

JAQUE A LA ACTUALIDAD NÚM. 1

INTRODUCCION

Presentamos la *newsletter* de Alfil Abogados y, como no podía ser de otra forma, su nombre evoca nuestra propia denominación: si el Alfil es el consejero que asesora a su cliente –el Rey o la Dama- y le protege frente a la adversidad del combate, una de sus obligaciones ha de ser tenerle permanentemente actualizado en cuanto a los peligros que le acechan o las oportunidades que se le presentan. De ahí que esta publicación, que nace con vocación de tener informados a nuestros clientes y amigos de las últimas noticias en la vida jurídica, se denomine “**Jaque a la actualidad**”.

No se trata de una publicación científica ni tampoco de un asesoramiento dirigido a situaciones concretas, sino tan sólo un instrumento de información de aquellas novedades legales y jurisprudenciales que pueden afectar a las relaciones jurídicas de nuestros clientes, permitiéndoles reaccionar preventivamente y eludir problemas futuros. En cualquier caso, estaremos encantados de atender las consultas que puedan originarse con la lectura de estas páginas.

En este primer número abordamos la reforma legal aprobada para proteger al sector del taxi frente a plataformas como Uber o Cabify, así como un puñado de sentencias que tratan temas de permanente actualidad: la información que debe recibir el prestatario al subrogarse en préstamos hipotecarios con cláusula suelo, la posibilidad del avalista de un préstamo hipotecario de liberarse del aval, la forma de acreditar la existencia de una pareja de hecho para acceder a la pensión de viudedad o las sanciones por exceso de velocidad mediante la utilización de radares.

En definitiva, un conjunto de cuestiones de permanente presencia en la vida de cualquier ciudadano, por lo que esperamos y deseamos que os sea de utilidad.

En cualquier caso, gracias por leernos.

REGULACION ANTI-UBER/CABIFY

Es de público conocimiento el problema económico y social planteado por la aparición de determinadas plataformas informáticas que permiten la contratación de un vehículo con conductor al margen de los servicios de taxi tradicionales, que ha dado lugar incluso al dictado de una sentencia por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

Sin entrar en consideraciones de todo tipo sobre la prestación del servicio por unos y otros, así como sobre el coste del servicio, lo destacable es que el Gobierno se ha apresurado a dictar una norma al respecto **para limitar la expansión de este tipo de servicios**. Y lo ha hecho a través del Real Decreto-ley 3/2018, de 20 de abril, por el que se modifica la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres, en materia de arrendamiento de vehículos con conductor.

La técnica utilizada por la norma consiste en establecer un límite a las licencias a conceder para el arrendamiento de vehículos con conductor (las conocidas como licencias VTC, es decir, las utilizadas por plataformas como Uber o Cabify) en relación con las licencias de taxi previamente concedidas.

Así, se añade un párrafo al art. 48 de la Ley para establecer que *“a fin de mantener el adecuado equilibrio entre la oferta de ambas modalidades de transporte, procederá denegar el otorgamiento de nuevas autorizaciones de arrendamiento de vehículos con conductor cuando la proporción entre el número de las existentes en el territorio de la comunidad autónoma en que pretendan domiciliarse y el de las de transporte de viajeros en vehículos de turismo (taxi) domiciliadas en ese mismo territorio sea superior a una de aquéllas por cada treinta de éstas”*.

Desde luego, la norma va a dar lugar a abundante litigiosidad pues, a pesar de limitar la utilización de licencias VTC fuera de la Comunidad autónoma en la que sean concedidas, la distribución de competencias entre Administraciones va a generar conflictos. No debe olvidarse, en tal sentido, que las licencias de taxi son concedidas por los Ayuntamientos mientras que las licencias VTC lo son por las comunidades autónomas.

Nuestra valoración es que las limitaciones que introduce la norma para la extensión de este tipo de servicios no parece la mejor opción para el consumidor, quien obtendrá mejores precios si la competencia es mayor, como en cualquier tipo de prestación de servicios profesionales. Y el sector del transporte no debe ser una excepción.

EL BANCO ESTÁ OBLIGADO A INFORMAR LA EXISTENCIA DE LA CLÁUSULA SUELO EN CASO DE NOVACIONES DE PRÉSTAMOS HIPOTECARIOS.

Se trata de la Sentencia núm. 216/2018, de 11 de abril, del Tribunal Supremo, que aparte de contener algunas afirmaciones que reproducen y reiteran su abundante jurisprudencia en la materia, introduce una novedad: el hecho de que la cláusula suelo figure en una escritura de ampliación y novación modificativa del préstamo hipotecario subsiguiente a la de compraventa y subrogación en el préstamo hipotecario concedido al promotor, no supone que haya sido negociada.

Para que se considere que ha sido negociada, deberá analizarse si se cumplieron las exigencias del control de transparencia establecidas en la Jurisprudencia del propio Tribunal Supremo y del Tribunal de Justicia de la Unión Europea respecto de esa ampliación y novación.

Se concluye así con el debate sobre la necesidad o no de entregar oferta vinculante en los supuestos de novación del préstamo hipotecario, necesidad no contemplada por la Orden Ministerial de 1994, pero que la jurisprudencia ha impuesto.

