública de Compra-venta.
- Burofax de fecha 15 de enero de 2009.
- Acta Notarial de Constancia.
- Fax de fecha 18 de febrero de 2009.
- Burofax de fecha 20 de febrero de 2009.
- Burofax de fecha 18 de marzo de 2009.
- Informe Técnico elaborado por Arquitecto de los desperfectos y defectos de la obra.
- Burofax de fecha 17 de diciembre de 2009.
- Certificado final de Obra.
- Documento que acredita que el Demandante no permite la entrada a la vivienda de un Perito Arquitecto enviado por los Arquitectos Técnicos.

Prueba

Las partes propusieron para su práctica, los siguientes medios de prueba:

La Parte Actora:

- 1.Documental, aportada junto al escrito de Demanda.
- 2.Pericial, Informe Técnico elaborado

por Don Manuel, Arquitecto.

Parte Codemandada, en representación de Don Miguel Angel (Arquitecto):

- 1.Documental, aportada.
- 2.Pericial de Don Santiago.

En representación de Don Tomás y Don Roberto, (Arquitectos Técnicos):

- 1.Documental, aportada.
- 2.Interrogatorio de los codemandados.
- 3.Pericial de Don Fernando, Perito Arquitecto, Experto en Patología Constructiva..

Por la parte codemandada en representación de Inmobiliaria, S.L. y de Urbana, S.L.:

- 1.Interrogatorio del Demandante, Don Victor.

Resolución judicial

Fecha de la resolución judicial: 28-10-2010

Fallo o parte dispositiva de la resolución judicial:

El Juzgado de Primera Instancia número 77 de Madrid, dicta Sentencia por la que estima la Demanda interpuesta por Don Victor contra Inmobiliaria, S.L. y Urbana, S.L., y contra Don Miguel Angel (Arquitecto), Don Tomás y Don Roberto (Aparejadores), acordando:

- Condenar de manera solidaria a los codemandados Inmobiliaria, S.L. y Urbana, S.L., a realizar en la vivienda unifamiliar, las siguientes actuaciones:

- 1.Monitorización de la persiana respecto de la ventana existente en el paramento de la escalera interior.
- 2.Disposición de una segunda bomba para la evacuación de la red de saneamiento

de las mismas características que la existente en la actualidad.

- 3.Reparación del hundimiento del terreno en el jardín exterior en la zona afectada.

- 4.Reparación de los paramentos del garaje en los que, en su encuentro, hubo humedades. De igual modo, el tapado de las fisuras en la solera del garaje.

- 5.Terminación adecuada en las rozas de canalización en la puerta del garaje.

Con apercibimiento a los demandados que de no ejecutarlas en el plazo, que en ejecución de Sentencia se conceda, se llevaron a efecto a su costa.

- Absolver a Don Miguel Angel, Don Tomás y Don Roberto, de los pedimentos del Suplico de la Demanda.

Con expresa imposición de costas al Actor, Don Victor, respecto de las costas causadas a los Demandados Don Miguel Angel, Don Tomás y Don Roberto; y sin hacer declaración sobre las costas causadas a Urbana, S.L. e Inmobiliaria, S.L.

Contra la Sentencia dictada, cabe interponer Recurso de Apelación ante el Juzgado para la Audiencia Provincial de Madrid, en el plazo de 5 días.

Fundamentos jurídicos de la resolución judicial:

- La Sentencia dictada en el presente Procedimiento, parte de los planteamientos de las partes, haciendo un resumen en los Fundamentos Jurídicos, de los hechos alegados tanto en el Escrito de Demanda, como en los distintos Escritos de Contestación.

- Artículo 348, Ley de Enjuiciamiento Civil, conforme al que deberán valorarse los Informes Periciales aportados a las actuaciones.

- Artículo 10 de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación (L.O.E.) (BOE 266 - 6 de noviembre de

1999). respecto a las funciones del Arquitecto proyectista, y los artículos 12 y 13, L.O.E. en cuanto a las funciones de la Dirección de la obra.

- Artículos 9, 11 y 17 de la L.O.E., respecto de la Promotora y Constructora.

- Artículos 1101 y 1124 del Código Civil.

- Artículos 705, 706, 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Segunda instancia

Tipo de recurso: Civil

Recurrente: Inmobiliaria, S.L. y Urbana, S.L.

Fecha del recurso: 23-12-2010

Tribunal: Audiencia Provincial de Madrid - Sección 20ª

Prueba

Tanto la Parte Recurrente, como la Parte recurrida, no presentan, ni solicitan nuevos medios de prueba para la sustanciación de la Apelación.

Documentación

Tanto la Parte Recurrente, como la parte recurrida, no aportan documentación en la Segunda Instancia.

Resolución judicial del recurso

Fecha de la resolución judicial: 28-02-2012

Fallo o parte dispositiva de la resolución judicial:

La Audiencia Provincial - Sección 20ª, dicta Sentencia por la que desestima el Recurso de Apelación interpuesto por Inmobiliaria, S.L. y Urbana, S.L., contra la Sentencia de fecha 28 de octubre de 2010, dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 77 de Madrid, la cual confirma en todos sus extremos.

Se imponen las costas causadas en esta Alzada a la Parte Apelante, con pérdida del depósito constituido para recurrir.

Contra la Sentencia dicta en Apelación, cabe interponer Recurso de Casación y/o Extraordinario por Infracción procesal, en los supuestos previstos en los artículos 477 y 478 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en relación con la Disposición Final 16ª del mismo Cuerpo Legal, en el plazo de 20 días.

Jurisprudencia relacionada con el caso

- Audiencia Provincial de Zaragoza, núm. 243/2015, de 17-07-2015. KsolucionPremium.Jurisprudencia. Marginal: 69461511

- Audiencia Provincial de Huesca, núm. 81/2015, de 02-06-2015. KsolucionPremium.Jurisprudencia. Marginal: 69346504

Formularios jurídicos

- RECURSO DE APELACIÓN

- Escrito de demanda ejercitando la acción de reclamación de daños y perjuicios derivados de responsabilidad contractual: responsabilidad decenal

Biblioteca

Disponible en www.casosreales.es
Nº de Caso: 7739

Libros:

- La prueba en el proceso civil
- La responsabilidad civil por vicios de la construcción

Artículos jurídicos:

- Vicios en la construcción ¿A quién demandando? (septiembre 2009)

AL JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA DE MADRID DE LOS QUE POR TURNO DE REPARTO CORRESPONDA

Don / Doña Procuradora de los Tribunales y de Don / Doña con DNI n.º, Piso, en, representación que se otorgará APUD ACTA el día que este Tribunal señale al efecto. Y con despacho profesional en de la forma que mejor proceda en derecho DIGO:

Que por medio del presente escrito, en la representación que ostento, formulando DEMANDA DE JUICIO ORDINARIO contra:

1.- Con domicilios en la resultar frustrada la notificación se dirija a la calle y con CIF..... Conforme se adjunta en Escritura de compraventa número de protocolo del Notario Con domicilio en la calle

2.- Don / Doña, con domicilio en en el municipio de

3.- Arquitecto técnico y miembro de la Dirección de obra, con domicilio en en el municipio de

4.- arquitecto técnico y miembro de la Dirección de obra, con domicilio en, en el municipio de.....

5.- con CIF, oficina en conforme se adjunta en la Escritura de Compraventa número de Protocolo del Notario con domicilio en la calle

COMO RESPONSABLES SOLIDARIOS, según Art. 17.3 LOF. SOBRE:

REPARACIÓN DE LOS DEFECTOS EN LA EJECUCIÓN Y TERMINACIÓN DE LA OBRA. DE LA VIVIENDA EN LA LOCALIDAD DE QUIJORNA

Sirven de base a la presente demanda, los siguientes

HECHOS

PRIMERO.- La construcción del inmueble, sito en la calle Ha sido desarrollada por la mercantil con oficina en (Escritura Pública de Compraventa n.º de protocolo) contratadas al efecto por la Promotora con CIF.....

