



Àmbit Administració de justícia

CENTRE D'ESTUDIS JURÍDICS
I FORMACIÓ ESPECIALITZADA

 Generalitat de Catalunya
Departament de Justícia

Ausiàs March, 40
08010 Barcelona
TEL. 93 207 31 14
FAX: 93 207 67 47

D O C U M E N T S D E T R E B A L L

INVESTIGACIÓ

(Ajuts a la investigació, 2010)

**El dret civil català davant la transposició
de la directiva 2008/112, relativa a certs
aspectes contractuals de l'aprofitament
per torns de béns mobles i immobles**

Autora

Miriam Anderson

Novembre de 2010

El Centre d'Estudis Jurídics i Formació Especialitzada ha editat aquesta recerca respectant el text original dels autors, que en són responsables de la correcció lingüística.

Les idees i opinions expressades en la recerca són de responsabilitat exclusiva dels autors, i no s'identifiquen necessàriament amb les del Centre d'Estudis Jurídics i Formació Especialitzada.

Avís legal

Els continguts d'aquesta investigació estan subjectes a una llicència de Reconeixement-NoComercial-SenseObraDerivada 2.5 Espanya de Creative Commons, el text complet de la qual es troba disponible a <http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/2.5/es/legalcode.ca>.

Així, doncs, se'n permet còpia, distribució i comunicació pública sempre que se citi l'autor del text i la font (Generalitat de Catalunya. Departament de Justícia. Centre d'Estudis Jurídics i Formació Especialitzada), tal com consta en la citació recomanada inclosa a cada article. No se'n poden fer usos comercials ni obres derivades.

Resum en català:

<http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/2.5/es/deed.ca>

Índex

1. Introducció.....	7
2. La comunitat especial per torns en els articles 554-1 a 554-12 del Codi civil de Catalunya.....	16
2.1. La naturalesa jurídica de la comunitat especial per torns	21
2.2. El seu àmbit d'aplicació	33
2.2.1. Els habitatges unifamiliars.....	36
2.2.2. Els elements privatis en règim de propietat horitzontal	44
2.2.3. Els béns mobles	47
2.3. La constitució de la comunitat especial per torns	52
2.3.1. Naturalesa jurídica de l'acte de constitució. L'exclusió de la comunitat per torns de fet.	53
2.3.2. La distinció entre atorgament del títol de constitució i naixement de la comunitat per torns.....	56
2.3.3. La legitimació per a constituir el règim	69
2.3.4. La forma de constitució	72
3. La comunitat especial per torns catalana i la Llei 42/1998, de 15 de desembre, d'aprofitament per torns de béns immobles d'ús turístic i normes tributàries.....	82
3.1. La indiferència de les Directives comunitàries quant a la naturalesa jurídica dels drets contemplats i la competència catalana en matèria de drets reals.....	84
3.2. La competència catalana per a la transposició de normes europees d'harmonització contractual	90
3.3. L'efecte de la Llei 42/1998 sobre la competència catalana	101
3.4. L'art. 554-2.4 : la seva innecessarietat i interpretació que es proposa.....	111
4. La Directiva 2008/122, del Parlament i del Consell, de 14 de gener de 2009, relativa a la protecció dels consumidors respecte a determinats aspectes dels contractes d'aprofitament per torn de béns d'ús turístic, d'adquisició de productes turístics de llarga durada, de revenda i d'intercanvi.....	119
4.1. Una Directiva d'harmonització màxima o plena.....	119
4.2. El seu contingut: principals novetats, amb especial referència al seu àmbit d'aplicació.....	122
4.3. El marge de llibertat en mans dels Estats membres.....	132
4.3.1. Matèries excloses de l'àmbit d'aplicació de la Directiva.....	132
4.3.2. Aspectes en què la Directiva no presenta la suficient claredat.....	137
5. Propostes per a fer front a Catalunya als reptes que comporta la transposició de la Directiva 2008/122	143
5.1. La transposició de la regulació d'aspectes contractuals: Llibre VI del Codi civil de Catalunya o prèvia legislació específica	143

5.2. Les modificacions necessàries en la regulació dels aspectes reals: reforma d'alguns preceptes del Llibre V del Codi civil de Catalunya.....	149
Conclusions.....	155
Bibliografia	159

1. Introducció

L'objectiu principal d'aquest projecte consisteix a determinar quines implicacions té en l'ordenament jurídic civil català l'aprovació de la Directiva 2008/122, del Parlament Europeu i del Consell, de 14 de gener de 2009, relativa a la protecció dels consumidors respecte a determinats aspectes dels contractes d'aprofitament per torn de béns d'ús turístic, d'adquisició de productes de vacances de llarga durada, de revenda i d'intercanvi (DOUE L 33, de 3 de febrer de 2009). En concret, es tracta d'establir:

- 1) Si cal, per complir amb la normativa comunitària, dur a terme reformes, i quines serien, en la regulació continguda al Llibre cinquè del Codi civil de Catalunya relativa a la comunitat especial per torns.
- 2) Si cal reformar, i en quin sentit, la referida regulació per tal d'evitar l'aplicació supletòria de la futura llei estatal de transposició, que previsiblement respondrà a un model diferent a l'escollit pel legislador català i, per tant, el distorsionarà.
- 3) Fins a quin punt és convenient que el legislador català transposi la Directiva 2008/122, essent com és una norma que persegueix l'harmonització plena dels aspectes que regula – i justificant que, en qualsevol cas, es té competència per a fer-ho (arts. 117.d), 123, 129 i 189 de l'Estatut d'Autonomia de Catalunya).
- 4) Quin àmbit de llibertat deixa la Directiva 2008/122 als Estats i, per tant, a les Comunitats Autònomes amb competència suficient (art. 189 de l'Estatut d'Autonomia de Catalunya). Aquesta qüestió és bàsica per afrontar la regulació contractual de l'aprofitament per torns al futur Llibre sisè del Codi civil de Catalunya, amb independència que hi hagi aspectes que hauran quedat necessàriament resolts per la norma comunitària.

L'any 2006, el legislador català va incloure en el Llibre cinquè del Codi civil de Catalunya una regulació de la comunitat especial per torns (arts. 554-1 a 554-12). Entre les diferents possibilitats que tenia al seu abast, va optar per crear un règim jurídic nou, que opera sobre la base d'una comunitat ordinària subjacent. El torn (que és un nou bé

incorporal: art. 531-5 del Codi civil de Catalunya) determina el gaudi del bé, atribuint una utilitat temporal, periòdica i exclusiva del bé, tot excloent la regla general de la utilització simultània, pròpia de la comunitat ordinària. Els torns són independents entre ells (per això no es generen drets d'adquisició preferent: art. 554-1.2.c), són objectes diferenciats de tràfic jurídic (art. 554-9.c) i poden ser objecte de drets reals; aquesta autonomia els ve reconeguda també registralment, per mitjà del sistema de pluralitat de fulls (art. 554-7.2).

No obstant, tot i que es creïn aquests nous drets incorporals per efecte de l'establiment del règim, el bé físic sobre el qual es constitueix la comunitat per torns continua existint i essent objecte de dret, i, en primer lloc, del dret de propietat. L'acte de constitució del règim és, doncs, un acte de disposició sobre el bé físic o material, que crea nous objectes de dret, afectant així la configuració del bé. Per això, només el propietari únic o els diferents copropietaris en comunitat ordinària del bé estan legitimats per a establir-lo (art. 554-6) i, correlativament, és necessari el consentiment unànim de tots els cotitulars per a la seva extinció (art. 554-8.1), amb exclusió, per tant, de l'acció de divisió (art. 554-1.2.c).

Entre la titularitat dels torns i la copropietat sobre el bé la relació és estreta, atès que coincideixen subjectivament els titulars dels torns i els titulars de les quotes. En això es distingeix, principalment, la comunitat especial per torns del règim jurídic per excel·lència, la propietat horitzontal, on la idea de cotitularitat es projecta només sobre els elements comuns, concebuts com a vehicles per a l'aprofitament dels béns privatius. La idea de règim jurídic és la que explica que pugui haver-hi una comunitat especial per torns encara que el propietari inicial no n'hagi alienat cap o si tots els torns pertanyen a una mateixa persona amb posterioritat, malgrat que cal reconèixer que en aquests casos el règim no estarà desenvolupant la seva funció econòmica típica.

La creació d'un nou règim jurídic es justifica per diferents motius. Així, pel número potencialment elevat de titulars que hi poden haver i pel fet que, si en la propietat horitzontal cal una organització perquè els titulars d'elements privatius comparteixen elements comuns, aquí la qüestió encara s'agreuja més, atès que el gaudi es reparteix temporalment sobre el propi bé, que s'ha de conservar i reparar en benefici comú. A més, en la comunitat per torns catalana no hi ha cap propietari gravat, ni una empresa de serveis que s'encarregui del manteniment, que puguin tenir interès en la gestió del bé, sinó

que l'administració correspon als únics titulars existents, els titulars dels torns, que, almenys per raó del règim, no coincidiran mai en el mateix lloc i al mateix temps.

Tal i com es desprèn d'aquesta caracterització, la comunitat per torns catalana respon a la idea de "multipropietat" en sentit ampli, que el legislador estatal va voler desterrar en incorporar la Directiva 94/47, per mitjà de la Llei 42/1998, de 15 de desembre, *de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles de uso turístico y normas tributarias*. Atès que la Directiva 2008/122 continua respectant la diferent configuració (real o personal, amb totes les seves possibles variants) dels drets d'aprofitament per torn i similars en els Estats membres, res no impedeix que també es conservin diferents naturaleses jurídiques dins d'un mateix Estat. No obstant, especialment en delimitar l'àmbit d'aplicació de la comunitat especial per torns, el legislador català es va col·locar en una situació complicada, segurament per un excessiu temor a envair aspectes ja regulats per la Llei estatal 42/1998, malgrat que, segons el preàmbul, l'objectiu fos mantenir-se al marge de la Directiva 94/47, la qual cosa, com immediatament es veurà, tampoc no va aconseguir.

A més d'altres aspectes de la regulació catalana que són incoherents amb la naturalesa jurídica escollida (como ara la fixació de terminis mínims i màxims de la comunitat – idèntics, a més, als que estableix la Llei estatal encara vigent), el precepte que més problemes genera és l'art. 554-2.

En el seu primer apartat, estableix que poden ser objecte de la comunitat els edificis destinats a habitatges unifamiliars. Aquesta opció sembla perfectament admissible (imaginem el cas de persones que necessiten viure en un determinat lloc, però només durant certes èpoques de l'any), però delata la voluntat de no xocar amb la llei estatal (l'art. 1.2 de la Llei 42/1998 exigeix que com a mínim 10 allotjaments estiguin subjectes al règim que regula, perquè, en altre cas, procediria la sanció de nul·litat prevista a l'art. 1.7), que no amb la normativa comunitària, que ni el 1994 ni el 2008 exclou les vivendes unifamiliars. En aquesta mateixa línia, l'apartat 3 de l'art. 554-2 estableix que no poden ser objecte de la comunitat per torns els edificis en règim de propietat horitzontal ni els elements privatis que l'integrin, tret que es tracti d'edificis amb menys de 7 elements privatis i que es constitueixi una comunitat per torns sobre cada unitat o element. Un cop més, la simetria amb l'art. 1.2 de la Llei 42/1998 és evident. Si en l'apartat 1 s'ha afirmat que poden ser objecte de la comunitat els habitatges unifamiliars, per què no poden ser-ho

els elements privatis d'un edifici organitzat en règim de propietat horitzontal? En el marc de la regulació catalana, no ha de preocupar la necessitat de garantir una eventual prestació de serveis vinculada al règim d'aprofitament. Des d'aquesta perspectiva, encara té menys sentit que s'hagi de tractar d'edificis amb menys de 7 elements privatis, especialment si després resulta que el règim s'ha de constituir sobre cadascun d'aquests i no sobre l'immoble en conjunt. La referència als 7 elements privatis no té altra explicació que la intenció d'evitar qualsevol coincidència amb els 10 allotjaments previstos en la Llei estatal¹.

D'altra banda, l'art. 554-2-2 permet que es constitueixi la comunitat especial per torns sobre béns mobles, sempre que siguin susceptibles d'un ús reiterat i divisible en el temps, que fins ara no eren contemplats ni per la Llei estatal ni per la norma comunitària, a diferència del que succeeix amb la Directiva 2008/122, que sí que els recull.

Amb aquesta aspiració de respectar la normativa estatal, el legislador català s'oblida d'incloure entre els possibles objectes d'aquesta comunitat especial les naus industrials i les finques o explotacions rústiques, que poden ser perfectament útils en aquest context.

Però els problemes no acaben aquí. L'art. 554-2.4 preveu que: "L'aprofitament per torns que s'estableix obre un edifici o un conjunt immobiliari o sobre un sector diferenciat d'aquests per a l'explotació turística o de vacances per temporada s'ha de regir necessàriament per les normes del contracte d'aprofitament per torns". Novament, la redacció recorda la de l'art. 1.2 de la Llei 42/1998, però el precepte sembla innecessari: ja s'ha deixat clar que el règim només es pot establir sobre béns independents i, a més, es tracta d'una norma relativa a la transmissió dels torns, que no té res a veure amb la regulació real de la matèria, a la qual es dedica el Llibre cinquè del Codi civil de Catalunya. En realitat, el que fa el legislador català és remetre a la norma de transposició de la Directiva 94/47², usant fins i tot la seva terminologia, de manera que sembla que la implementació de la nova normativa comunitària exigirà quelcom més que "lleugers

¹ De manera més generosa amb el legislador, GETE-ALONSO Y CALERA, M. C. "Panorámica general de la configuración de la comunidad especial por turnos en el Código civil de Cataluña". A: GARRIDO MELERO, M. (Coord.). *La regulación de la propiedad horizontal y las situaciones de comunidad en Cataluña*. Barcelona: Bosch, 2008, p. 167, explica la norma per l'objectiu d'evitar una complexitat excessiva.

² Entén, contràriament, que remet directament a la norma comunitària GETE-ALONSO Y CALERA, cit., p. 169.

retocs”³, tret que la norma sigui simplement oblidada i s’entengui superada per la previsió general de l’art. 149.3 de la Constitució.

Cal determinar, doncs, quines són les relacions encara existents entre la Llei 42/1998 i la normativa catalana, per després analitzar quines són les repercussions que haurà de tenir la Directiva 2008/122 sobre aquesta darrera i sobre els treballs preparatoris del futur Llibre sisè del Codi civil de Catalunya, tenint en compte, a més, que la Directiva ha de ser transposada abans del 23 de febrer de 2011. Aquesta data tan propera obliga a considerar la possibilitat que el legislador català opti per incorporar aquesta normativa comunitària amb independència de l’estadi en què es trobin els treballs per a l’aprovació del futur Llibre sisè del Codi civil de Catalunya, malgrat que potser després calgués refondre aquesta regulació, al marc de la previsió continguda a l’ art. 3.f) de la Llei 29/2002, de 30 de desembre, primera Llei del Codi civil de Catalunya, on s’inclou “*la contractació que afecta els consumidors*”⁴.