Esta resolución, por tanto, augura nuevas oleadas de procedimientos judiciales pues clarifica supuestos hasta ahora dudosos.

LA NULIDAD DEL AVAL CONTENIDO EN UNA ESCRITURA DE PRÉSTAMO HIPOTECARIO.

Se trata de la cuestión analizada en Sentencia de 5 de abril de 2018 del Juzgado de Primera Instancia nº 11 de Bilbao, que concluye en dicha nulidad.

La cuestión no es nueva y ha sido objeto de otros pronunciamientos de Juzgados e incluso de Audiencias Provinciales tanto a favor de la validez de la cláusula como de su nulidad, no siendo pacífico por tanto, el debate.

La sentencia de Bilbao, tras justificar su análisis en el control de transparencia exigido para las condiciones generales contenidas en contratos aplicados a consumidores, declara la nulidad de la cláusula de aval al no adecuarse ésta a las normas generales contenidas en el Código Civil y no acreditarse por el banco el cumplimiento de su obligación de informar debidamente al cliente sobre la carga económica y jurídica que supone el clausulado del contrato.

En efecto, la fianza regulada en el Código civil no es solidaria sino subsidiaria: el fiador sólo pagará cuando se haya procedido contra los bienes del deudor principal y estos sean insuficientes; además, de ser varios los avalistas, estos responderán en proporción a su número, únicamente su “cuota-parte”. Sin embargo, ambas normas admiten el pacto en contrario y eso es lo que hacen habitualmente las escrituras de préstamo bancario, en la que se renuncia a los beneficios de excusión, división y orden. Es, precisamente, esta renuncia lo que el Juzgado considera abusivo y de ahí la declaración de nulidad.

En definitiva, una sentencia más en favor del consumidor, que podrá contribuir a eliminar supuestos muy frecuentes en la práctica.

PENSION DE VIUEDAD Y PAREJA DE HECHO.

Es el objeto de la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Social, núm. 290/2018, de 13 de marzo, que resuelve un recurso de casación en interés de ley interpuesto por el INSS contra la sentencia del Tribunal Superior de Justicia que concedía la pensión de viudedad. Se trataba en concreto de una señora que convive maritalmente con el causante desde 2000 hasta su fallecimiento en 2015, pero sin inscribirse en el Registro de Parejas de Hecho de su comunidad autónoma o Ayuntamiento y sin otorgar una escritura pública en tal sentido, aunque empadronados en la misma vivienda, que habían adquirido en copropiedad, manifestando en la escritura que eran una pareja de hecho.

Debe tenerse en cuenta que el art. 221.2 del texto refundido de la Ley General de Seguridad Social requiere que la pareja de hecho se acredite mediante certificación de la inscripción en el Registro o "**mediante documento público en el que conste la constitución de dicha pareja**".

Considera el Tribunal Supremo que la mera declaración de los convivientes de hecho ante notario, recogida en escritura pública, en la que reconocen que forman una pareja de hecho no puede hacerse equivalente a la constitución de la pareja de hecho que exige la norma, pues una cosa es la expresión de la manifestación de voluntad constitutiva de la pareja de hecho y otra muy distinta que, a ciertos efectos en el ámbito jurídico civil o mercantil, se quiera hacer valer una cierta vinculación, que tiene carácter meramente circunstancial y de oportunidad, limitado al negocio de que se trate.

Por ello, considerando además que el trámite de constitución de la pareja de hecho es sumamente accesible –registro público gratuito o escritura pública- la conclusión que podemos obtener y nuestra recomendación es que se haga FORMALMENTE. No hacerlo supone dejar a la prueba posterior en un procedimiento judicial y al criterio del órgano judicial la concesión de una pensión de viudedad.

MARGEN DE ERROR DEL RADAR EN LAS SANCIONES IMPUESTAS POR EXCESO DE VELOCIDAD.

Este es un tema clásico en las sanciones por exceso de velocidad, en cuyos recursos se suele alegar el margen de error en el radar utilizado. El Tribunal Supremo, en reciente sentencia aún no publicada –sólo accesible la nota de prensa de 25 de abril- viene a fijar algunos criterios.

La cuestión a dirimir es si estábamos ante un radar fijo –en el que el porcentaje de error es del 5%- o ante un radar móvil –en cuyo caso, es el 7%. La sentencia aplica la lógica y considera que si a pesar de estar incorporado el radar a un elemento móvil, la medición se realiza en un momento en el que se encuentra parado, ha de equipararse a los fijos o estáticos, de ahí que el porcentaje de error a aplicar sea el 5% y no el 7%. En el caso objeto de la resolución, la distinción era esencial pues dependiendo de si el margen de error era del 5 o del 7%, la velocidad superaba o no en más de 80 km/h a la permitida y ello determinaba la existencia de delito o mera infracción administrativa.

La moraleja que podemos extraer de la sentencia es que, caso de que deseemos superar el límite de velocidad, no lo hagamos en más de un 5% porque ese es el margen de error del radar utilizado y lo que determinará, en definitiva, la sanción o no de nuestra actuación.

.....

NOTA.- Si se encuentra interesado en alguno de los asuntos tratados en esta publicación, envíenos un correo electrónico a alfilabogados@alfilabogados.es y le contestaremos.