La ejecución de la obra ha sido desarrollada conforme al proyecto Básico y Memoria de calidades firmado por el Arquitecto D. siendo los directores de obra con la titulación de arquitectos técnicos D. y

SEGUNDO.- El día 17 de noviembre de 2006, se suscribe contrato privado de compraventa y se eleva a Escritura Pública en fecha de 17 de diciembre de 2008, ante el Notario de Madrid D. Figurando como parte COMPRADORA D. con DNI n.º, D.^a con DNI n.º y sus hijas D.^a con DNI n.º y D.^a con

DNI n.º ambas con el mismo domicilio que sus padres, y como VENDERORA la Mercantil con CIF representada por el Apoderado D. Con DNI n.º y domicilio en la calle Se adjunta copia del contrato y copia simple de la escritura de compraventa como DOCS. 1 y 2. Respectivamente.

TERCERO.- El inmueble fue entregado en diciembre de 2008. En esta entrega ya se observaron, y así se puso de manifiesto por los compradores, los defectos de construcción del inmueble. Fueron reclamados por el demandante tanto telefónicamente como vía Urofax el día 15 de enero de 2009, DOC. 3.

Tras su recepción, solo procedieron a una reparación parcial de los 25 puntos de defectos que contenía el escrito. Entre los desperfectos no subsanados quedaban los relativos al acceso de apertura y cierre de ventana existente en parámetro de escalera interior, el hundimiento del terreno del jardín exterior, las humedades de la planta del sótano, las rozas de canalización eléctrica en puerta de garaje y las fisuras en solera de garaje.

Don Además procedió a reclamar el cambio de la bomba de evacuación de agua, pues preveía que era insuficiente una sola bomba para realizar tal función, máximo cuando en el propio proyecto se comportaba la instalación de dos bombas de desagüe.

La Promotora De todos estos defectos pendientes solo contestó en cuanto a las humedades de la planta sótano y habitación anexa, que quedaba su reparación a expensas de terminar la época de lluvias.

CUATRO.- Previos requerimientos de los correspondientes arreglos y ante la falta de actuación de la promotora, el día de de Don Procedió a requerir al Notario Don con residencia en para que levantara Acta Notarial de Constancia entre otras, de las humedades no reparadas y de la ventana totalmente inaccesible (estando por el contrario ésta preparada para su uso al no ser una simple ventana de luz: dotada de tirador de persiana manual y picaporte de apertura). Se adjunta a la demanda el acta como DOC. 4.

QUINTO.- Los días 18 y 20 de febrero, nuevamente se envió a la promotora Fax y Burofax con acuse de recibo en reclamación de los desperfectos y defectos de obra que mediaban por reparar. Se acompaña a la demanda como DOC. 6.

Siéndole indiferente a la promotora los requerimientos anteriores, quedando todavía pendientes las reparaciones de los defectos de ejecución de obra y habiendo transcurrido la época de lluvias sobradamente, en octubre de 2009 Don Requiere al arquitecto Don para que emitiera un informe técnico de las definiciones de obra.

A tal efecto se solicitó al Excmo. Ayuntamiento de Quijorna citación para la vista y consulta del proyecto de obra de la Promotora Cuyos archivos quedan designados a efectos de prueba. Siendo citados el 9 de noviembre se requirió a este Ayto. de Quijorna la documentación necesaria para el desarrollo del informe técnico (adjuntamos como DOC. 7). Dicho informe describe las deficiencias observadas, a saber:

1. Acceso de apertura y cierre de persiana de ventana existente en parámetro de escalera interior. Según informe “la ventana se encuentra colocada a una altura que no permite la apertura y cierre de persiana mediante un accionamiento directo”. Previene que “la utilización de un medio auxiliar como una escalera puede provocar un accidente para el usuario... al existir en el propio plano inmediatamente inferior el pro-

pio peldañado de la escalera, donde no se puede apoyar con las bebidas condiciones de seguridad”.

2. Hundimiento de terreno en jardín exterior. Reseña el informe que la cesión de terreno que origina el desplazamiento y las grietas del terreno se debe a un compactado inadecuado.

3. Humedades sótano. Son dos los puntos que “deterioran y agravan” estas humedades. Al efecto, en primer lugar la instalación de una sola bomba de agua de evacuación. Consigna el mismo, que conforme al proyecto de ejecución de obra se prevé, y así se presupuesta y aprueba, la instalación de dos bombas. La escasa funcionalidad de la misma provoca “inundación de garaje por obstrucción de sumideros y rejillas, de tal forma que el baño anexo al garaje queda inutilizado, pues su uso ordinario provoca las obstrucciones antes dichas.

El segundo punto es la pronunciada pendiente de la rampa y la escasa anchura de la rejilla de entrada. En tal sentido dispone que “la rejilla sumidero de recogida de aguas no es suficientemente ancha para garantizar la absorción de la totalidad de agua procedente de la rampa de acceso... cuya velocidad es considerable dada la pendiente de la rampa...”.

4. Rozas de canalización eléctrica en puerta garaje. La escasa previsión en la ejecución de la obra origina que se produzca un claro defecto de remate y pintura en la instalación de la puerta.

5. Figuras en solera de garaje que se deben “a la retracción de la propia solera de hormigón”.

Las reparaciones técnicas previstas por Don y presupuestadas en€ son las siguientes:

1- Apertura y cierre de ventana:

- Instalación de interruptor con conexión a un motor de persiana, que mande la señal a la misma y permita su apertura y cierre. Siendo necesario las siguientes actuaciones:

a) Apertura de roza en el paramento.

b) Colocación de tubo PVC y cableado eléctrico de conexión.

c) Colocación de motor de persiana.

d) Tapado de roza existente.

e) Pintura de la caja de escalera.

2- Hundimiento de terreno jardín exterior:

- Levantamiento del terreno de 0,60m del terreno de jardín exterior y del acerado perimetral afectado.

- Cierre de las parcelas.

- Vertido de una capa de mortero de cemento que garantice la consistencia adecuada del terreno.

- Ejecución de la acera.

- Picado de los revestimientos bufados hasta llegar al soporte para aplicar sobre el propio soporte un nuevo enfoscado, previa aplicación del producto adherente que garantice la fijación del revestimiento.

3- Humedades de planta sótano:

- Disponer de la segunda bomba de reserva.
- Disponer de una rejilla de mayor anchura o de una segunda rejilla sumidero.
- Reparación de los parámetros dañados por la humedad con el picado de los revestimientos, y a la aplicación de otro nuevo y pintura.

4- Rozas de canalización eléctrica de puerta de garaje:

- Efectuar un ruleteado igual al definido en la rampa y en la zona de paramento y aplicar el revestimiento monocapa de iguales características.

5- Fisuras en solera de garaje:

- Tapado de las fisuras mediante inyección de resinas epoxi.

SEXTO.- Estando nuevamente intimadas las demandas a la reparación de los mismos o a su abono, por Burofax de fecha de 17 de diciembre de 2009 (DOC. 8) y habiendo hecho caso omiso nuevamente a tales requerimientos, la ACTORA se ve forzada a presentar esta demanda para solicitar sentencia contra las co-demandadas de condena solidaria a hacer las reparaciones técnicas oportunas para la buena terminación del inmueble, quedando el mismo a plena satisfacción de lo adquirido.

A los anteriores hechos son de pertinente aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.-

COMPETENCIA- La tiene el Juzgado de primera instancia de los de Madrid, que corresponda en turno de reparto, por ser esta la jurisdicción expresa a la que las partes se sometieron, según la cláusula treceava del acuerdo. Ello a tenor de los Arts. 55 y 27 de la I.F.C.

II.-

LEGITIMACIÓN- Se encuentra legitimado activamente EL DEMANDANTE y las solidarias pasivamente LAS DEMANDADAS, en consideración al Art. 17 LOE y a los Arts. 1088 y ss (de las obligaciones y sus defectos), 1101 y ss (de la responsabilidad por dolo, negligencia o morosidad), 1461, 1474, 1484 y ss del Cc relativos a la obligación de vendedor al saneamiento de la cosa vendida y en concreto a los defectos o gravámenes ocultos; Art. 1902 y ss Cc de la responsabilidad por culpa o negligencia, y al Art.1100 y 1124 del cc de cumplimiento de obligaciones y exigencias del mismo.