La Directiva 2008/112 pretén solucionar els problemes que en la pràctica han sorgit en el sector de la multipropietat mentre ha estat vigent la Directiva 94/47 i que, de vegades, han sorgit precisament arran del sistema de transposició que permetia (harmonització mínima). Entre aquests problemes destaquen l’elusió de la Directiva per mitjà de la creació de nous productes o de l’oferta de productes turístics de durada inferior a la prevista com a mínima en la norma comunitària; el fet que quedessin fora de l’harmonització els béns mobles d’ús turístic (caravanes, embarcacions, etc.); l’incompliment de la prohibició de pagaments durant el període de desistiment; la incertesa en què queden els consumidors que adquireixen serveis de revenda o d’intercanvi o el manteniment de pràctiques comercials especialment agressives. Però a banda de mirar de posar remei a aquests problemes, la nova Directiva comunitària presenta com a principal tret característic la seva voluntat d’harmonització màxima, plena o total, la qual cosa vol dir que els Estats membres (o els territoris que, dins d’ells, tinguin competència suficient) no són lliures d’atribuir als consumidors la protecció que considerin adequada, respectant els

³ Cfr. MUNAR BERNAT, P.A. “Estudio sobre la Directiva 2008/122, de 14 de enero de 2009,...”, *Indret* 4/2009, pp. 13 y 15.

⁴ Vegeu l’apartat 5.1 d’aquest estudi quant a l’índex del Llibre VI del Codi civil de Catalunya elaborat per l’Observatori de Dret Privat i que es va fer públic a les Jornades celebrades a Tossa de Mar els dies 23 i 24 de setembre de 2010.

mínims marcats per la Directiva, sinó que han de concedir-los exactament el mateix nivell de protecció que preveu la norma europea, sense que existeixi la possibilitat d'incrementar ni de rebaixar aquesta tutela, pels aspectes que caiguin dins l'àmbit d'aplicació de la mateixa.

Aquest caràcter de Directiva de màxims podria fer dubtar, d'entrada, de la conveniència de transposar-la per mitjà de diferents disposicions dins del mateix Estat membre, si no fos perquè hi ha dos condicionants que matisen aquesta primera aproximació:

- a) En primer lloc, la Directiva 2008/122 delimita (amb relativa precisió) un àmbit d'aplicació al qual correspon aquesta harmonització plena; fora d'aquest àmbit, no obstant, cal entendre que els Estats membres són lliures d'aplicar les normes de la Directiva a altres productes (per exemple, als contractes d'aprofitament per torns de durada inferior a un any o a les reserves múltiples d'hotel), o bé de dissenyar un sistema de protecció dels consumidors (i si es creu convenient, més enllà, per a tutelar també a professionals, posem per cas) superior o inferior al que preveu la Directiva; o bé, fins i tot, podrien prohibir-los totalment.
- b) En segon lloc, malgrat tractar-se d'una Directiva de màxims, hi ha temes que no resol de manera contundent. Així, per exemple, si bé queda clar que no és possible variar el termini de desistiment (que ha quedat fixat en 14 dies naturals), no passa el mateix amb les garanties del contracte de revenda, que és una de les qüestions que més litigiositat ha generat a Espanya. En efecte, d'acord amb l'art. 2.1.c) de la Directiva 2008/122, el contracte de revenda es defineix com "un contracte en virtut del qual un comerciant, a títol onerós, assisteix a un consumidor en la compra o venda de drets d'aprofitament per torn de béns d'ús turístic o d'un producte de vacances de llarga durada" i, segons l'art. 9.2, es prohibeix en el contracte de revenda el pagament de bestretes o dipòsits fins que la venda s'hagi produït efectivament "o el contracte de revenda s'hagi extingit per altres vies". La definició i la regulació ens deixen amb el dubte de si efectivament, quan el consumidor signa el contracte de revenda, se li

garanteix que aquesta es durà a terme o no⁵. Amb aquests paràmetres, és ben possible que els Estats membres es limitin a transposar literalment la Directiva, sense aclarir tampoc la qüestió. Podria Catalunya inclinar-se per una o altra solució, tant si el legislador estatal manté la indiferència com si es pronuncia obertament? Convindria que ho fes?

Com aquesta, es plantegen en la Directiva 2008/122 altres qüestions (així, per exemple, la imprecisa referència a una “antelació suficient” amb què s’ha de facilitar al consumidor la informació precontractual: art. 4.1) en què caldrà esbrinar si la Directiva ha volgut efectivament ser de màxims o bé si la poca determinació de les seves previsions permet un marge d’actuació als Estats i, dins d’ells, als territoris amb competència suficient per a fer-ho.

Però també caldrà determinar fins a quin punt la regulació dels aspectes reals de la comunitat especial per torns catalana, recollits en el Llibre cinquè del Codi civil, s’hauran de modificar, si no es vol que, sempre que ens trobem davant de béns destinats a usos turístics, els preceptes de la futura llei estatal de transposició acabin desplaçant la normativa catalana, no ja en l’esfera contractual, sinó també en la real. Pensem, per posar un dels exemples més sagnants, que la comunitat per torns catalana ha de tenir, segons l’art. 554-8.1, una durada mínima de 3 anys i màxima de 50 (la qual cosa és, una vegada més, un calc injustificat de la Llei estatal 42/1998). Doncs bé, a l’empara de la nova Directiva, i amb l’objectiu d’evitar frau, queden subjectes als seus preceptes els contractes de durada superior a 1 any. D’altra banda, també els béns mobles poden ser objecte d’aprofitament per torn o de producte de vacances de llarga durada en la norma comunitària i, com es desprèn de l’art. 554-2.4 del Codi civil de Catalunya, el legislador no va pensar en aquesta possibilitat per a remetre a la normativa contractual aplicable. A més, sembla clar que la Directiva no exclou del seu àmbit (com tampoc no ho feia la seva predecessora) els habitatges unifamiliars, que són l’objecte podríem dir principal de la comunitat per torns catalana.

⁵ PUENTE DE PINEDO, L. “Los derechos de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles de uso turístico ante la propuesta de Directiva europea de 7 de junio de 2007”, *Diario La Ley*, núm. 6832, de 30 de novembre de 2007, II.2 i 4

Així, doncs, sembla que caldran reformes i innovacions en el Dret català per donar cabuda a les noves normes comunitàries, ja sigui per mitjà de la seva transposició directa (en el Llibre sisè, però segurament caldria fer-ho amb antelació), ja sigui adaptant la normativa real del Llibre cinquè a la Directiva, per tal de fer compatible la naturalesa jurídica escollida pel legislador català amb la nova disposició comunitària de protecció dels consumidors.

2. La comunitat especial per tornos en els arts. 554-1 a 554-12 del Codi civil de Catalunya

El Capítol IV del Títol V (“Situacions de Comunitat”) del Llibre V del Codi civil de Catalunya (a partir d’aquí, CCCat) regula l’anomenada “Comunitat especial per tornos”, als arts. 554-1 a 554-12, a continuació de la regulació de la comunitat ordinària i de les diverses modalitats de propietat horitzontal. Els articles de referència defineixen, en primer lloc, a la Secció Primera, la situació regulada, el seu objecte material i l’aprofitament que es contempla, el torn. A continuació, a la Secció Segona, que porta per títol “Constitució”, es regula efectivament l’establiment del règim, però també, incomprensiblement des d’un punt de vista de tècnica legislativa, l’extinció (art. 554-8). El Capítol IV es clou amb una tercera Secció dedicada al contingut de drets i obligacions, al règim de les despeses i a la remissió com a règim supletori a les normes de la propietat horitzontal.

El Preàmbul de la Llei 5/2006, de 10 de maig, no sembla parar massa atenció a aquesta comunitat especial, limitant-se a establir la seva compatibilitat amb la Directiva 94/47 –que, en realitat, a l’articulat es mesura per referència a la normativa estatal continguda a la Llei 42/1998 i no a la Directiva -, per entendre que una i altra tenen àmbits d’aplicació objectius diferents. En concret, a l’apartat III, paràgraf 12, es pot llegir que: “El capítol IV conté una regulació de la comunitat especial per tornos, que és diferent de la regulació dels tornos d’apartaments per a vacances que regeix la Directiva 94/47/CE, del 26 d’octubre, i que hi és compatible, perquè aquest capítol es limita als béns unitaris i exclou de manera expressa l’aplicació als supòsits a què fa referència la normativa europea.”

Com hi haurà ocasió de veure, l’afirmació del Preàmbul és massa optimista i a més, és inconsistent amb l’articulat. Justament un dels problemes d’aquesta comunitat especial és la definició del seu àmbit d’aplicació objectiu: amb aquest afany declarat de no envair el terreny regulat per la Directiva⁶, de fet el que fa és mirar d’apartar-se de l’àmbit d’aplicació de la llei estatal de transposició, amb el resultat d’acabar estant excessivament influïda per ella, cosa que condueix a una marcada confusió en els límits normatius de la figura

⁶ En aquest sentit, vegeu també, la intervenció de Galceran i Margarit, com a ponent, a la sessió d’aprovació pel Ple del Parlament: “Es regula la comunitat per tornos, sense limitar-la als immobles i diferenciada del contracte d’ús d’apartaments turístics per temporada.” (BOPC, Sèrie P- Núm. 74, de 20 d’abril de 2006, p. 27).

(especialment, a l'art. 554-2, que pretén diferenciar ambdós àmbits d'aplicació amb la descripció del referit àmbit objectiu d'aplicació i amb remissions respecte a la matèria regulada, la qual cosa, com també es comentarà en les pàgines que segueixen, d'una banda no és suficient, i de l'altra, no és necessari).

En tot cas, destaca d'aquesta presentació al Preàmbul el poc pes que es dona a la comunitat per torns, en contrast amb la importància que s'atribueix a la nova regulació de la propietat horitzontal (II, paràgrafs 3 i 4; III, paràgrafs 10 i 11), i es troba a faltar una explicació de la inclusió d'aquest Capítol IV, potser de l'estil de la continguda als Treballs Preparatoris de 2003, tot i que, d'altra banda, segurament es dona per entesa.

En efecte, als Treballs Preparatoris de 2003, després de regular la comunitat ordinària indivisa, es distingia entre comunitats especials per raó de règim jurídic (les que es poden incloure sota la denominació "propietat horitzontal", caracteritzades per l'existència d' 'un objecte unitari compost simultàniament per béns privatis i béns comuns', art. 553-1 dels Treballs de 2003), comunitat especial per raó de mitgeria i comunitat especial per raó de la facultat d'ús, a la qual es dedicaven els articles 554-1 a 554-15, sota la denominació "comunitat d'aprofitament per torns".

A l'explicació que precedia el Títol V, es comentava que les situacions de comunitat es contemplaven "des del punt de vista de la situació real a partir de la comunitat ordinària i les seves característiques bàsiques que són: quota, adquisició i disposició, acció de divisió i drets d'adquisició preferent. Les comunitats especials sorgeixen quan no es donen conjuntament aquestes característiques bàsiques." I a continuació es comentava que les situacions de comunitat regulades tenien un origen històric molt divers, passant des de la clàssica comunitat ordinària indivisa, d'arrel romana, "fins a l'actual aprofitament per torns, procedent de la realitat social i jurídica dels nostres dies."⁷ Es feia palès, així, que la regulació d'aquest tipus de comunitat respon a necessitats actuals; no es presentava com a continuadora de cap tradició històrica anterior⁸. Curiosament, la Llei estatal 42/1998, al

⁷ OBSERVATORI DE DRET PRIVAT DE CATALUNYA. Secció de Dret Patrimonial. *Treballs Preparatoris del Llibre Cinquè del Codi Civil de Catalunya, "Els Drets Reals"*, Generalitat de Catalunya. Departament de Justícia i Interior, 2003, p. 129.

⁸ No s'usa, doncs, el criteri de la connectivitat com a justificador de la competència, sinó que s'acudeix a una justificació purament "social" o "de necessitat", com ja ha vingut fent el legislador català en repetides ocasions des de l'inici de l'autonomia: BADOSA COLL, F. "La Constitució Espanyola i l'Estatut d'Autonomia

seu Preàmbul, explica que, tot i que la distribució temporal d'ús apareix com un fenomen recent quant a les explotacions turístiques, té precedents clars com a esquema organitzatiu de l'aprofitament d'immobles en les anomenades “*dulas de aguas*”⁹, pròpies de Canàries¹⁰, en les comunitats d'hivernacles i de pastures usades a Extremadura i, al dret històric, en les “*dulas de pastos*” i en la divisió temporal de l'ús de finques per a conreus diferents¹¹. De tota manera, com és obvi, el contingut normatiu de la Llei 42/1998 no va referir a aquests usos, sinó als pròpiament turístics i actuals.

D'altra banda, als Treballs Preparatoris de 2003 es reconeixia que l'aprofitament amb caràcter exclusiu d'un bé per unitats temporals discontinües i periòdiques es pot configurar segons diverses fórmules (societàries, en forma de *club-trustee*, per la constitució de drets reals o personals sobre el bé), entre les quals hi hauria la

de Catalunya”. A: BADOSA COLL, F. (Dir.) *Manual de Dret Civil Català*. Madrid-Barcelona: Marcial Pons, 2003, p. 56, i allà més exemples.

⁹ Vegeu també els arts. 561, final, CCE i 64.3 i 65.3 RH. Com assenyala BADOSA COLL, F. “La multipropietat com a ‘règim jurídic immobiliari’ ”. A: AA.VV. *Materials IV Jornades de Dret català a Tossa. Règim de la propietat col·lectiva urbana a Catalunya*. Barcelona: PPU, 1988, p. 31, en el cas dels arts. 561 CCE i 64.3 RH és la pròpia naturalesa de la utilitat a percebre la que imposa el torn, ja que no es pot fruitir de forma ininterrompuda.

¹⁰ Recentment, s'ha ocupat d'aquest tema PÉREZ PÉREZ, E. *Las cotitularidades sobre bienes inmuebles*. Barcelona: Bosch, 2006, pp. 283 i ss, on fa referència també a certs aprofitaments d'aigües previstos a la legislació gallega, així com a sistemes freqüents també a altres regions com ara Balears o el Llevant espanyol. Apart de la regulació canària, comentada amb abundants referències bibliogràfiques, també es tracta la naturalesa de les comunitats d'usuaris al marc de la legislació estatal d'aigües.