III.-

REPRESENTACIÓN PROCESAL- La actora se encuentra representada por el causídico que figura en

el encabezamiento de la presente demanda, mediante poderes suficientes que se otorgará en su día APUD ACTA de conformidad con los Arts. 23 y ss de la LEC y defendida por el Letrado don

IV.-

PROCEDIMIENTO- Conforme el Art. 2492 de la LEC el procedimiento se adecuará al Juicio Ordinario, determinándose, según el Art. 2511 de la LEC la cuantía de la acción ejercitada asciende (según informe técnico) a 17.402.56€;

V.-

CUESTIONES DE FONDO-

Primera.- Existencia Vinculo Jurídico/obligaciones.

Las obligaciones de la promotora y constructora y demás intervinientes en su ejecución quedan sujetas al proyecto inicial de obra que es el objeto definidor del contrato de arquitectura. Su importancia viene definida tanto en el art. 4 de la LOE: “El proyecto es el conjunto de documentos mediante los cuales se definen y determinan las exigencias técnicas de las obras contempladas en el art. 2. El proyecto habrá de justificar técnicamente las soluciones propuestas de acuerdo con las especificaciones requeridas por la normativa técnica aplicable”. Este criterio es el mantenido por el TS entre sus sentencias la de 1 junio 1998 “El proyecto debe justificarse debidamente, es decir, con los argumentos técnicos precisos, las soluciones que contienen acomodándolo a la normativa aplicable, garantizando el debido cumplimiento de las exigencias urbanísticas que procedan, a fin de no incurrir en un vicio esencial que lo haga inestable”; como en la Ley2/99 de 17 de marzo de Medidas para la calidad de la edificación en su Art. 9 relativo al control de la obra: “las obras se ejecutarán con estricta sujeción al proyecto... y bajo las órdenes e instrucciones de la dirección facultativa”.

El contrato de obra no es ajeno a las normas comunes de cumplimiento de la prestación que, como es sabido, son las de exactitud, integridad, e identidad, sin que pueda obligarse al destinatario final recibir cosas de menor calidad, distintas de las comprometidas, defectuosas, y/ plagadas de defectos que lo hagan inservible. Por ende, las obligaciones contractuales tienen fuerza de ley y deben cumplirse conforme el tenor pactado. (Arts 1088 y ss del Cc). Traen su causa ex Art. 1274, y su obligatoriedad conforme al 1278 cc, evitando así que una vez perfeccionado el contrato (arts. 1258 y 1262 de Cc) quede su cumplimiento al arbitrio de una de las partes.

Segunda.- Cumplimiento de las Obligaciones Contractuales.

El objeto de esta demanda, en amparo del Art. 1124, no es otro que el ejercicio por la compradora de su derecho a exigir el exacto cumplimiento de las obligaciones pactadas, pues “la validez y el cumplimiento de los contratos no puede dejarse al arbitrio de uno de los contratantes” (Art. 1256). Conforme preceptúa el Cc la obligación de entrega se hará conforme al exacto cumplimiento de las obligaciones y en este caso debe ser con sujeción al proyecto de obra: También la responsabilidad del exacto cumplimiento queda regulada en los Art. 1101-1102 y 1103 cc relativos al dolo, negligencia y morosidad. Y a ello se suma la regulación que de las obligaciones concretas del vendedor hace el Cc en su art. 1461 de la entrega y saneamiento de la cosa objeto de venta.

La exigencia mínima en el cumplimiento de las obligaciones es como previene este articulado el de un buen padre de familia y concretamente en este caso conforme la “lex artis” de los arquitectos. Estas res-

ponsabilidades quedan preceptuadas además en los arts. 8 y ss y 17 de la LOE y art.9 Ley 2/99 17 marzo.

La dirección de obra, la promotora y la constructora disponen de los estudios e informes geotécnicos oportunos para el desarrollo de la misma:

La dirección de la obra. Constituida por los arquitectos don como arquitecto superior, don..... y don como arquitectos técnicos, son los encargados de la coordinación del equipo técnico de la obra, la interpretación técnica, económica y estética del proyecto de ejecución, así como la adopción de las medidas necesarias para llevar a término el desarrollo del proyecto de ejecución, estableciendo las adaptaciones, detalles complementarios y modificaciones que puedan requerir con el fin de alcanzar la realización total de la obra, de acuerdo con lo que establecen el proyecto de ejecución correspondiente (STS 29 diciembre de 1003/STS 3 julio 2009).

En este sentido preceptúan el art. 17.7 LOE: “El director de obra y el director de la ejecución de la obra que suscriban el certificado final de obra serán responsables de la veracidad y exactitud de dicho documento”.

El arquitecto superior, tiene la obligación además de elaborar el proyecto de obra, la de vigilar el desarrollo de la misma conforme el antedicho proyecto y demás autorizaciones preceptivas. La vigilancia media también en cuanto a la calidad y condiciones de los materiales utilizados.

La jurisprudencia del Tribunal Supremo es clara en cuanto a la exclusión de responsabilidad del mismo, estableciendo que “únicamente puede eximirse haciendo constar en el libro de órdenes aquellos defectos que suponen una separación respecto del proyecto elaborado y justificando haber ordenado y fiscalizado su corrección” (STS 22 Dic 2006/355252).

Según el art. 12.1 de la LOE, “el director de obra es el agente que, formando parte de la dirección facultativa, dirige el desarrollo de la obra en los aspectos técnicos, estéticos, urbanísticos y medioambientales, de conformidad con el proyecto que la define la licencia de edificación y demás autorizaciones preceptivas y las condiciones del contrato, con el objeto de asegurar su adecuación al fin propuesto”.

Entre sus obligaciones, de la que deriva su responsabilidad, se encuentra, según el apartado b) de tal precepto: “Verificar el replanteo y la adecuación de la cimentación de la estructura proyectadas a las características geotécnicas del terreno” c) “resolver las contingencias que se produzcan en la obra... e) Suscribir el acta de replanteo o de comienzo de obra y el certificado final de obra, así como conformar las certificaciones parciales y la liquidación final de las unidades de obra ejecutadas, con los visados que en su caso fueron preceptivos.

La responsabilidad es exigible además según la STS de 29 de diciembre de 1998 y S de abril de 2001, por culpa in vigilando (en la vigilancia), y las deficiencias en la labor constructiva fácilmente perceptibles. Así también dispone la Sentencia de 15 de noviembre de 2005/188346, “el cometido profesional del arquitecto de una obra no queda reducido a la confección del proyecto, sino que comprende también inspeccionar y controlar si la ejecución de la obra se ajusta o no a él y en caso contrario dar las oportunas órdenes de corrección.

Los arquitectos técnicos quedan conforme art. 13.2 LOE sujetos a responsabilidad pues entre sus funciones y obligaciones están entre otras: “c) Dirigir la ejecución material de la obra comprobando los replanteos, los materiales, la correcta ejecución y disposición de los elementos constructivos y de las instalaciones de acuerdo con el proyecto y con las instrucciones del director de obra”, d) Consignar en el Libro de

Órdenes y Asistencias las instrucciones precisas, e) Suscribir el acta de replanteo o de comienzo de obra y el certificado final de obra, así como elaborar y suscribir las certificaciones parciales y la liquidación final de obra, así como elaborar y suscribir las certificaciones parciales y la liquidación final de las unidades de obra ejecutadas. Siendo definidos los mismos como “El director de la ejecución de la obra es el agente que, formando parte de la dirección facultativa, asume la función técnica de dirigir la ejecución material de la obra y de controlar cualitativa y cuantitativa la construcción y la calidad de los edificado”.

Y según la sentencia T.S de 19 de mayo de 2006, expresa que “la vigilancia para que la construcción se adecue al proyecto técnico y a las buenas normas de la construcción, así como en lo relativo a la utilización de materiales, realización de mezclas de productos, etc. corresponde al aparejador, en su concreción constante en la obra, pero no pueden omitirse las funciones de alta dirección de los arquitectos dado que la inspección superior forma parte de la dirección de la obra, atribuida a los técnicos superiores que deben cuidar de que no se produzcan defectos de magnitud que afecten a la globalidad de la obra o a sus elementos estructurales”.

El promotor de conformidad con el artículo 9.1 LOE “Será considerado promotor cualquier persona, física o jurídica, pública o privada que, individual o colectivamente decide, impulsa, programa y financia con recursos propios o ajenos las obras de edificación para sí o para su posterior enajenación, entrega o cesión a terceros bajo cualquier título”. De igual forma establece el Art. 15 de Ley 2/99 de 17 Marzo.

Conforme viene siendo criterio jurisprudencial del TS (STS de 27 de septiembre de 2004): “Aunque el promotor vendedor no hubiera asumido tareas de constructor, no por esto... está exento de toda responsabilidad...pues el promotor tiene una eficaz y decisiva intervención en el proceso edificativo, intervención que es continuada y parte desde la adquisición del solar y cumplimiento de trámites administrativos y urbanísticos para la edificación hasta llegar a presentar en el mercado un producto que debe ser correcto”. En cualquier caso a tenor del artículo 17.3 establece, en su segundo inciso que “En todo caso, el promotor responderá solidariamente con los demás agentes intervinientes ante los posibles adquirentes de los daños materiales en el edificio ocasionados por vicios o defectos de construcción”.

Por parte de la constructora la responsabilidad viene determinada por su propia definición del Art. 1 de la LOE: “El constructor es el agente que asume contractualmente ante el promotor el compromiso de ejecutar con medios humanos y materiales, propios o ajenos, las obras o parte de las mismas con sujeción al proyecto y al contrato” y de entre sus obligaciones está la de “a) Ejecutar la obra con sujeción al proyecto, a la legislación aplicable y a las instrucciones del director de obra y del director de la ejecución de la obra, a fin de alcanzar la calidad exigida en el proyecto.” Es exigible según previene el mismo texto legal en su Art. 17.6: “El constructor responderá directamente de los daños materiales causados en el edificio por vicios o defectos derivados de la impericia, falta de capacidad profesional o técnica negligencia o incumplimiento de las obligaciones atribuidas al jefe de obra y demás personas físicas o jurídicas que de él dependan. Cuando el constructor subcontrate con otras personas físicas o jurídicas la ejecución de determinadas partes o instalaciones de la obra será directamente responsable de los daños materiales por vicios o defectos de su ejecución, sin perjuicio de la repetición a que hubiere lugar, así mismo el constructor responderá directamente de los daños materiales causados en el edificio por las deficiencias de los productos de construcción adquiridos o aceptados por él sin perjuicio de la repetición a que hubiere lugar”.

La responsabilidad reclamada en la presente se centra, y al efecto se adjunta el informe técnico, en los siguientes puntos:

1- Las humedades del garaje y habitaciones con baño anexos están derivadas a un grave defecto en la evacuación de aguas. Se debe en principio a que los medios instalados, no son los estipulados en el contrato

y no se cumple en esta ocasión con el proyecto de obra presupuestado y firmado, afectando no solo a la estética y conformidad del garaje y sus anexos, sino también haciendo inservible el aseo anexo por las posibles filtraciones y acumulaciones de aguas ante la falta de evacuación de las mismas.

La gravedad de este primer defecto, parte de la falta de previsión del medio de seguridad o evacuación de aguas (el sumidero) de la rampa del garaje, pues tan solo con la pendiente que tiene la rampa del garaje y la estrechez de la rejilla se entrada se permite en paso de agua en el garaje.

Estas humedades están también ocasionadas por la falta de adecuación al proyecto de obra, pues en el sumidero del garaje tan solo se ha instalado una bomba de evacuación, estando prevista, presupuestada y pagada dos bombas, lo que origina la acumulación de las aguas y las consiguientes humedades tanto en el garaje como en su habitación anexa.

2- Acceso apertura y cierre de persiana de ventana existente en paramento de escalera interior.

En este caso nos referimos a la ventana instalada en la zona superior de las escaleras de acceso de la planta primera a la segunda. Dicha ventana no es de simple luz, su funcionalidad va más allá y por ello está dotada de un tirador manual de persiana y un picaporte para su apertura manual.

En esta ocasión y así constaría el informe técnico adjunto a la demanda, es imposible su uso ordinario (apertura, cierre, juego de persiana y limpieza) porque es totalmente inaccesible. La falta de previsión en la ejecución de la obra origina que esta ventana, claramente habilitada para su utilización, esté a una altura desproporcionada y de imposible acceso. Como ya se reclamó en su momento, debería haberse facilitado un mundo extensible para la empuñadura para lograr la apertura de la misma y haberla dotado de un motor de persiana.

3- Hundimiento terreno en el jardín exterior / fisura solera de garaje.

La responsabilidad en esta ocasión se basa en la falta de buen cumplimiento de la ejecución de obra. El terreno ha cedido y provocado una separación de la parte inferior del muro medianero y del muro de parcela, con los consiguientes agrietamientos incluso de la acera. Es normal y frecuente que los terrenos cedan un poco por lo que para evitar agrietamientos, desprendimientos de muros... es necesaria una buena compactación en la fase de obra, adecuado todo ello a los proyectos previstos, evitando así la cesión de los terrenos. Este defecto de obra se ve acrecentado porque se extiende a lo largo de los muros agrietados y cedidos la tubería de gas, lo que hace cuanto menos preocupante este defecto de ejecución máxima dada la afección que dicho conducto puede sufrir originando graves daños, por lo que constituye un evidente peligro o riesgo.

De igual manera, las grietas del garaje han sido ocasionadas por una falta de diligencia en la ejecución de la obra. La retracción del hormigón, que como ya hemos señalado es algo previsible y ordinario en la cimentación de terrenos, ha provocado las grietas del mismo. Estas se pueden ver incrementadas por la entrada de agua en ellas que al helar en época de invierno produce unas tensiones en los laterales de las grietas aumentando el espesor de las mismas.

4- Rozas de canalización eléctrica en puerta garaje

Este defecto se debe a una mala o escasa planificación de la obra, pues realizaron el revestimiento de la fachada y la solera antes de colocar los tubos para la instalación eléctrica de la puerta de garaje.

COSTAS- Son de preceptiva imposición a la demanda, de conformidad con lo establecido en el Art. 394 y ss. De la LEC.

SUPLICO AL JUZGADO que tenga por presentado este escrito con los documentos y copias que se acompañan al procurador firmante por comparecido en las representaciones que ostenta ordenando se entiendan con el mismo las sucesivas diligencias: lo admita y tenga por formulada DEMANDA de JUICIO ORDINARIO contra:

1. con domicilio en en primer lugar y para el caso que de resultar frustrada la notificación se dirija a y con CIF conforme se adjunta en escritura de compraventa n.º ... del notario con domicilio en la calle

2. Don arquitecto, con domicilio en en el municipio

3., arquitecto técnico y miembro de la dirección de obra, con domicilio en En el municipio

4., arquitecto técnico y miembro de dirección de obra, con domicilio en en el municipio

5. Con CIF oficina en conforme se adjunta en la escritura de compraventa número de protocolo el notario con domicilio en

COMO RESPONSABLES SOLIDARIOS, según Art. 17.3 LOE SOBRE REPARACIÓN DE LOS DEFECTOS EN LA EJECUCIÓN Y TERMINACIÓN DE LA OBRA DE LA VIVIENDA SITA EN LA LOCALIDAD DE

Y previos los demás trámites oportunos en derecho, con recibimiento del procedimiento a prueba, estima la presente demanda y dice en su día SENTENCIA POR LA QUE SE CONDENE A LOS DEMANDADOS al cumplimiento solidario de HACER LAS REPARACIONES TÉCNICAS conforme previene el informe adjunto a la demanda para lograr una funcionalidad y uso ordinario de los elementos del inmueble. ASÍ COMO AL PAGO DE LAS COSTAS DEVENGADAS EN ESTE PROCEDIMIENTO.