¹¹ Sobre aquesta qüestió, CORRAL DUEÑAS, F. “La división de aprovechamientos de la tierra en Extremadura”. *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 561, 1984, pp. 271 a 308. En concret, a la p. 276, relaciona les característiques bàsiques d'aquest tipus d'aprofitaments: “1. Se trata de un auténtico derecho real, ya que recae directamente sobre la finca en alguno de sus aprovechamientos, sin necesidad de intermediarios y pudiéndose oponer frente a todos; 2. Es derecho de goce o disfrute, encaminado a obtener los frutos, utilidades o aprovechamiento de contenido económico que constituye su objeto y la finca es susceptible de producir, ya sea espontáneamente o por el cultivo; 3. El titular puede disponer de este derecho por cualquier título *inter vivos* y transmitirlo por herencia o legado; 4. No tiene tiempo limitado, pues su duración es perpetua o al menos indeterminada, no estando sujeto a redención; 5. Recae sobre finca propia de los cotitulares y no se trata por tanto de un *ius in re aliena*; 6. Es ilimitado respecto a su objeto en cuanto se extiende a todo en contenido particular del aprovechamiento; en cambio, se encuentra limitado respecto a los demás titulares, cuyo ámbito no debe rebasarse al ejercitar el propio; suelo y vuelo están recíprocamente limitados al realizar las operaciones de disfrute y extracción, para no dañarse el uno al otro; 7. No existe propia comunidad entre los titulares de los distintos aprovechamientos, pues cada uno de esos derechos recaen sobre facultades diferentes de la finca. Cabe, sin embargo, y este es un supuesto frecuentísimo, que cada una de dichas facultades de fruición corresponda a una colectividad; pero esto es una cuestión aparte, naturalmente, que no añade ningún dato interesante a nuestro estudio; 8. No hay pago de prestaciones entre los titulares como renta o canon, sino únicamente como indemnización o compensación de daños, tal como ocurre con el ‘granillo’ que hemos citado.” I en discórrer sobre la naturalesa jurídica d'aquests aprofitaments, tendeix a inclinar-se per entendre que es tracta de supòsits de domini dividit, tant per la diferència d'aprofitaments com per la divisió temporal de la utilització de la finca (pp. 283 i ss). E citen també, com a figures fins a cert punt anàlogues, la “corraliza” i l’ “helechal” de les Lleis 379 a 383 i 388 de la Compilació del Dret civil de Navarra (Llei 1/1973, de 1 de març).

caracterització com a comunitat, que es podria aproximar, bé a la comunitat ordinària, bé a la propietat horitzontal. En aquells Treballs, es va optar per atribuir-li una regulació autònoma com a règim jurídic *immobiliari* –així el qualificaven els comentaris als referits Treballs, tot i que a continuació s’afirmava, en l’explicació i en l’articulat, que tant podia recaure sobre béns mobles com sobre immobles- caracteritzat, en la seva naturalesa, per la facultat d’ús, consistent en l’aprofitament per torns¹². Això podria haver comportat que la regulació ideada el 2003 fes una crida molt més limitada a l’aplicació de normes de propietat horitzontal, en comparació amb la remissió general a aquesta regulació com a supletòria en la legislació vigent (art. 554-12 CCCat), però el cert és que ja en aquells Treballs Preparatoris, l’art. 554-2.1 establí que, a manca de previsió en el títol constitutiu i en el capítol específicament dedicat a l’aprofitament per torn, regirien supletòriament, en primer lloc, les regles de la propietat horitzontal i, en segon lloc, les regles de la comunitat ordinària¹³.

Però en la comparativa entre el text de 2003 i el que finalment es va presentar al Parlament¹⁴ el que més crida l’atenció és que al primer no hi havia cap referència als aprofitaments per torn per a usos turístics i tampoc no s’enterbolia la definició de l’àmbit objectiu d’aplicació amb una pretensió de delimitació respecte a la Directiva (i que en realitat ho acaba essent respecte a la Llei estatal); coherentment, el que es regulava era el règim (inclosa, com és normal, la constitució) i sembla que s’havia d’entendre que les possibles tangències amb la regulació europea i, en general, de consum, s’havien de resoldre segons les regles generals, i no mutilant la nova institució regulada. La falsa necessitat de mantenir-se en terreny aliè a la Directiva és la font dels principals defectes de la normativa catalana finalment aprovada.

El Projecte de Llei presentat al Parlament el 5 de setembre de 2006, molt diferent en aquest punt als Treballs de 2003, es va convertir en Llei definitiva, pel que fa als preceptes que aquí ens interessin, amb l’única modificació d’haver-se introduït a l’art 554-4.1 l’exigència que el bé no només estigués moblat, sinó també *equipat*, per tal de donar per

¹² *Treballs Preparatoris...*, cit., p. 131.

¹³ Notem que la remissió a les regles de la comunitat ordinària desapareix ja al Projecte de Llei finalment presentat al Parlament (BOPC núm. 216, de 5 de setembre de 2006, p. 37).

¹⁴ BOPC núm. 216, de 5 de setembre de 2006, pp. 36 i 37.

constituït el règim¹⁵. L'única altra esmena que es va presentar ho va ser de supressió de tot el capítol, la Ponència no en va recomanar l'adopció¹⁶ i no va sobreviure fins a l'aprovació del Ple¹⁷.

La regulació definitiva consta de 12 articles, dividits en tres seccions, als quals s'ha d'afegir – tot i el contingut “programàtic” que presenta - el Capítol I, del Títol V (arts. 551-1 i -2). No hi ha cap disposició transitòria relativa a aquesta comunitat especial (a diferència del que succeeix, per exemple, amb els drets d'aprofitament parcial, també regulats *ex novo* al Llibre V)¹⁸, segurament degut al caràcter essencial que s'atribueix a les formalitats de constitució, que fa que no es reconeixin com a tals les possibles situacions de fet que s'haguessin establert amb anterioritat a l'entrada en vigor del Llibre V a l'empara del principi d'autonomia privada¹⁹.

2.1. La naturalesa jurídica de la comunitat especial per torns

Sembla clar que el text aprovat, recollint la configuració elaborada el 2003, opta per definir l'aprofitament per torn com una “comunitat especial”, la característica bàsica o diferenciadora de la qual rau en el fet que la utilitat que correspon a cadascun dels cotitulars es defineix com a exclusiva i per unitats temporals discontinües i periòdiques²⁰ (art. 554-1.1). Juntament amb els antecedents, la ubicació sistemàtica i, molt especialment, la regla prevista a l'art. 554-8.2, en establir que l'extinció de la comunitat especial per torns

¹⁵ A l'informe de la Ponència es va recomanar l'adopció de l'esmena núm. 135, en el sentit reflectit en el text (BOPC núm. 216, de 24 de febrer de 2006, p. 62-63), presentada pels tres partits de govern.

¹⁶ BOPC núm. 216, de 24 de febrer de 2006, p. 62. Es tractava de l'esmena núm. 134, presentada pel G.P. del Partit Popular de Catalunya.

¹⁷ DSPC, Sèrie P, núm. 74, de 20 d'abril de 2006, p. 32.

¹⁸ Pel que fa als règims d'aprofitament per torn constituïts abans de l'entrada en vigor de la Llei 42/1998 i a les previsions relatives a la seva adaptació al nou sistema, GONZÁLEZ-MENESES ROBLES, M. “Derecho transitorio en la Ley 42/1998, de 15 de diciembre, sobre derechos de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles”. *Boletín del Colegio de Registradores de España*, 1999, núm. 52, pp. 2695-2705.

¹⁹ Notem, d'altra banda, que la contemplació de possibles drets reals diferents dels tipificats abans de l'entrada en vigor del Llibre V té la seva raó de ser en el reconeixement del *numerus apertus* en matèria de drets reals, argument que no abasta els règims immobiliaris (o mobiliaris) de configuració legal. Sobre la possibilitat que es puguin establir comunitats especials per torns de fet amb posterioritat a l'entrada en vigor del Llibre V, inclinant-me per la negativa, *infra*, apartat 2.3.1, en tractar de l'establiment del règim.

²⁰ “Discontinües” en el sentit de no ser seguides, i “periòdiques”, en el sentit de repetir-se en el temps de manera programada, com es deia als *Treballs Preparatoris...*, cit., p. 173.

determina la conversió en comunitat ordinària, confirmen que aquesta és l'opció presa pel legislador català²¹, a diferència del que va fer l'estatal en aprovar la Llei 42/1998²².

Per tant, el règim previst pel legislador català comporta que el conjunt d'utilitats que deriven de la propietat es reparteixi temporalment i periòdica entre diversos subjectes. La mesura de la temporalitat i, per tant, del gaudi, ve definida pel torn, que *delimita la participació dels titulars en la comunitat* (art. 554-1.2.a), de manera que *serveix de mòdul per a atribuir l'aprofitament exclusiu del bé i la contribució a les despeses generals* (art.

²¹ Es podria pensar que el sistema de pluralitat de fulls que preveu l'art. 554-7.2 també és indicatiu de la configuració de comunitat que es dóna a la figura, en la mesura que cada torn és capaç d'obrir foli al Registre de la Propietat. Però aquest argument no resulta ni de bon tros definitiu, atès que també al marc de la Llei estatal, que clarament s'inclina per a la configuració dels torns com a drets reals limitats sobre cosa aliena o com a drets personals, es preveu aquest mateix mecanisme (arts. 6 i 14 de la Llei 42/1998). Per tant, el sistema d'organització registral de la publicitat no pot ser pres en consideració com a argument a favor –ni en contra– de la configuració de la comunitat per torns catalana com a veritable comunitat i no com a dret real limitat. Pel que fa al sistema de la Llei estatal, no obstant, es poden veure les consideracions que fa MUNAR BERNAT, P.A. *La regulación española de la "multipropiedad": la Ley de derechos de aprovechamiento por turnos de bienes inmuebles de uso turístico y normas tributarias*. 2ª ed. Madrid: Thomson-Aranzadi, 2003, p. 160, on comenta que es preveu un sistema de triple foli registral: per a l'immoble, per als allotjaments i per als torns, en el ben entès que els drets reals o personals no poden tenir foli independent per ells mateixos, sinó que el foli ha d'estar dedicat al torn, de titularitat del propietari, sobre el qual recauen els drets d'aprofitament. Tot i això, la Llei 42/1998 no exigeix que s'obri foli al torn quan es constitueix el règim, sinó en el moment en què es transmeti el primer dret sobre el torn (art. 14.1).

²² Notem que, amb anterioritat a aquesta Llei, també la Direcció General dels Registres i del Notariat s'havia inclinat per atribuir a la figura la naturalesa de comunitat especial; en aquest sentit, vegeu, entre altres, la coneguda RDGRN de 4 de març de 1993 (RJ 1993\2471), per bé que, per justificar l'exclusió de l'acció de divisió i dels drets d'adquisició legals, feia el paral·lelisme amb la propietat horitzontal, tal com es desprèn del FJ 6è: "En la llamada multipropiedad, como en la propiedad horizontal no se da el retracto de comuneros ni la acción de división, porque en esos regímenes de la propiedad lo característico es que el dominio o derecho sobre cada una de las unidades inmobiliarias -los períodos, los pisos y locales- constituye, con su anejo inseparable, el derecho de participación en los elementos comunes, una sola unidad jurídica: El derecho de participación en los elementos comunes no puede tener vida autónoma sino el mismo destino jurídico que el dominio o derecho con el que inseparablemente se integra. Si no hay pues, retracto de comuneros ni -mientras dure la multipropiedad- acción de división, es porque propiamente no hay comunidad en el mismo dominio o derecho (del que el derecho de participación es sólo un ingrediente inescindible) pues cada uno recae sobre una distinta unidad inmobiliaria. Terminada la multipropiedad renacerá, con toda su fuerza, la acción de división porque es de interés público facilitar la terminación de la situación socialmente indeseable que implicaría el consiguiente condominio (que tan frecuentemente supondrá la muerte económica del inmueble a él sujeto)." De tota manera, malgrat considerar que la multipropietat crea tantes unitats immobiliàries com torns, la DGRN va entendre que no calia modificar prèviament el règim de propietat horitzontal en què s'inseria, atès que la finalitat de vacances no alterava la qualificació de l'element privatiu com a habitatge, ni s'alteraven les quotes en propietat horitzontal. Aquesta resolució va ser comentada per DE LOS MOZOS, J.L. "Comentario de la RDGRN de 4 de marzo de 1993". *Revista de Derecho Privado*, 1993-II, pp. 1201-1205; LETE ACHIRICA, J. "La multipropiedad y la Resolución de 4 de marzo de 1993". *Revista de Derecho Privado*, 1995-I, núm. 79, pp. 523-537; MUNAR BERNAT, P.A. "Comentario a la RDGRN de 4 de marzo de 1993". *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, 1993, núm. 32, pp. 495-512, assenyalant que la DGRN no es va pronunciar de manera clara sobre la naturalesa jurídica de la multipropietat, oscil·lant entre la seva configuració com a comunitat especial i com a règim jurídic; l'únic que exclou l'òrgan resolutiu és la seva consideració com a supòsit de propietat horitzontal atípica, atès que permet la coexistència de tots dos règims (p. 506); MUÑOZ DE DIOS, G. "Más sobre la multipropiedad. A propósito de la RDGRN de 4 de marzo de 1993". *La Ley*, 1993-IV, pp. 939-943. Vegeu també, sobre la possible configuració com a comunitat *pro diviso*, ROCA SASTRE, R.M.; ROCA-SASTRE MUNCUNILL, L. *Derecho hipotecario*. 8ª ed. Barcelona: Bosch, 1997, t. V, pp. 164-165.

554-3.1), contingut positiu i negatiu o de càrrega que comporta aquesta titularitat temporalment definida.

Ara bé, en realitat, la noció de torn²³ que utilitzen aquests preceptes és dual, i ens remet a la doble configuració que presenta aquesta figura, com a copropietat i com a règim jurídic, apareixent a la primera la noció central de “quota” i organitzat el segon al voltant dels torns²⁴. Aquesta doble configuració no és contradictòria, sinó perfectament compatible, i depèn únicament de la perspectiva que es prengui en cada moment per analitzar els problemes que generen aquestes situacions.

El legislador català podia escollir, a l'hora de regular la comunitat per torns - tal i com es reconeixia als Treballs Preparatoris de 2003 - entre un ventall de possibilitats, ben conegudes a la pràctica i recollides en les diverses disposicions europees i no europees que disciplinen el fenomen de la multipropietat. Així, podia optar per configurar els torns com a drets personals (en forma d'arrendament, de club-trustee, d'accions societàries) o com a dret real (bé per mitjà de la creació de nous drets reals en cosa aliena, com succeeix en la Llei estatal 42/1998, bé com a manifestació de la quota en copropietat, segurament en la seva dimensió de comunitat pro diviso), però tenia també el recurs de crear un règim jurídic nou, que operi sobre la base d'una comunitat ordinària subjacent.

Aquesta darrera sembla haver estat la configuració finalment elegida, com es mirarà de justificar a continuació. El torn es presenta com la mesura de la temporalitat i, per tant,

²³ Quan la llavors anomenada “multipropietat” era encara orfe de regulació, tant a nivell intern com a nivell comunitari, BADOSA COLL, “La multipropietat...”, cit., p. 31, definia el torn com “l'organització de la percepció temporal de la utilitat de la cosa, de manera intermitent (temporada) però regular”.