OTROSI DIGO, que habiéndose establecido el otorgamiento de poder apud acta, se señale por el juzgado día y hora al efecto.

SUPLICO AL JUZGADO, obre conformidad.

SEUGNDO OTROSI DIGO, que en el presente escrito se han intentado cumplir todos los requisitos exigidos por la Ley y, en caso de haber cometido algún defecto involuntario, de acuerdo con el art. 231 de la LEC.

SUPLICO AL JUZGADO que acuerde su subsanación en el plazo y forma que se determine al efecto.

Madrid, 11 de Enero de 2010

Ldo.

Cdo.

El Condo-Hotel como modelo de explotación de alojamientos turísticos

La figura del condominio hotelero es una forma de explotación de alojamientos turísticos que se, si bien todavía es poco conocida en España, va cobrando cada vez mayor protagonismo por las ventajas que tiene tanto para el inversor, quien además podrá hacer uso del alojamiento en períodos determinados, como para el empresario encargado de la explotación cuya inversión será limitada.



Rafael Medina Pinazo
Socio Director de Medina
Pinazo Abogados

1. Concepto
2. Elementos esenciales
3. Utilidades del condo-hotel
4. Regulación Autonómica
5. Conclusión



Raquel Barrientos López
abogada responsable del
área de asesoramiento de
Medina Pinazo Abogados

La figura del Condominio Hotelero (en adelante, Condo-Hotel) se encuentra muy extendida en los principales destinos turísticos de la zona de Estados Unidos, América Central y el Caribe, siendo la forma de explotación de alojamientos turísticos elegida por numerosas cadenas hoteleras de reputado prestigio. En España, es una forma de gestión hotelera que se encuentra poco desarrollada, no obstante está adquiriendo cada vez más relevancia, sobre todo en la Costa del Sol, las Islas Baleares y la Costa Levantina.

Concepto

El Condo-Hotel podría definirse como un alojamiento turístico, en el que el inmueble se encuentra dividido horizontalmente en las diversas unidades que lo componen (ya sean habitaciones, apartamentos, villas, etc.), que son adquiridas

en propiedad por una pluralidad de inversores, cediendo estos la explotación y gestión del negocio de alojamiento turístico a un empresario a cambio de una contraprestación y, normalmente, reservándose el inversor el derecho de uso y disposición de la unidad de alojamiento durante un periodo de tiempo determinado.

Los sujetos intervinientes en este negocio turístico son el inversor/propietario, quien adquiere la unidad de alojamiento; el promotor, que es el encargado de la venta de las distintas unidades de alojamiento a los inversores; y el empresario turístico, quien se encarga de la gestión y explotación del complejo turístico. La figura del promotor y el empresario turístico puede recaer sobre el mismo sujeto en los casos en los que el promotor (y vendedor) de las diferentes unidades de alojamiento y el explotador del complejo hotelero sea la misma entidad.



Pablo Pastor Villalobos
abogado del área de
asesoramiento Pinazo
Abogados



Dado que esta forma de explotación de alojamientos turísticos no tiene una regulación específica que la desarrolle, ni un instrumento jurídico determinado para su implementación, ello ha provocado que, en ciertas ocasiones, se confunda la figura del Condo-Hotel con otras similares, como el régimen de aprovechamiento por turnos (también conocido como multipropiedad o time-sharing). La principal diferencia entre estas figuras lo encontramos en el régimen de uso del suelo, ya que en el Condo-Hotel el suelo debe estar calificado como turístico/hotelero, mientras que el destino característico en el régimen

de aprovechamiento por turnos, es el residencial.

Elementos esenciales

Los elementos diferenciadores de este modelo de gestión de alojamientos turísticos, que permiten distinguirlo de otras modalidades de explotación son los siguientes:

1. La división del establecimiento (hotelero o extra-hotelero) en elementos separados e independientes, susceptibles de propiedad y uso

“Son adquiridas en propiedad por una pluralidad de inversores, cediendo estos la explotación y gestión del negocio de alojamiento turístico a un empresario a cambio de una contraprestación”

“Respecto al empresario turístico, la utilidad de la figura del Condo-Hotel estriba en que la inversión económica es limitada, ya que sólo se asume el coste de la explotación”

independiente.

2. La coexistencia de tales elementos independientes con elementos de uso común.

3. La predeterminación de la finalidad del complejo, que debe ser única y, además, consistente en su uso turístico, siendo la calificación urbanística de dichas unidades, igualmente, la de suelo de uso turístico/hotelero.

4. La adquisición de las diferentes unidades de alojamiento por varios inversores/proprietarios, sin que su destino pueda ser el uso residencial.

5. La cesión de estas unidades a un empresario turístico para su explotación.

6. La designación de una única empresa que gestione la totalidad de las unidades de alojamiento, así como los demás elementos integrantes del complejo (principio de unidad de explotación).

Utilidades del Condo-Hotel

El Condo-Hotel ofrece multitud de ventajas y utilidades para todas las partes implicadas en este modelo de gestión de alojamientos turísticos.

Para el inversor, en primer lugar, constituye una inversión con doble atractivo, puesto que puede ser utilizada, para su propio disfrute, con fines turísticos durante un periodo concreto cada año y, asimismo, constituye un vehículo de inversión turística durante el resto del tiempo, asegurándose la obtención de una rentabilidad por la cesión de la unidad. Además, la compra de esta propiedad suele ser asequible, ya que puede financiarse a través de créditos hipotecarios que, además, podrán sufragarse con las cuotas percibidas de la cesión, por lo que la amortización de la inversión será relativamente corta. Por último, tiene los incentivos y ventajas de

la compra de una segunda residencia en propiedad y, a su vez, incluye todas las comodidades de un establecimiento hotelero.

En segundo lugar, para el promotor la pre-venta de las unidades sobre plano, suele permitir financiar la construcción o reforma de forma integral a menor coste financiero.

Asimismo, esta forma de explotación de alojamientos turísticos es una solución para productos inmobiliarios con un mercado limitado que, al optar por esta modalidad se revalorizan, pudiéndose inyectar capital para la terminación/renovación del complejo inmobiliario. Igualmente, los precios de venta pueden ser superiores que los de segundas residencias tradicionales, al ofertarse servicios adicionales (los que ofrecería cualquier alojamiento hotelero), así como un rendimiento económico permanente (en virtud de la explotación turística de la unidad durante el tiempo que no se encuentre ocupada por el Inversor).

Por último, respecto al empresario turístico, la utilidad de la figura del Condo-Hotel estriba en que la inversión económica es limitada, ya que sólo se asume el coste de la explotación, que realiza en su propio nombre y de forma absoluta (es decir, sin injerencias de la comunidad de propietarios). Además de lo anterior, el Empresario cuenta con una base de clientes fija y garantizada (los inversores) que, además, constituyen un medio de promoción eficaz y de bajo coste en distintos ámbitos y mercados.

Regulación Autonómica

La figura del Condo-Hotel ha sido regulada por algunas Comunidades Autónomas (Canarias, Comunidad Valenciana, Islas Baleares y Andalucía), introduciendo en sus normas sectoriales turísticas una serie de previsiones puntuales que pueden servir para dar encaje jurídico a la constitución de alojamientos turísticos en forma de Condo-Hotel., si bien, como se

explicará a continuación, dicha regulación se antoja insuficiente.

La normativa autonómica establece una serie de requisitos que deben cumplir los alojamientos turísticos organizados en forma de Condo-Hotel. De este modo, como aspectos generales comunes en la mayoría de las normativas autonómicas, encontramos los siguientes:

- Constitución del alojamiento turístico en régimen de propiedad horizontal o figura afín.
- Anotación en el Registro de la Propiedad de la afección al uso turístico de cada unidad de alojamiento, así como anotación marginal de la cesión de uso de forma permanente a la empresa explotadora.
- Obligatoriedad de sujeción al principio de unidad de explotación. Dicho principio exige que se someta a una única titularidad empresarial la explotación, gestión, administración y dirección de la totalidad de unidades de alojamiento de dichos establecimientos, como garantía de responsabilidad y calidad en la prestación de los servicios que se ofrezcan a los usuarios turísticos.
- Prohibición de dar un uso residencial, por los propietarios/inversores, a las unidades de alojamiento.
- Obligación para el promotor de entregar a los propietarios/inversores un documento informativo, con carácter de oferta vinculante. Lo anterior, sin perjuicio del cumplimiento de todas las exigencias de la normativa en materia de protección a usuarios y consumidores, en aquellos supuestos que se cumplan los requisitos de aplicación de dicha normativa.

La regulación expuesta es aplicable al régimen de alojamiento de Condo-Hotel. No obstante, también serán de aplicación

a esta figura todas aquellas normas que regulen, de forma general, la actividad de explotación de alojamientos turísticos, así como toda aquella que, de forma transversal, afecte a este tipo de explotaciones.

Conclusión

Tras una aproximación a este modelo de alojamiento turístico, podemos extraer las siguientes conclusiones:

- El Condo-Hotel es una figura poco implantada en nuestro país, pero en fuerte expansión, por las ventajas que presenta, para todos los agentes intervinientes.
- Al no existir ni regulación específica, ni un vehículo jurídico idóneo, la constitución del Condo-Hotel debe quedar formalizada a través de uno o varios contratos atípicos, que regulen todas las relaciones jurídicas que se dan en esta figura, esto es, la relación del promotor con el inversor/propietario para la adquisición de la unidad, y la relación entre el propietario/inversor con el empresario turístico, para formalizar la cesión de la unidad de alojamiento para su explotación.
- Por último, se hace necesaria la confección de unos Estatutos específicos para regular esta modalidad de alojamiento turístico, que den cobertura a todas las especialidades y particularidades que conlleva la constitución de un Condo-Hotel, en el marco de convivencia de una Comunidad de Propietarios/Inversores. ●

“La normativa autonómica establece una serie de requisitos que deben cumplir los alojamientos turísticos organizados en forma de Condo-Hotel”

“La constitución del Condo-Hotel debe quedar formalizada a través de uno o varios contratos atípicos, que regulen todas las relaciones jurídicas que se dan en esta figura”

Qué viviendas se venden con mayor rapidez

La compraventa de viviendas se ha estabilizado en los dos últimos años, siendo los inversores los principales compradores de bienes inmuebles con el objeto de ponerlas en alquiler posteriormente, por lo que aspectos como la localización, precio y tipo de inmueble se convierten en aspectos clave.



Jose García

Consultant & Marketing
Specialist de Mr. House
Real Estate

1. ¿Cuáles y cómo son las viviendas que se venden con mayor rapidez?
2. Siempre hay tiempo para bajar el precio de la casa
3. ¿Qué es el Home Staging?
4. Cómo publicitar la vivienda

En los últimos dos años, y principalmente debido a la bajada de tipos de interés el mercado inmobiliario se ha estabilizado - al menos temporalmente- debido a las grandes correcciones de precio sufridas desde el 2006. Este hecho ha producido una subida en los ratios de compraventas en el sector residencial de bienes inmobiliarios, ya sea para uso particular y en gran medida para el perfil inversor.

Vivimos una situación anormal de tipos negativos, que personalmente apuesto porque cambie antes de lo que los expertos vaticinan y en contra de las políticas monetarias del BCE que se mantiene firme en su postura de no subir tipos y la FED que ha dado un paso atrás en las medidas previamente anunciadas para subirlos de manera progresiva.

Con este panorama, las personas que

quieren rentabilizar su dinero tienen dos opciones, apostar por la volatilidad de los mercados, y ello requiere un alto grado de cultura financiera, o invertir en bienes inmuebles ante la estabilización de precios en el sector.

¿Cuáles y cómo son las viviendas que se venden con mayor rapidez?

Podemos afirmar que la tipología de vivienda que se vende hoy en día en el mercado con mayor rapidez es la que busca un inversor para ponerla en rentabilidad.

El perfil inversor ha emergido últimamente como figura esencial para restar considerablemente el stock de viviendas ofertadas en el mercado. El inversor tiene muy clara la tipología de vivienda que busca así como la localización del inmueble, precio, situación jurídica así como el



perfil de inquilino que podría alquilar la vivienda, con el objetivo de evitar morosidad.

En cuanto a la localización del inmueble lo que más se demanda son viviendas en las grandes capitales cercanas a las universidades o bien en zonas en las que pueden ser usadas para alquiler turístico. Lo más rentable son viviendas de 1 y 2 dormitorios y con un precio por debajo de mercado.

Por ejemplo, en Madrid capital lo que más rápidamente se vende, son pisos usa-

dos de 80 metros a precios entre 145.000 y 170.000 euros.

Siempre hay tiempo para bajar el precio de la casa

Está es una de las frases que hemos oído cientos de veces, y nada más lejos de la realidad, un precio de salida excesivamente alto lleva a la autoexclusión del inmueble de la oferta existente, ya que los compradores potenciales se fijan en los nuevos inmuebles expuestos durante las 2 primeras semanas. Este hecho es bastante perjudicial para el vendedor ya que

“La tipología de vivienda que se vende hoy en día en el mercado con mayor rapidez es la que busca un inversor para ponerla en rentabilidad”

“Lo que más se demanda son viviendas en las grandes capitales cercanas a las universidades o bien en zonas en las que pueden ser usadas para alquiler turístico”

se ve obligado a hacer bajadas de precio sucesivas y su poder de negociación se ve debilitado ante el comprador que sabe que aún puede ofertar más bajo y por lo tanto cerrar la venta a un precio inferior al de mercado.

La media de tiempo de venta de un inmueble residencial se sitúa en 150 días en toda España. Sin embargo aunque puede parecer extraño, existen viviendas que se venden en horas, todas bajo la misma circunstancia, precio bajo e inversor comprando en una zona muy determinada.

No hay que dejarse llevar por los datos macro de vivienda que se publican a modo general hablando de las ventas de vivienda en España. El sector inmobiliario vive más que nunca un momento de micromercados y el comportamiento de la demanda y de operaciones cerradas es

muy diferente de unas ciudades a otras.

¿Qué es el Home Staging?

Literalmente, significa “puesta en escena”, es decir, preparar la casa para la venta. Muchísimos propietarios desconocen el potencial de esta técnica de venta, la cual es capaz de cautivar a un comprador a veces en segundos.

A grandes rasgos aplicar el Home Staging es crear un ambiente acogedor y neutro en el inmueble, ya sea recolocando elementos existentes o mediante una reforma mínima que se vaya a amortizar. Debemos eliminar todos los elementos que personalizan la casa a nuestro gusto, limpiar, ordenar, introducir una correcta iluminación y lo más importante, eliminar cualquier tipo de olor. Si se espera visita, hay que ventilar adecuadamente el inmueble.



Cómo publicar la vivienda

No es suficiente con subir un anuncio con las características básicas de la vivienda, cuanto más se detallen las ventajas de la misma y los servicios y zonas adyacentes al inmueble mucho mejor. Por otro lado, es altamente recomendable un reportaje fotográfico profesional e incluso un video. Hoy en día con los medios digitales la vivienda se visita a través de internet, y hay ventas que se cierran sin que el comprador/inversor visite físicamente el inmueble.