²⁴ Cfr. amb la construcció que féu BADOSA COLL, “La multipropietat...”, cit., pp. 29 i següents, de la multipropietat en les seves accepcions de règim jurídic i de copropietat “pro indiviso”. Segons aquesta interpretació, la multipropietat com a règim jurídic dona lloc a “una *situació objectiva*, en què el torn s'eleva a element definitori, amb independència de l'efectiva existència i nombre de cotitulars. *Els torns s'assignen immediatament a l'immoble*. Com a conseqüència d'aquesta assignació objectiva, la multipropietat ja no és una situació circumstancial i variable resultant de l'existència i nombre de cotitulars i pendent sempre de la voluntat extintiva d'un d'ells, sinó una *situació dotada de fixesa* i que assoleix la categoria de *qualitat real* del local. És un mode d'organitzar la utilització de l'immoble previ i independent de la presència de titulars.” (pp. 37-38). Per tant, les nocions de “quota” i de “torn” fan referència a les dues accepcions mencionades, de manera que el torn “és cadascuna de les unitats temporals en què s'ha distribuït prèviament la utilització del local” (p. 39) i la quota “és cadascuna de les participacions en el dret de copropietat que recaigui sobre el local” (p. 39), sense que hi hagi correspondència recíproca entre tots dos conceptes, perquè “els torns estan predeterminats en el moment i pel títol constitutiu del règim immobiliari, mentre que les quotes depenen de l'efectiva presència de copropietaris” (p. 39); els torns són autònoms, mentre que les quotes necessàriament estan adscrites a torns (p. 40).

del gaudi del bé, i, en aquest sentit, conforma un nou bé incorporal, dels recollits a l'art. 531-5 CCCat. Atribueix la utilitat temporal, periòdica i exclusiva del bé, excloent l'aplicabilitat de la regla general de possible utilització simultània, pròpia de la copropietat ordinària i continguda a l'article 552-6.1 CCCat. El torn és independent dels altres torns (i per això no es generen drets d'adquisició preferent - art. 554-1.2.c), és objecte diferenciat de tràfic jurídic i pot ser objecte de drets reals (art. 554-9.c) i aquesta autonomia se li reconeix també registralment, per mitjà del sistema de pluralitat de fulls, quan la naturalesa del bé en permeti la inscripció. L'acte de constitució del règim és, doncs, un acte de disposició sobre el bé físic o material, que crea nous objectes de dret²⁵, influint així en la configuració del bé²⁶. Per aquest motiu, només el propietari únic o els diferents copropietaris en comunitat ordinària del bé sobre el qual recau el règim, estan legitimats per al seu establiment²⁷. Correlativament, és necessari el consentiment unànim de tots els cotitulars per a la seva extinció, amb exclusió, per tant, de l'acció de divisió. La comunitat per torns, doncs, respon a la definició de règim jurídic com a "qualitat jurídica real de l'immoble que contribueix a configurar-lo com a objecte de drets reals i que es fonamenta en una determinada destinació econòmica"²⁸.

²⁵ Cfr. per la legislació catalana vigent, POZO CARRASCOSA, P.; VAQUER ALOY, A.; BOSCH CAPDEVILA, E. *Derecho civil de Cataluña. Derechos reales*. Madrid-Barcelona-Buenos Aires: Marcial Pons, 2008, pp. 244 i 264.

²⁶ Sembla atribuir-li també aquesta configuració, que anomena de "comunitat funcional" (com ja ho va fer amb anterioritat PAU PEDRÓN, A. "Configuración jurídica de la multipropiedad en España". *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, 1988, núm. 584, pp. 9-30), GÓNZÁLEZ BOU, E. "La comunitat especial per torns". *La Notaría*, núm. 41, 2007, especialment pp. 147-148; del que es diu més endavant (p.150 i 152: "d'aquesta forma, distingiríem entre el dret dels titulars de la comunitat, que pot ser un dret de propietat o un dret real limitat de gaudiment, i el dret derivat de l'organització de l'aprofitament per torns, que sempre seria un dret real inscribible en els Registres públics i oposable a tercers, amb independència de la situació de comunitat en la que es basés") se'n dedueix l'existència de drets diferents sobre una mateixa cosa, tot i que unes línies més amunt, entén que la venda de quotes indivises turnàries per part del propietari únic o l'acord unànim dels copropietaris pot donar lloc a una situació de comunitat dividida (p. 149).

²⁷ En contra, GONZÁLEZ BOU, "La comunitat especial per torns", cit., pp. 148 a 151, entenent que "el dret d'aprofitament per torns no és un dret autònom, sinó únicament una facultat integrant del contingut d'un dret que es pot tenir com a copropietari o com a titular d'un dret real limitat" (p. 148).

²⁸ BADOSA COLL, "La multipropietat...", cit., p. 26. Per la seva banda, MARTÍNEZ-PIÑEIRO CARARNÉS, E. "Derechos de aprovechamiento por turno (La Ley 42/1998, de 15 de diciembre)". *La Notaría*, 1999, núm. 6, VLEX-MD404, p. 7, entenia que el dret d'aprofitament per torn de la Llei estatal és un dret real limitat des del punt de vista del titular o titulars individuals, però que, considerat en conjunt – relació entre titulars, promotor i empresa de serveis – és un règim jurídic immobiliari. Així s'explicarien les normes que imposen la seva constitució al propietari registral de l'immoble abans de vendre drets d'aprofitament, i també que la reunió d'un dret d'aprofitament i la propietat o una quota d'ella no impliquin l'extinció del dret real limitat, que subsistirà durant tota la vida del règim. Certament, aquests arguments aproximen la situació contemplada al concepte de règim jurídic, però només en sentit impropri, atès que no es creen nous objectes de dret, sinó nous drets sobre la mateixa cosa.

Però tot i la creació d'aquests nous béns incorporals per efecte de l'establiment del règim, el bé físic, sobre el qual es constitueix la comunitat per torns i que li serveix de suport material, continua existint, com a bé únic, i essent objecte de dret i, primerament, del dret de propietat. Per a l'efectivitat del règim, cal que hi hagi més d'un propietari, amb la qual cosa ens trobem que en situacions de funcionament normal de la comunitat per torns, el bé físic (l'edifici, el vaixell o el tractor) es troba en copropietat ordinària per quotes. I entre la titularitat del torn i la copropietat sobre el bé la relació és estreta, atès que coincideixen subjectivament els titulars dels torns i els titulars de les quotes; és a dir, que els propietaris dels torns són, al mateix temps, de manera necessària i inseparable, copropietaris per quotes del bé material o corporal.

Aquesta és la diferència principal respecte al règim jurídic per excel·lència, la propietat horitzontal; en la propietat horitzontal, l'establiment del règim comporta la creació de nous objectes de dret²⁹ a partir d'una divisió que pren com a base la realitat física del bé, i la idea de cotitularitat es projecta només sobre els elements comuns, que es conceben com a vehicle per a l'aprofitament dels privatis (art. 553-1).

En canvi, en la comunitat per torns, el bé base continua essent comú i només en sentit molt impropri es pot plantejar que les dues setmanes reservades a tasques de manteniment, en no constituir torns, puguin comparar-se als elements comuns en propietat horitzontal. El mateix es pot dir respecte a la possibilitat, que sembla admissible, d'atribuir a certs torns una funció semblant a la elements privatis en benefici comú que recull l'art. 553-34.

En conseqüència, la remissió a les regles de la propietat horitzontal continguda a l'art. 554-12 CCCat no ens ha de fer pensar que la comunitat per torns n'és una espècie o una modalitat. Es tracta simplement d'una remissió a determinades normes, especialment de funcionament i d'organització, però els dos règims són completament diferents. A més, atès que la comunitat per torns coexisteix amb la copropietat ordinària sobre el bé material, potser hauria estat convenient mantenir, com feien els treballs preparatoris de 2003, la

²⁹ Amb altres paraules, "l'objecte d'un sol dret passa a descompondre's en una pluralitat d'objectes de dret": BADOSA COLL, "La multipropietat...", cit., pp. 17 i ss, especialment, pp. 21-23

remissió supletòria, encara que fos de segon grau, a les regles de la copropietat ordinària. Ara bé, malgrat haver desaparegut aquesta previsió en el text finalment aprovat, les normes de copropietat ordinària entren en joc, perquè regeixen la titularitat sobre el bé base, durant la vigència del règim i també en el moment de la seva extinció, i poden fer-ho amb caràcter previ a la constitució, cas que es parteixi ja de bon principi d'una situació de comunitat.

La permeabilitat del règim de torns a les regles de la copropietat ordinària no sempre resulta de manera clara dels arts. 554-1 a 12 CCCat. Però d'aquests preceptes almenys se'n poden deduir dues coses. En primer lloc, que el torn opera en tot allò que afecti al règim, mentre que la quota és essencial a la copropietat sobre el bé. I en segon lloc, que les nocions de torn i quota no són exactament equivalents, perquè entre totes dues apareix el concepte de valor del torn. El valor del torn és irrellevant als efectes d'atribuir drets de vot, segons l'art. 554-3; és a dir, és irrellevant per al funcionament del règim jurídic, on només compta el torn, i aquesta regla s'ha d'estendre també a la resta de normes de funcionament, com ara les relatives a la possibilitat de forçar la convocatòria de la junta i als quòrums, però adquireix rellevància, fins i tot vigent el règim, per determinar la quota de contribució a les despeses (art. 554-5.1.d) i funciona com a mesura de repartiment de quotes en copropietat ordinària en el moment de l'extinció del règim, segons l'art. 554-8.2. D'aquesta darrera previsió se'n dedueix que el que determina la quota de copropietat és, en darrer terme, el valor del torn. Malgrat ser tots els torns iguals quant a la durada, poden no ser-ho quant al valor, atesa especialment l'època de l'any en què permetin el gaudi. I aquestes diferències es tradueixen en quotes de copropietat també diferents.

La mateixa regla ens ha de servir per resoldre un cas no contemplat, com és el del torn vacant. En línia de principi i des de la perspectiva del règim jurídic, que ha creat nous objectes incorporals, els torns podrien quedar vacants, per exemple, arran de l'abandonament per part dels seus titulars. Però la comunitat ordinària subjacent es fa viva un cop més, perquè d'acord amb les seves regles (en particular, l'art. 552-5.2, deixant de banda el problema de la renúncia) en la comunitat ordinària sobre el bé no hi poden haver quotes vacants i per això opera l'acreixement³⁰. El règim de la copropietat ordinària traspua

³⁰ A la mateixa conclusió s'arriba en l'àmbit del Codi civil estatal, tot i no haver-hi cap precepte que ho estableixi expressament: per tots, MIQUEL GONZÁLEZ, J.M. "Comentario al artículo 395". A: ALBALADEJO

al règim de la comunitat per torns, atorgant a cada cotitular del bé una quota en la titularitat del torn vacant, que ho serà en proporció al valor del torn o, el que és el mateix, a la quota en copropietat ordinària³¹.

Però també el fet d'entendre que es tracta d'un règim jurídic (mobiliari o immobiliari i que genera béns incorporals) permet extreure de l'articulat altres conclusions que no s'hi expliciten. Per exemple, que no necessàriament s'ha de partir d'una situació de comunitat prèvia, sinó que, igual com succeeix en la propietat horitzontal, el règim pot ser establert pel propietari únic³², tot i que no serà operatiu fins que no alieni el primer torn (és a dir, el règim existirà i començarà a córrer el termini, perquè no està condicionat, però no estarà desenvolupant la seva funció econòmica típica)³³. Correlativament, la reunió de tots els torns en una sola mà no suposa l'extinció del règim, fins que el propietari únic del bé no procedeixi a posar-li fi; per tant, fins llavors, en qualsevol moment podria alienar un torn i el règim tornaria a ser plenament operatiu. Des de la perspectiva del règim jurídic es pot explicar també que els arts. 554-4.2 i 7.1 donin a entendre que la inscripció del règim és constitutiva: no només s'exclouen d'aquest règim les comunitats per torns de fet, sinó que l'accentuada invisibilitat del règim justifica que la inscripció s'exigeixi, no ja amb els efectes que preveu la legislació hipotecària, sinó com a requisit per a la seva existència, sempre que la inscripció sigui possible per raó del bé. La invisibilitat és pròpia de tot règim jurídic, però al nostre cas és encara més palesa, atès que els nous objectes de dret creats són incorporals i no prenen per base una determinada configuració física del bé, sinó que depenen absolutament per la seva existència de l'acte voluntari de constitució.

GARCÍA, M. (Dir.). *Comentarios al Código civil y Compilaciones forales*. Madrid: EDERSA, 1985, T. V, Vol. 2, pp. 114-115 i 120-121.

³¹ En una línia semblant, però pensant en solucionar el problema de l'impagament de despeses corresponents al torn abandonat, MUÑOZ DE DIOS, "Más sobre la multipropiedad...", cit., p. 941, entenia que es podria aplicar per analogia l'art. 9.5 de la Llei de propietat horitzontal de 1960 i, per tant, executar la quota-torn. També es mostra partidària de l'acreixement AMAT I LLARI, E. "Comunitats especials". A: PUIG I FERRIOL, LI.; ROCA I TRIAS, E. *Instituciones del Dret civil de Catalunya*. València: Tirant lo Blanch, 2007, Vol. V (*Drets reals*), p. 448.

³² POZO; VAQUER; BOSC. *Derecho civil de Cataluña...*, cit., p. 247.

³³ En contra, per entendre que en no contemplar la comunitat per torns de finalitat turística, el CCCat no recull la possibilitat que sigui constituïda pel propietari únic, GONZÁLEZ BOU, "La comunitat especial per torns", cit., p. 150 i 151, segurament perquè identifica (a la mateixa p. 150) la comunitat de tipus "turístic o empresarial", quan la remissió de l'art. 554-2.4 es refereix només a l'aprofitament per torns de finalitat turística i, a més, no tota constitució per part del propietari únic s'ha de considerar necessàriament "empresarial".

En definitiva, doncs, la comunitat per torns es perfila com un règim jurídic que altera la configuració del bé sobre el qual recau, creant nous objectes de dret, però que es troben estretament lligats a les quotes de copropietat ordinària sobre el bé material, que roman inalterat. La relació entre torn i quota s'explica per la coincidència subjectiva de titulars de quotes i de torns³⁴.

Aquesta opció legislativa sembla, d'altra banda, encertada, i es pot fonamentar en diferents arguments, que vénen a convergir tots en la incapacitat de les normes de copropietat ordinària per a satisfer certs interessos atenedibles. Els titulars dels torns no tenen interès o vocació a esdevenir titulars del bé en la seva integritat; ans al contrari, volen gaudir del bé durant el període que els atribueix el torn sense la despesa que representaria adquirir-lo i mantenir-lo³⁵.

A més, la concurrència de diversos cotitulars interessats en el mateix objecte i la complexitat que pot comportar l'ús no simultani, sinó repartit en el temps, fan que aquesta situació de comunitat reclami d'una organització (art. 554-2.b i art. 554-12.1, quan remet a les regles de la propietat horitzontal pel que fa als òrgans de la comunitat). Així mateix, la necessitat d'organització ve reforçada per tres consideracions de diferent abast:

- En primer lloc, la pluralitat de titulars pot ser d'importància, ja que es permet que el torn sigui d'una setmana (*no inferior a una setmana*, art. 554-3.1) i s'exigeix que es reservin dues setmanes per a tasques de neteja, reparació, manteniment i altres finalitats d'utilitat comuna (art. 554-5.2); per tant, podem trobar-nos davant de

³⁴ Com explica BADOSA COLL, "La multipropietat...", cit., p. 21 i 22, aquesta doble vessant és el que justifica la comunicabilitat recíproca entre comunitat ordinària i propietat horitzontal, de manera que poden substituir-se recíprocament (arts. 401.2 CCE i actual 23.2 LPH). En la comunitat per torns, la possibilitat que la comunitat ordinària la substitueixi és expressa (art. 554-8.2) i es configura com a conseqüència natural de la seva extinció; tot i no aparèixer de manera explícita a l'art. 552-11 (a diferència del que succeeix amb la propietat horitzontal, art. 552-11.2), creiem que també la comunitat especial per torns pot sorgir de la conversió d'una comunitat ordinària –i, de fet, serà un dels supòsits en què els preceptes del llibre V tindran ocasió de regir amb més plenitud, en no intervenir de cap manera qüestions relatives a la protecció de consumidors. En tot cas, sobre això tornarem en analitzar la constitució del règim (apartat 2.3).

³⁵ Com deia MUÑOZ DE DIOS, "Más sobre la multipropiedad...", cit., p. 940, "aquí es más importante para el comunero el uso – aseguramiento del disfrute durante un tiempo determinado periódicamente – que la cuota copropietaria", per bé que basava la naturalesa de la figura íntegrament en la copropietat ordinària amb pacte d'ús.

comunitats amb fins a 50 torns, i, en conseqüència, fins a 50 titulars. És cert que això pot passar també en la comunitat ordinària, però és menys probable³⁶.

- En segon lloc, si en la propietat horitzontal la necessitat d'organització deriva del fet que els titulars d'elements privatis comparteixen elements comuns, aquí la qüestió encara s'agreuja més, perquè el gaudi temporalment repartit ho és sempre sobre el mateix bé, que cal conservar i reparar en benefici comú.
- En tercer lloc, cal certament un règim d'organització, presa d'acords i satisfacció de despeses, atès que no hi ha cap propietari gravat ni cap empresa de serveis que s'encarregui i pugui tenir també un interès en la gestió del bé (a diferència del que succeeix al marc de la Llei 42/1998, en què, no obstant, també s'estableix la necessitat que es constitueixi una comunitat de titulars, art. 15.4); a la comunitat per torns, l'administració correspon als únics titulars existents³⁷, que són els titulars dels diferents torns i que, per raó del règim, no coincidiran al mateix lloc en el mateix moment³⁸.

Finalment, com a notes característiques bàsiques, la justificació de les quals ja s'ha apuntat, s'estableix l'exclusió de l'acció de divisió i dels drets d'adquisició legals (art. 554-1.2-c), tal i com succeeix també en seu de propietat horitzontal (art. 554-1.2.c). És

³⁶ Fixem-nos, però, que res no impedeix que s'estableixin torns d'aprofitament més llargs i que, per tant, hi hagi menys cotitulars. No obstant, quan siguin pocs els torns i, per tant, els titulars, sembla que raons de comoditat pràctica conduiran a no establir aquest règim, sinó a mantenir una comunitat ordinària amb pacte d'ús exclusiu temporal. Per exemple, seria el cas d'un habitatge que comparteixin dues persones que per raons de feina o altres necessiten un habitatge a Barcelona només durant sis mesos l'any. La comunitat per torns té l'avantatge d'independitzar més acusadament el torn, configurant-lo com a possible objecte de transmissió sense que el cotitular tingui dret d'adquisició preferent i, a més, s'exclou l'acció de divisió, però sembla que passarà temps abans no es popularitzi aquesta fórmula, almenys per a situacions com la descrita.

³⁷ Per això no sembla adequat partir del fet que "el comú té dret a una sèrie de serveis complementaris de l'habitatge que fan més complexa la seva administració", com fa AMAT I LLORI, "Comunitats especials", cit., p. 432. Els comuns no tenen un dret *davant* de ningú als serveis inherents a l'habitatge, perquè l'habitatge és de la seva propietat i a ells els correspon la gestió, sens perjudici, òbviament, que puguin encarregar el manteniment a una empresa. Però aquesta darrera possibilitat no configura, en cap cas, la situació de comunitat creada.

³⁸ Com deia BADOSA COLL, "La multipropietat...", cit., p. 31: "La col·lectivitat dels usuaris no solament serà més nombrosa, sinó que es veurà mancada de la base de relació personal entre els seus membres que venia donada per la simultaneïtat dels respectius usos [*l'autor es referia especialment al cas de l'art. 394 CCE*]. Al contrari, l'únic punt en comú que hi haurà entre ells és la relació amb el local. Es tractarà, per tant, d'una col·lectivitat d'usuaris fonamentada només en una base objectiva."

justament la concepció de la comunitat especial per torns com a règim jurídic la que permet escapar de la regla de la copropietat ordinària conforme a la qual els cotitulars no poden ser obligats a romandre en la indivisió i, per tant, tots ells poden, en qualsevol moment³⁹ i sense al·legar cap justa causa, forçar la divisió (art. 552-10.1). Tractant-se d'un règim jurídic, la decisió de posar-li fi implica “el canvi d'una qualitat jurídica real representada pel destí econòmic de la cosa”⁴⁰, per al qual es requereix el poder de disposició, que només sumen tots els cotitulars; és per això que l'extinció del règim s'ha de fer per unanimitat (art. 554-8.1)⁴¹.

Com s'ha anat comentant, doncs, la comunitat per torns de la legislació catalana no és, en cap cas, ni dret personal ni tampoc dret real limitat sobre finca aliena. No hi ha, per tant, cap titular dominical gravat per l'existència de drets sobre el seu bé. Ningú no té l'expectativa de recobrar una hipotètica plena propietat en el moment de l'extinció del règim, perquè la propietat, *el dret real més ple per excel·lència*, correspon als titulars dels torns, que són, a la vegada, cotitulars de la cosa (del dret de propietat), però amb unes facultats de gaudi que no són comparables a les que tenen els copropietaris en comunitat ordinària proindivís i que vénen determinades pel particular règim establert sobre la cosa. Aquesta diferència no deriva de què siguin facultats menors –que no ho són i entre totes configuren la propietat plena –, sinó del fet que, enlloc de recaure de manera conjunta i concurrent sobre la cosa, ho fan de manera organitzada i exclouent en el temps, de forma que aquesta darrera nota és tan essencial que sense ella el règim perdria sentit i en tindríem prou amb les regles de la comunitat ordinària.

Per això és dubtós que sigui encertada per a la comunitat per torns la definició de situació de comunitat (que teòricament li és aplicable) continguda a l'art. 551-1.1 CCCat, almenys en el sentit que li van voler donar originàriament els seus redactors. Segons aquest precepte: “Hi ha comunitat quan dues persones o més comparteixen de manera conjunta i concurrent la titularitat de la propietat o d'un altre dret real sobre un mateix bé o

³⁹ Sens perjudici del possible pacte d'indivisió temporal, art. 552-10.2 CCCat.

⁴⁰ BADOSA COLL, “La multipropietat...”, cit., p. 43.

⁴¹ BADOSA COLL, “La multipropietat...”, cit., p. 37, explicava que: “La multipropietat requereix la garantia d'una durada considerable de temps i que no hi hagi el risc que els multipropietaris puguin trobar-se en el desert d'haver d'elegir entre esdevenir titulars exclusius del local o quedar-ne totalment exclosos, ja que ambdues possibilitats van contra llur interès, que és l'ús turnari”.

un mateix patrimoni”. Segons els Treballs Preparatoris de 2003, en aquest article (de redacció i numeració idèntiques a les actuals) s'emprava “*intencionadamente el verb compartir per destacar de manera genèrica l'ús comú i es destaquen els elements de titularitat conjunta (personal) i concurrent (temporal)*”⁴². Doncs bé, en el nostre cas, l'aprofitament, més que “compartit” és “repartit” i no de manera “concurrent” sinó justament esglaonada en el temps, amb iteració periòdica. Certament es pot entendre – i, de fet, és el que diu literalment el text de l'article - que el que es comparteix és la titularitat dominical, però no se li pot donar el sentit d' “ús comú” que té en seu de comunitat ordinària (art. 552-6.1) i la concurrència tampoc no pot tenir aquest significat, sinó més senzillament el de titularitat simultània, però que no se superposa mai, quant al seu exercici, a les dels altres cotitulars, perquè això ve impedit pel contingut essencial de la quota o, millor, del torn, entès com a nou bé incorporat, a què s'adscriu la quota de cada cotitular ⁴³.

2.2. El seu àmbit d'aplicació

Com s'ha anat comentant en les pàgines precedents, la comunitat especial per torns del CCCat es configura com un supòsit de veritable comunitat, on la participació dels diferents titulars ve determinada per una quota definida en el temps, és a dir, un torn. La suma dels diferents torns dóna com a resultat la propietat plena del bé, sense que concorri en cap cas un titular gravat; els drets al torn no tenen mai la consideració de drets reals limitats, sinó que més aviat es reconduïxen al concepte de quota, definida, com dèiem, en

⁴² *Treballs Preparatoris...*, cit., p. 132.

⁴³ Això recorda necessàriament els comentaris del legislador estatal (Exposició de Motius I.14 de la Llei 42/1998, BOE núm. 300, 16 de desembre de 1998) en justificar per què no s'adoptava l'expressió “temps compartit” que havia usat la Directiva: “[...] Además, tiene el inconveniente de que parece dar a entender que, entre los titulares de estos derechos, lo que se comparte es el tiempo, cuando es precisamente lo contrario, puesto que los titulares lo son respecto de períodos de tiempo diferentes y excluyentes”. Per això es va optar per l'expressió “*aprovechamiento por turno*”, que clarament ha influït l'opció terminològica del legislador català i que és certament una denominació més genèrica i descriptiva del que es regula, malgrat les crítiques que ha pogut merèixer aquesta decisió del legislador estatal: LETE ACHIRICA, J. “La configuración de la multipropiedad en España: la Ley 42/1998, de 15 de diciembre”. *Actualidad Civil*, 1999-I, p. 130, que qualifica la denominació d'enfargadora (“farragosa”); DOWNES PEIRÚ, N. “A propósito del proyecto de ley sobre derechos de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles: una aproximación crítica a sus aspectos de derecho internacional privado”. *La Ley*, 1998-II, p. 1856, que posa l'accent en el fet que altres legisladors nacionals que no limiten les fórmules jurídiques a través de les quals es pot articular la institució (Alemanya, Àustria, Holanda i el Regne Unit) han conservat l'expressió “*timesharing*” o les seves respectives traduccions, degut al general coneixement d'aquesta denominació en el sector tant per part dels oferents com per part dels adquirents. En canvi, considera que la denominació elegida és la més adequada, per ser genèrica i descriptiva i perquè s'ajusta a la regulació que en fa la Llei, CORDERO CUTILLAS, I. *El derecho de aprovechamiento por turno en la Ley 42/1998, de 15 de diciembre*. València: Tirant lo Blanch, 2003, pp. 16-18.

el temps o, millor, per la facultat d'ús temporal, discontinua i periòdica que porta incorporada.

Si aquesta és la construcció adoptada, la definició de l'àmbit objectiu d'aplicació i de la matèria regulada haurien de ser meres decisions de política legislativa; es tractaria d'esbrinar, per exemple, si en l'estat actual del mercat i de les necessitats de la pràctica es requereix o no una regulació de l'aprofitament per torn sobre béns diferents dels immobles, on almenys al sector turístic n'ha quedat palesa la conveniència.

Quant a la matèria regulada, la ubicació sistemàtica i el concepte adoptat haurien de ser suficients per a concloure que els arts. 554-1 a -12 es refereixen només a l'establiment d'un determinat règim jurídic sobre els béns, al qual es dota d'una organització i que es caracteritza per una sèrie de notes que el diferencien tant de la comunitat ordinària (exclusió de l'acció de divisió i dels drets d'adquisició legals, per exemple) com de les diverses classes de propietat horitzontal (especialment, per la manca d'elements comuns com a oposats als elements privatis). Haurien de quedar naturalment excloses d'aquesta regulació totes les qüestions relatives a les eventuais transmissions de la titularitat del torn, per exemple.

No obstant, el temor del legislador català d'envair matèries regulades pel legislador estatal en transposar la Directiva 94/47/CE ha fet que la definició de l'àmbit objectiu d'aplicació i de la matèria regulada al Llibre V estiguin fortament influïdes per una voluntat de diferenciació respecte a la Llei 42/1998, que n'enterboleix notablement els contorns.

L'art. 554-2 CCCat, sota la rúbrica "objecte", és el que s'encarrega de definir els béns sobre els quals es pot constituir la comunitat especial per torns. Però abans d'entrar a analitzar el seu contingut en aquest sentit, cal fer dues matisacions prèvies:

- en primer lloc, malgrat la rúbrica del precepte, cal tenir en compte que el seu número 4 no es refereix a l'objecte material (bé moble o immoble i els requisits que ha de complir) sobre el qual pot recaure la comunitat especial, sinó que es refereix a la matèria regulada, per a fer una exclusió de certs aspectes de la normativa catalana que, justament, troben regulació a la Llei 42/1998. A aquesta qüestió ens referirem més endavant en aquest treball, però podem avançar ja des d'ara que

aquesta norma és l'única que serveix per a delimitar l'àmbit de la regulació catalana respecte a la norma comunitària (i a la seva transposició); tot i ser un precepte prescindible, perquè la delimitació es desprendria igualment de la matèria regulada, el seu contingut almenys se salva d'alguns dels errors que presenta la definició de l'objecte material continguda en els tres primers números de l'article de referència;

- en segon lloc, cal tenir present que la vigent redacció de l'art. 554-2 apareix per primer cop al Projecte de Llei, i que era totalment desconeguda als Treballs Preparatoris de 2003. En aquests, el llavors art. 554-3 es limitava senzillament a establir, amb molt millor criteri: *“Poden ser objecte de comunitat tots aquells béns identificables que per la seva naturalesa siguin susceptibles d'un ús reiterat i divisible en torns”*. En el comentari a aquest precepte, es podia llegir que: *“Es fa una definició àmplia per tal de donar cabuda tant als béns mobles, aquesta és la novetat de la proposta que es fa, com als immobles, que és l'únic supòsit que fins ara estava previst a les legislacions del territori nacional⁴⁴.- S'ha partit del fet que la manera de ser del bé i la possibilitat que permeti un ús reiterat i divisible per torns, que és allò en què consisteix el dret d'aprofitament, són, juntament amb la necessària identificació, els únics límits a tenir en compte per tal d'admetre que l'objecte és allò sobre què pot recaure aquest dret. Comprèn, per tant, immobles, edificis, habitatges,... o mobles, vaixells, tractors, determinada maquinària..., generalment béns d'important valor.”⁴⁵*

⁴⁴ A primer cop d'ull, la referència en plural a “les legislacions” sembla un error; no obstant, no cal oblidar que les Comunitats Autònomes tenen competència en matèria de turisme i que algunes d'elles fins i tot havien regulat els temes connexos a l'anomenada “multipropietat” amb anterioritat a la promulgació de la Llei 42/1998. Destaca en aquest sentit l'art. 46 de la Llei 7/1995, de 6 d'abril, d'Ordenació del Turisme de Canàries (BOC núm. 48, de 19 d'abril de 1995), i el Decret 272/1997, de 27 de novembre (BOC núm. 161, de 15 de desembre de 1997) que el desenvolupa; per una anàlisi de les primeres ordres canària i balear sobre l'aprofitament per torns, MUNAR BERNAT, P.A. *Presente y futuro de la multipropiedad*. Madrid: Tecnos, 1992, pp. 57-62. A diferència del que fan les lleis de turisme d'altres comunitats autònomes (per exemple, la Llei 9/1997, de 21 d'agost, d'ordenació i promoció del turisme a Galícia, DOG núm. 167, d'1 de setembre de 1997, p. 8.367, art. 45), la catalana (Llei 13/2002, de 21 de juny, de turisme de Catalunya, DOGC núm. 3669, de 3 de juliol de 2002, pp. 11950 ss), no es refereix expressament a l'aprofitament per torns com a activitat turística, tot i que les definicions són suficientment àmplies per a incloure'l (vegeu, per exemple, l'art. 2.e, en definir el què s'entén per “serveis turístics” o l'art. 33.1, per a determinar què és una empresa turística; l'art. 38 defineix, també en un sentit molt ampli, els establiments d'allotjament: “Tenen la consideració d'establiment d'allotjament turístic els que, d'una manera habitual i amb caràcter professional, ofereixen als usuaris turístics, mitjançant preu, allotjament temporal que no constitueixi un canvi de residència per a la persona allotjada, d'acord amb les condicions i les característiques que siguin establertes per reglament.”). Sobre aquesta qüestió, vegeu també la nota 47.