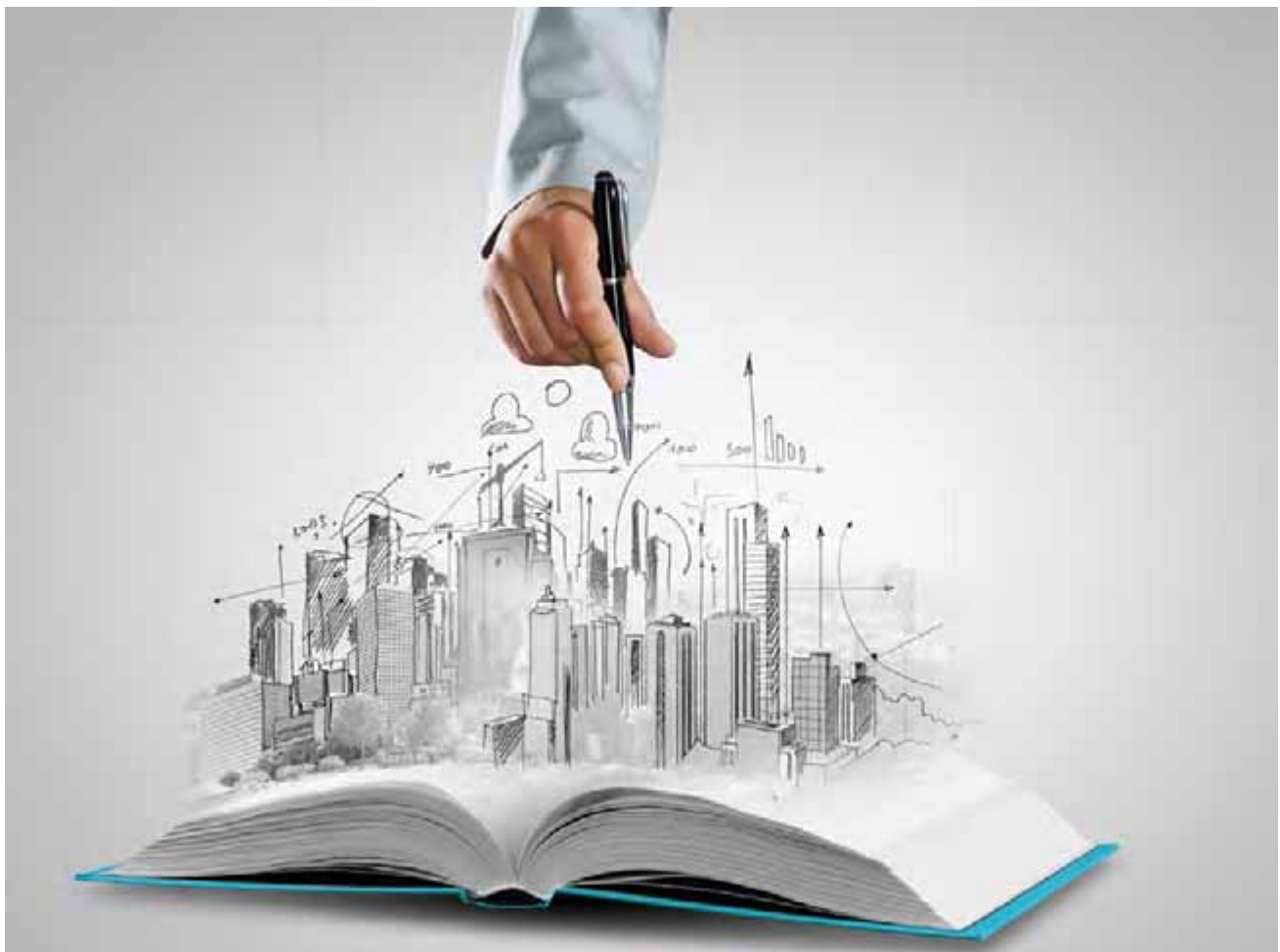
Aunque las redes sociales aún no son una plataforma consolidada en el sector inmobiliario para la venta, sí que nos sirven para darnos a conocer, es decir, es el boca a boca de la era digital, por lo que es altamente recomendable tener presencia en redes si queremos vender viviendas con mayor celeridad.

Pretender que todos los propietarios tengan habilidades y la formación necesaria para vender un inmueble podría ser pedir demasiado, además de que hay zonas en España en las que los inmuebles no se van a vender al menos en los próximos 10 años -ya que no existe demanda-.

Ante cualquier duda, siempre podemos encargar a un profesional cualificado una exhaustiva labor de consultoría y estudio de micro mercado y no dejarnos llevar por las noticias que se publican en muchos medios y que hablan de un momento propicio para la venta de viviendas en España de forma general, no es momento para inexpertos. ●

“Cuanto más se detallan las ventajas de la misma y los servicios y zonas adyacentes al inmueble mucho mejor”

“Un precio de salida excesivamente alto lleva a la autoexclusión del inmueble de la oferta existente”



Las diferencias fiscales entre donaciones y herencias

Existen diferencias significativas en su tributación, y cada comunidad aplica cargas fiscales distintas, dando como resultado que, ante el mismo hecho y valor del bien, será diferente la cuantía a pagar según el lugar en la que esté la persona o el bien.



Ignasi Vives

Abogado responsable del departamento de derecho de familia y sucesiones. Despacho Sanahuja & Miranda

1. Introducción
2. Costes de la sucesión y la donación
3. ¿Mejor heredar o recibir en donación?

Introducción

Heredar o recibir una donación no cuesta lo mismo según la región en la que vivamos. Cada comunidad autónoma tiene amplias potestades legislativas y aplica los impuestos sobre las sucesiones y las donaciones de forma diferente y asimétrica.

En Madrid y Canarias, por ejemplo, los impuestos a pagar por recibir una herencia son, en la mayoría de los casos, mínimos, mientras que otras comunidades como Andalucía o Aragón aplican las leyes del Estado, que por tanto contemplan únicamente las reducciones estatales.

Estas diferencias en la tributación suelen mantenerse también en las donaciones hechas en vida. Por ejemplo, en caso de recibir un hijo mayor de 21 años no discapacitado 800 mil euros en dinero metálico en forma de donación de los padres, bajo la normativa de Andalucía, Asturias o Castilla y León, implicará que paguemos alrededor de un 25% en concepto de dicho impuesto. Si resultara de aplicación la normativa de Madrid, en cambio, solo representaría el 0,25%, y en Canarias se pagaría una cantidad residual.

“No hay una regla de aplicación general para el conjunto del Estado. Esto implica

que un caso con idénticas circunstancias, en el que se herede el mismo patrimonio o la misma cantidad de dinero entre los mismos miembros de la familia, resulte en un pago de impuestos totalmente diferente en función de la residencia o en función de donde esté radicado el inmueble, en caso de donación del mismo”, declara Xavier López, director del área fiscal del despacho Sanahuja & Miranda.

Costes de la sucesión y la donación

Pese a estas diferencias en el pago de impuestos entre comunidades, es destacable que las ventajas fiscales son generalmente mayores en caso de herencias que en donaciones.

Los únicos supuestos generales en los que los receptores de una donación pueden beneficiarse de bonificaciones fiscales serían de aplicación en caso de recibir, bajo el cumplimiento de determinados requisitos: una empresa individual, participaciones en entidades, una donación de dinero para comprar la primera vivienda habitual y/o dinero para constituir una empresa o negocio.

Esta protección fiscal se concederá siem-



Xavier López

Director del área fiscal. Despacho Sanahuja & Miranda



pre y cuando el grado de parentesco entre donatarios sea, como mínimo, de descendientes, ascendientes, o cónyuge del donante.

“Las bonificaciones fiscales en las donaciones son más limitadas respecto de las herencias. También es destacable que cuanto más cercano es el vínculo familiar, mayor será la protección fiscal. Es decir, una donación o herencia a favor de un sobrino costará más que una a favor de un hijo o cónyuge”, asegura Xavier López.

¿Mejor heredar o recibir en donación?

Estas diferencias en el pago de impuestos entre la herencia y la donación pueden llevar a pensar que siempre es mejor decantarse por heredar, ya que a efectos prácticos, resulta más barato.

La donación, sin embargo, permite una mayor flexibilidad a la hora del reparto de bienes entre familiares y seres queridos.

De entrada, las donaciones pueden realizarse imponiendo condiciones. La promesa de cuidado del bien recibido, la obligación de visitar periódicamente a un familiar, o el cumplimiento de unas tareas específicas son algunas de las obligaciones que pueden imponerse.