⁴⁵ *Treballs Preparatoris...*, cit., p. 174.

Sens perjudici de recordar més endavant l'encert d'aquestes explicacions⁴⁶, centrem-nos ara en el contingut dels tres primers apartats de l'art. 554-2.

2.2.1. Els habitatges unifamiliars

L'art. 554-2.1 estableix que poden ser objecte de la comunitat especial per torns els “edificis destinats a habitatges unifamiliars, dotats de mobiliari i instal·lacions suficients, que, per llur naturalesa, siguin susceptibles d'un ús reiterat i divisible per torns.”

Ja d'entrada, la redacció d'aquesta norma és criticable. El seu contingut, en realitat, és establir que poden ser objecte de la comunitat els habitatges unifamiliars, moblats i equipats de manera adequada per a complir aquesta funció d'habitatge⁴⁷. L'addició de la

⁴⁶ Amb l'excepció de les referències al “dret d'aprofitament”, que recorden massa la configuració com a limitació del domini de la llei estatal, i que haurien d'haver estat substituïdes per referències a la titularitat del torn.

⁴⁷ El concepte d'habitatge al dret català s'ha de trobar a l'art. 3.a) de la Llei 18/2007, de 28 de desembre, del dret a l'habitatge (DOGC núm. 5044, 9/1/2008; correcció d'errades DOGC núm. 5065, 7/2/2008). Segons aquest precepte: “Habitatge: tota edificació fixa destinada a residir-hi persones físiques o emprada amb aquest fi, inclosos els espais i els serveis comuns de l'immoble en què està situat i els annexos que hi són vinculats, si té acreditat el compliment de les condicions d'habitabilitat que fixa aquesta llei i la normativa que la desplegui i compleix la funció social d'aportar a les persones que hi resideixen l'espai, les instal·lacions i els mitjans materials necessaris per a satisfer llurs necessitats personals ordinàries d'habitació.” A continuació detalla què s'entén per habitatge principal, habitatge secundari o segona residència, habitatge buit, habitatge sobreocupat, infrahabitatge i habitatge d'inserció. A la seva lletra l) defineix l'habitatge d'ús turístic com: “l'habitatge l'ús del qual els propietaris, amb l'autorització de l'administració competent, cedeixen a tercers en condicions d'immediata disponibilitat per a una estada de temporada, en règim de lloguer o sota qualsevol altra forma que impliqui contraprestació econòmica. Els cessionaris no poden convertir l'habitatge en llur domicili principal ni secundari.” Per tant, d'aquestes definicions es desprèn clarament, d'una banda, que l'habitatge és un concepte que s'oposa al dels locals i, de l'altra, que l'aprofitament turístic pot tenir lloc sobre habitatges. Notem, d'altra banda, que en la definició d'ús turístic que recull la norma no sembla que s'hi incloguin els contractes que donin dret a un aprofitament d'aquest tipus per més d'una temporada.

Cal tenir en compte, també, l'existència del Decret 163/1998, de 8 de juliol, d'apartaments turístics (DOGC núm. 2860, de 14 de juliol de 1998, p. 8662; Correcció d'errades en el DOGC núm. 2818, pàg. 1260, de 2.2.1999), que els defineix a l'art. 1, primer paràgraf: “Apartament turístic és aquell habitatge que s'ofereix en condicions d'immediata disponibilitat i mitjançant preu a les persones usuàries que, per motius de vacances o turístics, efectuen una estada per dies, setmanes o mesos.” No obstant, cal remarcar que aquesta disposició es refereix bàsicament a les condicions que han de reunir els apartaments i a les que han de complir les empreses explotadores, però no està pensada per al cas d'aprofitaments turístics, sinó més específicament per als lloguers de durada breu que caracteritzen els aprofitaments turístics d'apartaments de vacances. Una altra cosa és que, al cas que ens ocupa, també s'hagin de complir aquests requisits de tipus administratiu.

El mateix podem dir quant al recent Decret 164/2010, de 9 de novembre, de regulació dels habitatges d'ús turístic, que desenvolupa l'art. 3.l) de la Llei 18/2007, regulant la llicència municipal necessària per la cedir l'habitatge amb finalitats turístiques. A més, el Decret considera que “estada de temporada” és tota ocupació de l'habitatge per un període de temps continu igual o inferior a tres mesos (art. 1.3). Destaca també d'aquest text la insistent referència, especialment en el preàmbul, al fet que la cessió de l'habitatge per a estades de temporada correspon *exclusivament* al seu propietari. Una interpretació restrictiva conduiria a excloure del

darrera precisió, relativa al fet que la naturalesa del bé permeti un ús reiterat i divisible en el temps procedeix del text de 2003⁴⁸, però si bé allà tenia sentit, perquè eren justament aquestes circumstàncies, i cap altra, les que determinaven quins béns eren susceptibles d'ésser subjectats a aquest tipus d'organització, a l'actualitat l'enumeració més detallada dels béns fa innecessari reiterar la previsió general al costat del objectes individualment contemplats. Si estem davant d'un habitatge unifamiliar, és evident que, per definició, és susceptible d'ús reiterat i divisible per torns. No s'entén quines circumstàncies de l'habitatge podrien excloure'n l'adequació per a l'aprofitament per torn. Aquest darrer incís, doncs, és superflu⁴⁹. On sí té raó de ser, és al número 2 de l'art. 554-2, atès que es pot entendre que la precisió serveix per delimitar, d'entre tots els possibles béns mobles identificables, quins poden ser objecte d'aquesta comunitat especial.

En tot cas, però, i encara en relació amb el primer apartat de l'art. 554-2, el que realment crida l'atenció és que la comunitat per torns es pugui establir sobre habitatges unifamiliars. En principi, aquesta opció sembla perfectament possible, encara que no es preveu que sigui massa freqüent: imaginem el cas en què diverses persones necessitin viure en un determinat lloc durant certs períodes a l'any. Segurament té sentit que puguin optar per una fórmula d'organització que els permeti minimitzar costos –no haver de comprar o llogar un habitatge que només s'utilitzarà en certes èpoques de l'any- i que, a més, no els vinculi més enllà del temps en què necessitin fer ús del seu torn, atès que sempre en podran disposar, tant entre vius com per causa de mort, i tant a títol oneros com gratuït (art. 554-9.c).

Però aquesta contemplació expressa dels habitatges unifamiliars delata clarament la vocació d'establir un àmbit d'aplicació diferenciat respecte a la Llei 42/1998. En efecte, l'art. 1.2 de la Llei estatal estableix que el règim d'aprofitament per torn només podrà recaure sobre un edifici, conjunt immobiliari o sector d'aquests arquitectònicament diferenciat; tots els allotjaments que l'integrin –amb la necessària exclusió dels locals, diu

seu àmbit d'aplicació cessió realitzades, per exemple, per usufructuaris, cosa que segurament no era la intenció dels autors d'aquest text reglamentari.

⁴⁸ Art. 554-3 dels Treballs preparatoris, transcrit a l'apartat anterior a aquest.

⁴⁹ De fet, ja al 1988, BADOSA COLL, "La multipropietat...", cit., p. 31, en contraposar la multipropietat als aprofitaments d'aigües recollits als arts. 561, final, CCE i 64.3 RH, feia notar que, mentre que en aquest darrer cas la fruïció no pot ser, per la naturalesa de la utilitat a percebre, ininterrompuda, en el cas de la multipropietat sobre immobles habitables la qüestió és diferent, atès que "per naturalesa admeten l'ús ininterromput" i, per tant, "el torn només pot procedir d'una decisió de la voluntat".

l'article⁵⁰ - han d'estar sotmesos al mateix règim i cal que el conjunt tingui, almenys, 10 allotjaments⁵¹.

A l'Exposició de Motius de la Llei 42/1998 (II.3) s'explica que aquesta previsió respon a la intenció d'evitar que en alguna edificació o grup d'edificacions el propietari només d'algun o d'alguns allotjaments dispersos constitueixi un règim de drets d'aprofitament per torn sobre ells. Tenint present que la Llei 42/1998 regula no només la constitució i transmissió de drets d'aprofitament per torn, sinó que també contempla l'existència d'una prestació de serveis de manteniment, conservació i reparació que es vincula a la vigència del règim (i, per tant, a l'existència dels drets) es comprèn que el que perseguia el legislador de 1998 amb l'exclusió dels habitatges unifamiliars com a objecte de drets d'aprofitament per torn era garantir l'efectiva prestació d'aquests serveis, respecte a un número suficient d'allotjaments, que es va situar en 10. Es tractava simplement d'assegurar que tot un conjunt es destini a l'aprofitament per torn. Cal notar que el que s'exclou és precisament el que el legislador català inclou: de la mateixa manera que al marc de la Llei estatal no és possible la constitució del règim d'aprofitament per torns sobre un o alguns allotjaments integrats en un edifici, tampoc no es pot establir sobre edificis que constitueixin habitatges unifamiliars per si mateixos. La raó de ser de l'exclusió – i, com veurem tot seguit, de la prohibició – és la mateixa en ambdós casos.

El legislador català sembla haver entès aquesta norma en el sentit que els allotjaments dels quals no es pugui predicar la pertinença a un conjunt destinat a l'aprofitament per torn resten fora de l'àmbit d'aplicació de la Llei estatal, amb la qual no es vol interferir, i que, per tant, poden, des d'aquesta perspectiva restrictiva de la competència autonòmica, ser objecte de regulació catalana, *al marge* de la Llei estatal de transposició de la Directiva.

⁵⁰ Exposició de Motius, Llei 42/1998, II.2: "Al definir el ámbito de aplicación, la Ley utiliza la expresión 'alojamientos' para denominar los elementos sujetos al régimen. Tal expresión incluye tan sólo los elementos que sean susceptibles de ser utilizados como alojamiento. Por eso, luego se excluyen de la constitución los locales, entendiéndolo por tales todos los elementos que no pueden tener tal destino y por eso se exige, antes de la constitución del régimen, la obtención de las correspondientes cédulas de habitabilidad, requisito que sólo tiene sentido para elementos destinados a alojamiento".

⁵¹ L'art. 1.2 permet, a continuació, que en un mateix conjunt immobiliari es combini l'aprofitament per torn i altres tipus d'explotació turística, com poden ser els hotelers.

No obstant, la perspectiva del legislador estatal sembla anar més enllà de limitar-se a definir el que queda subjecte a la Llei 42/1998, sense pronunciar-se sobre allò que exclou. Més aviat, la postura sembla ser la contrària. No només a l'Exposició de Motius es diu clarament que la finalitat de l'art. 1.2 consisteix a *evitar* que es constitueixi el règim sobre habitatges individuals, sinó que la sanció de nul·litat de ple dret de tot dret d'aprofitament constituït al marge de la Llei 42/1998 segurament és també aplicable al cas que ens ocupa (art. 1.7⁵²), si bé, certament, només quan es tracti d'habitatges destinats a l'ús turístic.

Per tant, lluny de situar-se *al marge* de la legislació estatal, el CCCat regula, si bé només per als casos d'habitatges de vacances o turístics, un dels supòsits de nul·litat de ple dret que aquella contempla. Es podria pensar que la qüestió es resol en aquest cas perquè ha de regir la remissió a les normes del “contracte d'aprofitament per torns”, que menciona l'art. 554-2.4 i l'abast de la qual mirarem d'establir en breu, però acabem de veure que, si aquestes normes són les de la Llei 42/1998, la sanció serà la nul·litat de ple dret, a menys que l'habitatge unifamiliar no es dediqui a usos turístics, cas en el qual ja no regiria la remissió.

De tota manera, els problemes no acaben aquí. En el Preàmbul de la Llei 5/2006, III.12, es pot llegir que: “El capítol IV conté una regulació de la comunitat especial per torns, que és diferent de la regulació dels torns d'apartaments per a vacances que regeix la Directiva 94/47/CE, del 26 d'octubre, i que hi és compatible, perquè aquest capítol es limita als béns unitaris i exclou de manera expressa l'aplicació als supòsits a què fa referència la normativa europea.” Doncs bé, aquest comentari, no només peca d'optimista, com avançàvem a la introducció, sinó que és totalment erroni, tot i que deixa entreveure sens

⁵² Segons l'art. 1.7 de la Llei 42/1998: “El contrato por virtud del cual se constituya o transmita cualquier otro derecho, real o personal, por tiempo superior a tres años y relativo a la utilización de uno o más inmuebles durante un período determinado o determinable al año, al margen de la presente Ley, será nulo de pleno derecho, debiéndole ser devueltas al adquirente o cesionario cualesquiera rentas o contraprestaciones satisfechas, así como indemnizados los daños y perjuicios sufridos”. El caràcter imperatiu de la Llei queda reforçat, apart d'altres preceptes, com l'art. 2 (irrenunciabilitat), pel que estableix la Disposició addicional 2ª: “Imperatividad de la Ley. Todos los contratos que se refieran a derechos relativos a la utilización de uno o más inmuebles situados en España durante un período determinado o determinable del año quedan sujetos a las disposiciones de esta Ley, cualquiera que sea el lugar y la fecha de su celebración. Los contratos que, habiendo sido celebrados en España, se refieran a inmuebles situados fuera de ella quedarán sujetos a los artículos 1.3, 2 y 8 a 12 de la presente Ley. En tales casos el adquirente podrá exigir, además, que el contrato se le entregue redactado en alguna de las lenguas oficiales del Estado en que radique cuando éste sea miembro de la Unión Europea.”

dubte quina va ser la voluntat de la norma que ara comentem. El que es volia era regular una cosa diferent al dret d'aprofitament per torns de la legislació estatal (atès que es va voler integrar al CCCat, ja des de 2003, en seu de comunitat i no en seu de drets reals limitats), però al mateix temps es volia evitar tota tangència amb la regulació de transposició de la Directiva. Per això, es va decidir incloure una definició més llarga que la de 2003 de l'objecte material sobre el qual pot recaure la comunitat especial per torns, en la creença equivocada que s'estava delimitant un àmbit d'aplicació que quedava fora del terreny harmonitzat.

Aquest objectiu no es va aconseguir, com s'ha comentat, respecte a l'àmbit d'aplicació de la Llei 42/1998, però el que és més greu és que tampoc no s'aconsegueix respecte a la Directiva 94/47, ja que aquesta no destria quins béns immobles poden ser objecte d'aprofitament per torn en funció del seu caràcter individual o conjunt, com tampoc no ho fa la Directiva 2008/122. De fet, a l'art. 2 de la Directiva de 1994, que conté les definicions, es fa referència a un o més immobles i l'immoble es defineix com "immoble o part d'immoble destinat a habitatge sobre el qual recaigui el dret"⁵³. Per tant, l'aprofitament a temps compartit sobre un habitatge unifamiliar cau clarament dins l'àmbit d'aplicació de la Directiva. Pensem que la Llei de transposició estatal es va autodefinir com una disposició que volia anar més enllà de les disposicions de la norma europea⁵⁴, que es va aprovar com a regulació de mínims, millorables pels Estats membres (art. 11 Directiva 94/47). I la concreta manera com el legislador estatal va optar per millorar la protecció de la Directiva va consistir, apart de regular aspectes no estrictament contractuals, com ara l'establiment del règim i l'existència d'una empresa de serveis, en prohibir, per la via de l'art. 1.7, qualsevol règim d'aprofitament per torn que no s'ajustés a les seves disposicions;

⁵³ Art. 2, Directiva 94/47: "A efectos de la presente Directiva, se entenderá por:-' contrato relativo, directa o indirectamente, a la adquisición de un derecho de utilización de uno o más inmuebles en régimen de tiempo compartido' (en lo sucesivo denominado "contrato"): todo contrato o grupo de contratos celebrado para un período mínimo de tres años, por el que, mediante el pago de un determinado precio global, se cree, se transfiera o se establezca compromiso de transferir, directa o indirectamente, un derecho real o cualquier otro derecho relativo a la utilización de uno o más inmuebles, durante un período determinado o determinable del año que no podrá ser inferior a una semana;

- 'inmueble': todo inmueble o parte de un inmueble para uso de vivienda al que se refiera el derecho objeto del contrato; [...]"

⁵⁴ Exposició de Motius Llei 42/1998, I.16: "La Ley, por otra parte, no se limita a la transposición estricta de la Directiva, sino que procura dotar a la institución de una regulación completa"; I.17: "No es la primera vez que un texto comunitario es origen de una regulación interna más amplia de la exigida por aquél, y más aún tratándose de Directivas que establecen unas garantías mínimas de protección".

entre aquests, òbviament, el constituït sobre habitatges unifamiliars. Cladrà veure si, tractant-se d'una directiva de màxims, el legislador estatal pot mantenir aquesta opció en transposar la Directiva 2008/122, però el que resulta clar és que tampoc en aquest nou text comunitari s'exclouen els habitatges unifamiliars; en la Directiva es parla sempre dels "allotjaments", sense distingir ara entre mobles i immobles i sense partir del fet que s'hagi de tractar de conjunts d'allotjaments.

Per tant, no és cert que el legislador català, en circumscriure, d'entrada i sens perjudici del que estableix l'art. 554-2.3, l'àmbit d'aplicació a béns unitaris, estigui situant-se al marge de l'àmbit objectiu d'aplicació de la Directiva o, millor dit, de les Directives, atès que aquestes s'estenen també als habitatges unifamiliars, per bé que només regulin aspectes relatius al contracte de constitució o transmissió d'aquests drets d'ús temporal i periòdic.

En aquests moments, és a dir, abans que s'hagi procedit a transposar la Directiva 2008/122, cal entendre que les disposicions relatives a la protecció dels consumidors en l'adquisició de drets d'aprofitament per torns seran aplicables també als contractes de transmissió de torns constituïts a l'empara de la legislació catalana sobre habitatges unifamiliars? Crec que la resposta ha de ser necessàriament afirmativa; en aquest sentit caldrà interpretar l'art. 554-2.4, tot i que, per tot el que s'acaba de dir, certament no era aquesta la *mens legislatoris*, que erròniament creia haver definit un àmbit d'aplicació diferent al de la Directiva, quan en realitat el que ha fet ha estat delimitar un àmbit objectiu per contraposició amb la Llei estatal i no amb la norma comunitària.

En tot cas, el que sí es desprèn sens dubte de l'art. 554-2.1 és que la comunitat especial per torns catalana només es pot constituir sobre béns unitaris, com confirma l'art. 554-2.3, que, per al cas d'elements privatis en propietat horitzontal, obliga a constituir una comunitat diferent per cada element⁵⁵.

⁵⁵ En el mateix sentit, POZO; VAQUER; BOSCH, *Derecho civil de Cataluña*, cit., p. 246. En contra, entenent que la comunitat també es pot constituir sobre una pluralitat de vivendes unifamiliars, AMAT I LLARI, "Comunitats especials", cit., p. 438, que igualment estima possible que es puguin constituir com a comunitats per torns els habitatges d'un edifici propietat d'una sola persona o d'una comunitat ordinària, encara que superin el número de set, sempre que no estiguin sotmesos al règim de propietat horitzontal (pp. 439-440).

D'altra banda, cal tenir en compte que la Directiva 94/47 no estableix expressament que s'apliqui només a immobles per a ús turístic, a diferència del que fa la Llei estatal. De fet, l'única referència als usos turístics la trobem al considerant 6⁵⁶, però en cap cas en l'articulat ni en els annexos del text europeu, tot i que durant la seva tramitació es va recomanar la inclusió d'una referència expressa al fet que el temps compartit que es regulava era de naturalesa turística⁵⁷. Si això significués que la Directiva abraça contractes per a la utilització de tot tipus (de vacances o no) temporal i periòdica dels immobles que contempla, tal que l'ús sigui residencial, resultaria que, en tot cas, els habitatges unifamiliars als quals es refereix l'art. 554-2.1 serien objecte de la Directiva, fins on arriba la matèria per ella regulada. No obstant això, dels treballs preparatoris de la Directiva, de la finalitat que persegueix i de la doctrina que l'ha estudiada⁵⁸ se'n dedueix sense massa dubtes que l'aprofitament per torn del qual es preocupà el legislador comunitari era efectivament el turístic⁵⁹. El mateix cal dir de la nova Directiva, com es veurà en el penúltim apartat d'aquest treball.

Per tant, resumint el que s'ha comentat i avançant el que es raonarà més endavant respecte a la remissió continguda a l'art. 554-2.4, cal entendre que els edificis destinats a habitatge unifamiliar poden ser objecte de la comunitat per torns regulada pel legislador català – que, per definició, compleixen el requisit de ser susceptibles d'un ús reiterat i divisible en el temps. El règim s'aplicarà tant si l'habitatge es destina a usos turístics com si

⁵⁶ Considerant 6 de la Directiva 94/47: "Considerando que en el mercado puede observarse que existen ciertos hoteles, residencias hoteleras u otras estructuras turísticas residenciales similares afectados por transacciones contractuales similares a las que han hecho necesaria la presente Directiva".

⁵⁷ Dictamen del Comitè Econòmic i Social sobre la Proposta de Directiva, DOCE núm. C 108, 19 d'abril de 1993, pp. 1-7, observació específica 3.8: "es importante estabilizar los problemas mencionados en el sector del turismo, donde la situación es manifiestamente anárquica, renunciando a intervenir en otras áreas donde la armonización no es necesaria y la intervención es inútil"; 3.8.1: "por consiguiente, la Directiva debería mencionar el carácter exclusivamente turístico del 'timeshare', ya que en caso contrario se correría el peligro de legislar sobre temas en relación con los cuales no existe ninguna razón de oportunidad que justifique la intervención".

⁵⁸ Expressament, LETE ACHIRICA, J. *El contrato de multipropiedad y la protección de los consumidores*. Barcelona: Cedecs, 1997, pp. 119-120.

⁵⁹ Per exemple, només cal entrar la pàgina web on la Unió Europea publica tant legislació preparada com en tràmit i accedir a la secció dedicada als treballs de revisió de la Directiva 94/47, per adonar-se de la naturalesa turística que acompanya l'expressió "time-share": "*Timeshare, within the meaning of the Timeshare Directive, is the right to spend a period of time (e.g. one or more weeks) in a holiday property for a specified or specifiable period of the year for three years or longer.*" http://ec.europa.eu/consumers/cons_int/safe_shop/timeshare/index_en.htm L'expressió destacada, en la versió francesa de la pàgina, és "*propriété de vacances*".

no, amb l'única especialitat que, en el primer cas, els contractes de transmissió de les quotes hauran d'adequar-se a les previsions de la normativa comunitària, actualment contingudes, al territori espanyol, a la Llei estatal 42/1998 i sens perjudici que les pugui abordar el legislador català, potser a l'hora de desenvolupar el llibre VI del CCCat. Però abans de justificar aquesta afirmació, convé continuar desgranant el contingut de l'art. 554-2 pel que fa a la delimitació de l'objecte sobre el qual pot recaure la comunitat per torns.

2.2.2. *Els elements privatius en règim de propietat horitzontal*

L'error que ha portat el legislador català a voler excloure com a objecte de la comunitat especial per torns els immobles que són objecte dels drets d'aprofitament per torn regulats per la Llei 42/1998 – cosa que amaga sota una pretesa delimitació d'àmbit respecte a la Directiva 94/47- es veu encara més clar amb la simple lectura de l'art. 554-2.3.

Segons aquest precepte, no poden ser objecte de comunitat per torns els edificis en règim de propietat horitzontal ni els elements privatius que en formen part, llevat que es tracti d'edificis amb menys de set elements privatius i es constitueixi una comunitat per torns per cada unitat o element⁶⁰. La simetria amb el que disposa l'art. 1.2 de la Llei és evident. Com s'ha fet notar unes línies més amunt, el legislador estatal va voler evitar que es constituïssin drets d'aprofitament sobre habitatges individuals, aïllats, i per això va exigir que almenys 10 allotjaments fossin adscrits a la mateixa destinació turística. A més, dels arts. 1.4, tercer apartat, y 5.3, resulta clar que el règim d'aprofitament per torns es pot constituir tant si l'edifici està organitzat en règim de propietat horitzontal, com si no. En el primer cas, el dret d'aprofitament grava el concret allotjament sobre el que recau i la quota corresponent al torn s'estableix respecte a aquest mateix allotjament; en canvi, si no hi ha propietat horitzontal sobre l'edifici, el dret d'aprofitament el grava en conjunt i la quota també s'estableix en funció del conjunt.

De nou, no s'acaba d'entendre per què el legislador català es va deixar influir per la regulació de la Llei 42/1998. Si al número 1 s'ha establert que els habitatges unifamiliars poden ser objecte d'aquesta comunitat especial, per quina raó no poden ser-ho els diferents elements privatius d'un edifici organitzat en règim de propietat horitzontal? Al

⁶⁰ POZO; VAQUER; BOSCH, *Derecho civil de Cataluña*, cit., p. 246.

marc dels arts. 554-1 a 554-12, no ha de preocupar la necessitat de garantir cap eventual prestació de serveis vinculada al règim d'aprofitament i no cal que en siguin objecte una pluralitat d'allotjaments (per això, precisament, pot recaure sobre habitatges unifamiliars, art. 554-1.1). I, des d'aquesta perspectiva, encara té menys sentit que s'hagi de tractar d'edificis amb menys de 7 elements privatis, especialment si després resulta que, al cap i a la fi, la comunitat s'haurà de constituir sobre cadascun d'aquests elements privatis i no sobre l'immoble en conjunt, com diu l'apartat 3 que ara comentem. La referència als 7 elements privatis no té altra explicació que l'intent d'evitar qualsevol coincidència amb els 10 allotjaments previstos a la Llei estatal i el mateix succeeix quan s'impedeix la constitució del règim sobre l'edifici en conjunt, que, en canvi, permet la Llei 42/1998.

De tota manera, d'aquest precepte, a contrari, se'n pot deduir almenys una previsió que té ple sentit: no cal que els (sempre, lamentablement, menys de 7) elements privatis d'aquest edifici en règim de propietat horitzontal siguin habitatges. Es pot tractar, per tant, de locals per a usos comercials, industrials o professionals, la qual cosa sí que concorda perfectament amb la naturalesa de la comunitat especial per torns que es regula. Efectivament, l'interès en adquirir una "quota d'ús temporal" o torn tant pot enfocar-se a cobrir necessitats d'habitatge, com no, i potser serà precisament en aquest segon àmbit on aquest particular règim jurídic pugui tenir la seva aplicació més natural. Pensem en tots els negocis que poden necessitar tenir seu oberta en determinades poblacions o barris només certes èpoques de l'any, pel tipus d'activitat empresarial o professional que duen a terme. No cal insistir, però, en què no es veuen inconvenients a la constitució del règim sobre edificis integrats per 7 o més locals, però la decisió presa pel legislador català en aquest punt sembla impossible de corregir per via interpretativa.

Però, feta aquesta precisió, de seguida ens podem preguntar si el mateix regeix per a les naus industrials o d'altra mena, que no siguin elements privatis en un règim de propietat horitzontal. Si ens atenem a la lletra de l'art. 554-2, apartats 1 i 3, sembla que el règim només pugui recaure sobre:

- edificis destinats a habitatge unifamiliar; i
- elements privatis en edificis en règim de propietat horitzontal, sempre que no n'hi hagin set o més, però amb independència que siguin d'ús residencial o no.

L'exclusió dels locals de la Llei 42/1998 (art. 1.2) és completament coherent amb el plantejament de la norma, pensada per a immobles d'ús turístic i amb un fort component de protecció dels consumidors, però no al context del CCCat, on la destinació turística no ha de tenir pes a l'hora de l'establiment del règim i la protecció de consumidors no és una prioritat (és més, es pretenen obviar ambdues qüestions per via d'aquesta delimitació objectiva, juntament amb la remissió continguda a l'art. 554-2.4), perquè la regulació de la comunitat per torns no és una normativa d'adquirents, sinó d'organització de règim, mobiliari o immobiliari i com a tal, ha de poder referir-se tant a habitatges com a locals de negoci o naus industrials. Vist que s'admet la constitució del règim sobre locals en propietat horitzontal, i atès que és possible constituir-lo també sobre habitatges unifamiliars, sembla que les naus aïllades també haurien de ser objecte possible de la comunitat; si entenem que no és així, perquè la lletra de l'art. 554-2 sembla impedir-ho, haurem de concloure, almenys, que és possible que se subjectin a règims atípics de comunitat per torns.