En caso de no cumplirse las condiciones impuestas, o si se probara que ha habido un maltrato físico o psicológico por parte del receptor, la donación podría revocarse.

Escoger realizar una donación antes que dejar una herencia también puede evitar conflictos familiares en el reparto de los bienes. Tras el fallecimiento de un padre o madre, todos los hijos tienen el mismo derecho a la legítima, consistente en la tercera o cuarta parte del total de la herencia, en función de la comunidad que se trate, que deberá repartirse entre todos los herederos.

Escogiendo donar unos bienes específicos, se puede dar la seguridad a los herederos de cuál será su parte específica de la herencia, ya que la donación se descontará de la futura herencia, a no ser que se especifique lo contrario.

“Cuando donamos una propiedad, podemos reservarnos el derecho al uso y disfrute de la misma, asegurándonos de administrar el bien pese a haberlo legado. Una vez fallecido el donante, ese derecho pasará al heredero automáticamente, que obtendrá la plena propiedad” declara Ignasi Vives, abogado responsable del departamento de derecho de familia y sucesiones. ●

“Cada comunidad autónoma tiene amplias potestades legislativas y aplica los impuestos sobre las sucesiones y las donaciones de forma diferente y asimétrica”

Acabar con las humedades en el hogar tiene un coste de apenas 1.000 euros

Las humedades son uno de los principales problemas que pueden surgir en una vivienda, pudiendo llegar a causar graves problemas en la edificación así como en la salud de quienes la habitan. Un sistema de impermeabilización con drenajes puede ayudar a prevenir estos problemas con un coste más que asequible.



Ignacio Hombrados
Jefe de Producto de
Danosa

1. Cuánto cuesta un sistema de impermeabilización
2. Los drenajes protegen tu hogar... y tu salud

Es típico de los españoles acordarnos de Santa Bárbara sólo cuando truena, y en este caso nunca mejor dicho, pues las lluvias torrenciales que están recorriendo todo el país han vuelto a recordarnos que las humedades son uno de los principales problemas al que nos enfrentamos en nuestro hogar. Lo que comienza siendo una pequeña mancha en una pared puede convertirse en un problema estructural más grave que, además del mal olor que deja en casa, favorece la aparición de microorganismos perjudiciales para la salud.

Cuánto cuesta un sistema de impermeabilización

No obstante, acabar con ellas no requiere de un elevado desembolso, pues el coste de un sistema de impermeabilización con drenajes puede rondar los 1.000 euros para un edificio medio de tres plantas.

Teniendo en cuenta que el tamaño de la vivienda media en España es de 144,3 metros cuadrados, según el último informe

publicado por Analistas Financieros Internacionales (AFI) con datos del catastro, la instalación de drenajes no debería superar dicha inversión, pues cubrir el metro cuadrado tiene un coste de 10 euros, según cálculos estimados. Es decir, poner coto a las humedades supone apenas el 1% del coste total de la construcción del inmueble.

Ahora bien, para ahorrar sobre costes es imprescindible que esta instalación se lleve a cabo en el mismo momento en que comienza la construcción del edificio o inmueble, pues de este modo se evitan patologías en la estructura del edificio que a posteriori implican una reparación más compleja y, por tanto un coste mayor, pues la rehabilitación de estructuras enterradas de hormigón o muros dañados por la humedad conlleva unos gastos muy elevados.

En concreto, los drenajes evitan que el agua procedente de la lluvia o de filtraciones, así como del nivel freático de las aguas subterráneas o del riego de las zonas ajardinadas, se filtre por la estructura del edificio



y suponga la aparición de manchas, goteras o moho, que a la postre dejan mal olor y una sensación térmica más baja en nuestra casa, a pesar de que tengamos la calefacción alta.

En este sentido, los lugares en los que resulta más eficiente instalar los drenajes son las soleras que están en contacto con el terreno, los muros, el sótano o en las estructuras del edificio que se encuentren enterradas.

Los drenajes protegen tu hogar... y tu salud

El sistema de impermeabilización con drenajes tiene numerosos beneficios para el hogar, sobre todo a la hora de hacer confortables y hasta habitables las zonas que se encuentran por debajo del nivel rasante del edificio, como los sótanos. Pero no solo

mejoran el confort en nuestras casas, sino que también contribuyen a mejorar nuestra salud, pues los ambientes secos sin humedades evitan la aparición de afecciones respiratorias.

En este sentido, es importante resaltar que las humedades pueden aumentar hasta en un 50% las posibilidades de padecer asma en niños y bebés, por ello, contar con un sistema de impermeabilización adecuado es imprescindible para proteger la salud.

Pero no solo eso, los drenajes también evitan otro tipo de problemas, pues las humedades estructurales causan graves problemas en la edificación, como la pérdida de solidez y estabilidad, lo que afecta de forma directa a la seguridad de la propia construcción. ●

“Poner coto a las humedades supone apenas el 1% del coste total de la construcción del inmueble”

“Los drenajes evitan que el agua procedente de la lluvia o de filtraciones se filtre por la estructura del edificio”

INTERNET INMOBILIARIO

Con la llegada del buen tiempo, contar con una buena climatización que permita controlar la subida de temperaturas tanto en el hogar como en la oficina es clave para una buena calidad de vida y, en el caso del lugar de trabajo, mantener el nivel de productividad.

FRIOCAT CLIMA

<http://www.friocatclima.com/>

Ofrecen servicio de post-venta, venta, instalación y mantenimiento a todos sus clientes, trabajando con las mejores marcas del mercado y materiales de primera calidad. Además de aire acondicionado, también se dedican a la venta e instalación de calderas y placas solares. Pese a que fue creada en el año 2011, tienen como objetivo llegar a ser la primera empresa del mercado, por lo que la atención al cliente se ha convertido en un pilar fundamental.



CIMAP CLIMATIZACIÓN

<http://www.cimapsl.com/>

Especializados en instalación y mantenimiento de sistemas de climatización comerciales e industriales, prestan también servicios de mantenimiento integral debido al perfil de sus clientes, generalmente cadenas de tiendas comerciales o grandes empresas. Entre sus servicios cuentan con servicios de ingeniería y estudio de proyectos tanto de adecuación como obra nueva, instalaciones de climatización nuevas y adecuación de las existentes, mantenimientos preventivos y correctivos.



ROQUESOLA

<http://roquesola.es/>

Ofrecen servicios de instalación de sistemas de climatización centralizados. En sus proyectos de construcción y reforma para la instalación del sistema de climatización asesoran sobre la solución que más se ajuste a las necesidades y economía del cliente teniendo en cuenta los criterios de cálculo y dimensionado. Durante la instalación o reforma, toman medidas para garantizar la producción térmica provisional, y tras la misma garantizan la instalación y gestionan las garantías con los servicios postventa de los equipos instalados.



AIR CONFORT

<http://air-confort.com/>

Air-confort es una empresa de instalación y venta de equipos de aire acondicionado con cuarenta años de experiencia en la instalación, reparación y mantenimiento de todo tipo de aparatos de aire acondicionado, climatización y ventilación. Ofrecen servicio de venta del aparato, instalación y servicio post-venta de reparación, así como presupuesto previo sin compromiso.





AHORA PREOCUPA



Que haya llegado el fin de las hipotecas baratas, pues la banca está reflexionando sobre la posibilidad de subir los diferenciales de las hipotecas para ganar rentabilidad, así como reacción ante la nueva penalización a las entidades que den créditos por debajo del precio de coste.



Que disminuya la demanda del mercado de compra de vivienda debido al envejecimiento de la población y el aumento del desempleo juvenil junto con el descenso generalizado de los ingresos medios anuales de las familias españolas.



La inseguridad jurídica sobre los suelos con desarrollo urbanístico, pues desincentiva las opciones de compra de suelo que no hayan alcanzado la condición para ser edificados.



Que en el año 2017 estalle otra crisis tal y como asegura el analista económico, matemático y financiero Juan Ignacio Crespo, quien fue el primer economista español que predijo la crisis de 2008.