No menys espectacular és que no s'incloguin entre els béns sobre els quals es pot constituir el règim els terrenys agrícoles o forestals o terrenys destinats a explotacions ramaderes; és a dir, béns immobles que ni es destinen a habitatge de cap mena ni s'integren en un règim de propietat horitzontal, però que podrien perfectament ser objecte d'aquest tipus de comunitat per torns i, de fet, històricament ho han estat en altres zones del territori espanyol, proporcionant una utilitat clara en aquest àmbit. No cal insistir més en la perniciosa influència que ha representat tenir com a referència per a la delimitació de l'àmbit objectiu la Llei estatal 42/1998.

Atesa la lletra de la llei i el caràcter de llista tancada que sembla presentar l'art. 554-2, als seus tres primers números, és certament complicat proposar una interpretació que inclogui els locals i naus industrials, així com les finques rústiques, al seu àmbit objectiu. L'única solució sembla ser l'aplicació analògica del que estableix l'art. 554-2.2 respecte als béns mobles, del qual ens ocupem a continuació, juntament amb la conclusió que deriva de la lletra del propi art. 554-2.3: que no hi ha d'haver cap obstacle per a establir una comunitat per torns sobre un bé immoble que no sigui un habitatge, com ho demostra que es pugui constituir sobre un local que sigui element privatiu en règim de propietat horitzontal.

2.2.3. Els béns mobles

Una de les novetats proposades pels Treballs Preparatoris de 2003 va consistir en preveure que la comunitat per torns es pogués constituir no només sobre béns immobles, com era habitual concebre-la fins aleshores, degut al fenomen de la multipropietat, sinó també sobre béns mobles. Aquesta iniciativa s'ha traslladat al text definitivament aprovat i, en aquest cas, amb molts menys problemes que respecte als immobles. A més, concorda amb la necessitat sentida a l'àmbit comunitari d'estendre les previsions de la Directiva sobre temps compartit també a béns diferents dels immobles, com poden ser les llanxes i els creuers o les caravanes i que ha cuallat en la Directiva 2008/122, que es refereix sempre a allotjaments, sense distingir si els proporciona un bé moble o un immoble⁶¹, cosa que obligarà a discriminar, en l'àmbit català, segons si es destinen o no a usos turístics.

L'art. 554-2.2 – a diferència del que semblen fer els números 1 i 3 per als immobles - fa una enumeració no exhaustiva d'aquests béns mobles - entre els quals anomena expressament les aeronaus no comercials i els vaixells - que es tanca amb una clàusula oberta, segons la qual poden ser objecte de comunitat per torns tots els béns mobles identificables susceptibles d'ús reiterat i divisible per torns. Per tant, com es deia en els Treballs Preparatoris de 2003 –però llavors, tant per a mobles com per a immobles; recordem que la fórmula era en tot cas oberta -, també s'inclourien, per exemple, els tractors i altres tipus de maquinària⁶². Fixem-nos que, a diferència del que es preveu a la Directiva 2008/122, no cal que els mobles de què es tracta siguin susceptibles de proporcionar allotjament ni que la comunitat tingui aquesta finalitat. Si aquesta afirmació és certa per als béns mobles, sembla que també ho hauria de ser respecte a altres equipaments, inclosos el immobiliaris, que per naturalesa són identificables i aptes per a ser objecte d'ús reiterat i divisible en el temps, encara que estiguin destinats al desenvolupament d'una professió, ofici o activitat empresarial, com comentàvem a l'epígraf anterior a aquest.

⁶¹ A la Directiva 2008/122, la inclusió d'aquest tipus de béns es fa eliminant el caràcter immobiliari de l'objecte del temps compartit; vegeu l'art. 2, dedicat a les definicions.

⁶² *Treballs Preparatoris...*, cit., p. 132.

En qualsevol cas, sembla que han de ser considerats béns mobles *identificables* els que compleixen els requisits establerts a l'art. 6.2 de l'Ordre Ministerial de 19 de juliol de 1999, Ordenança per al Registre de Venda a Terminis de Béns Mobles⁶³, segons el qual: “Se considerarán bienes identificables todos aquellos en los que conste impresa la marca, modelo en su caso, y número de serie o fabricación de forma indeleble o inseparable en una o varias de sus partes fundamentales o que tengan alguna característica distintiva que excluya razonablemente su confusión con otros bienes. Tratándose de automóviles, camiones u otros vehículos susceptibles de matrícula, su identificación registral se efectuará por medio de aquélla o del número de chasis”⁶⁴. Segons l'art. 6.1 d'aquesta Ordre, no es podran inscriure al Registre que contempla - i que acabarà integrant-se en el de Béns Mobles (Reial Decret 1829/1999), d'acord amb les previsions de la Llei 28/1998, de 13 de juliol (disposició final 2, i art. 15.2, per a l'eficàcia com a registre de titularitats) - els actes o contractes sobre béns no identificables.

La referència als vaixells i a les aeronaus no comercials tampoc no s'escapa d'alguna crítica, per bé que en aquest cas les distorsions són molt menors a les que vèiem en comentar els dos apartats relatius als béns immobles. Per “aeronaus no comercials” sembla que s'haurà d'entendre aquelles que no estiguin destinades al transport de passatgers o de mercaderies a canvi d'una remuneració⁶⁵; potser hauria estat millor referir-se a “aeronaus d'ús privat”, de manera que ens remetéssim a la idea de vols privats i no oberts al públic; és obvi que quan el legislador català parla d' “aeronaus no comercials” no pretén referir-se a les anomenades “aeronaus d'estat”, que inclouen les militars (Reial Decret 57/2002, de 18 de gener, Reglament de Circulació Aèria, art. 1.1)⁶⁶, però no hauria sobrat una expressió més directa⁶⁷.

⁶³ BOE núm. 172, de 20 de juliol de 1999.

⁶⁴ I, en la mateixa línia, l'art. 53.1 de la Llei de 16 de desembre de 1954, d'Hipoteca Mobiliària i Penyora sense Desplaçament, que permet la penyora sobre maquinària i altres béns mobles identificables per característiques pròpies, com la marca, número de fabricació, model i altres anàlogues.

⁶⁵ Així, per exemple, trobem una definició de transport aeri comercial a: Ordre 1995/17862, de 14 de juliol de 1995, sobre títols i llicències aeronàutiques civils, modificada per Ordre de 20 de gener de 1997 (B.O.E. núm. 176, de 25 de juliol de 1995 y núm. 54 de 4 de març de 1997), Annex 1, Capítol 1, 1.1 (Definicions): “transporte público de pasajeros y/o carga realizado mediante contrato por remuneración”.

⁶⁶ La Llei 48/1960 de 21 de juliol, de Navegació Aèria fa una primera classificació de les aeronaus, distingint entre aeronaus d'Estat i privades (art. 13); entre les primeres, s'inclouen les aeronaus militars, entenent com a tals les que tinguin com a missió la defensa nacional o estiguin sota les ordres d'un militar comissionat a l'efecte, que es regulen per la seva normativa específica, i les aeronaus no militars destinades a serveis estatals no comercials (art. 14). Les que no estiguin incloses en aquesta categoria es consideren aeronaus

D'altra banda, si s'exclouen les aeronaus comercials, potser també s'haurien d'excloure els vaixells dedicats al transport de mercaderies o de passatgers, oberts al públic⁶⁸. La literalitat del precepte certament no ho diu (hauria d'haver dit "els vaixells i les aeronaus no comercials" per a incloure l'adjectiu amb referència als primers), però sembla que s'ha d'arribar a la mateixa conclusió prevista per a les aeronaus.

Per tant, en tots dos casos, s'ha de tractar de medis de transport de titularitat i destinació privada, per bé que entenc que aquesta destinació privada no exclou, de cap manera, que siguin estris dedicats a una determinada professió o ofici o que estiguin integrats en determinat cicle productiu o industrial, encara que sigui de manera indirecta. És a dir, que tot i que el legislador català a ben segur va pensar inicialment en l'explotació turística, per finalitats d'oci i temps lliure, de vaixells o aeronaus privades (seria el cas d'un veler o un iot que es distribueix per setmanes o torns superiors entre diferents titulars, per a vacances repetides al llarg dels anys), el cert és que sembla que també quan estiguin destinades a una empresa privada han de poder ser objecte de comunitat especial per torns, si així convé a les parts. Per exemple, pot ser que tres companyies decideixin comprar conjuntament un avió privat, que usaran rotativament durant l'any per a poder fer front a compromisos comercials en diferents àrees del planeta. O tres pescadors, cadascú dedicat a una modalitat de pesca, es reparteixen per mesos la titularitat conjunta d'una barca⁶⁹.

privades i la seva classificació es remet al desenvolupament reglamentari (art. 15). El Reial Decret 57/2002, de 18 de gener, Reglament de Circulació Aèria, al seu art. 1.1, de definicions, reproduïx bàsicament el que estableix la Llei 48/1960 quant a la distinció entre aeronaus d'estat (incloent les militars) i privades. El seu Llibre VII distingeix entre transport aeri comercial (ja sigui regular o no) i aviació civil general.

⁶⁷ Tingui's en compte que les normes de matrícula i registre d'aeronaus comercials condicionen la possibilitat de pactar la seva utilització per part de diferents operadors. A títol d'exemple, es pot veure la CIRCULAR aeronàutica 3/2006, de 10 de novembre, de la Direcció General d'Aviació Civil, per la qual es regula l'arrendament d'aeronaus entre companyies aèries, sense necessitat d'inscripció al Registre de Matrícula d'Aeronaus. (BOE, núm. 278, de 21 de novembre de 2006). Per a més legislació relativa a la navegació aèria,

http://www.fomento.es/MFOM/LANG_CASTELLANO/DIRECCIONES_GENERALES/AVIACION_CIVIL/ INFORMACION/NORMATIVA/LEGISLACION/DISPOSICIONES_FUNDAMENTALES/

⁶⁸ Podria semblar que la raó de l'exclusió es podria trobar en la competència estatal exclusiva prevista a l'art. 149.1.20ª de la Constitució, tot i que aquest precepte es refereix especialment a les condicions administratives de la navegació, i, en tot cas, abraçarien també els vaixells i les aeronaus d'ús privat.

⁶⁹ En contra, GETE ALONSO Y CALERA, cit., p. 170, que entén que s'exclouen els béns mobles destinats a una activitat lucrativa.

Per tant, resumint, per tancar aquest apartat, hem de concloure, des del punt de vista de l'àmbit objectiu d'aplicació, que la comunitat per torns catalana es pot constituir sobre:

- edificacions destinades a habitatges unifamiliars (tant si estan adscrites a una utilitat turística com si no);
- elements privatis en règim de propietat horitzontal quan n'hi hagin menys de 7, incloent tant els destinats a habitatge com els destinats a usos diferents (locals), perquè l'art. 554-2.3 no els exclou;
- els béns mobles identificables i susceptibles d'un ús reiterat i divisible en el temps, la qual cosa comporta incloure tant els de destinació turística com els aplicats a una finalitat industrial, comercial o professional, i tant si permeten l'allotjament com si no.

Si entenem que l'art. 554-2, números 1 a 3, no té caràcter imperatiu i que, per tant, no tanca la llista de possibles objectes de la comunitat per torns, podem recórrer a l'analogia i estimar que es pot constituir també sobre:

- les naus i altres locals no integrats en règims de propietat horitzontal, per analogia amb el que s'estableix per als béns mobles (554-2.2) i pel que es dedueix de l'art. 554-2.3, que no restringeix la configuració del règim sobre elements privatis als destinats a habitatge ni a proporcionar allotjament; i
- les finques rústiques, àdhuc sense habitatge, per les mateixes raons que s'acaben d'apuntar per a les naus i altres locals no integrats en un altre règim immobiliari.

Malgrat la interpretació correctora d'algunes d'aquestes previsions que hem mirat de fer en les pàgines precedents, encara hi ha una norma que, ni tan sols forçant la seva lletra al màxim, sembla possible de redreçar: es tracta de la continguda a l'art. 554-2.3, segons el qual no es pot establir la comunitat per torns sobre elements privatis en règim de propietat horitzontal, quan n'hi hagi 7 o més. Ja s'ha criticat aquesta disposició i se n'ha mirat de trobar l'origen, però el cert és que roman com una previsió infranquejable i distorsiona la possible utilitat i la general configuració de la figura.

Aquest, i els altres errors en què va caure el legislador català s'expliquen, com també s'ha dit, per aquella voluntat d'apartar-se de l'àmbit d'aplicació de la Directiva 94/47 i es canalitzen a través d'una configuració negativa de l'àmbit objectiu d'aplicació en contraposició, no ja amb la Directiva, sinó amb la Llei 42/1998. De res no serveixen aquestes previsions. La delimitació d'àmbits s'hauria d'haver fet en funció de la matèria regulada i no de l'objecte material contemplat. A això aspira, precisament, l'art. 554-2.4, que intentarem interpretar a l'apartat III d'aquest treball.

2.3. La constitució de la comunitat especial per torns

Els arts. 554-4 a 554-7 es dediquen a la "constitució" de la comunitat, segons resa la rúbrica de la secció segona, del capítol IV, o bé a "l'establiment del règim", segons la rúbrica de l'art. 554-4. Aquesta discrepància terminològica sembla incoherent d'entrada, però se li pot trobar un sentit, consistent a entendre que la "constitució" ve referida a l'establiment d'una situació de cotitularitat, de copropietat, mentre que "l'establiment del règim" apunta cap a la concreta qualitat real que s'atribueix a l'objecte sobre el qual recau la comunitat i que diferencia la figura dels supòsits de comunitat ordinària (arts. 552-1 a 552-12).

En qualsevol cas, aquests preceptes, per a la seva adequada comprensió, requereixen una reordenació, atès que en ells es distingeixen dos moments, el de l'atorgament del títol constitutiu i el del naixement de la comunitat per torns, que, com es veurà, no han de coincidir necessàriament. D'altra banda, els arts. 554-4.2 i 554-7 són reiteratius pel que fa al valor de la inscripció, a més de ser el primer incomplet, atès que deixa entendre que està pensant només en la constitució de la comunitat sobre immobles. Abans, però, d'analitzar aquestes qüestions, ens aturarem breument en la naturalesa jurídica de l'acte d'establiment del règim.

2.3.1. Naturalesa jurídica de l'acte de constitució. L'exclusió de la comunitat per torns de fet

Si, com ja s'ha comentat, l'establiment del règim de comunitat per torns comporta atribuir una qualitat real específica i nova al bé sobre el qual recau, que en determinarà la

configuració cara al futur, no hi ha dubte que l'acte d'establiment ha de ser vist com un acte de disposició⁷⁰, paral·lelament al que succeeix quan se subjecta un immoble al règim de propietat horitzontal⁷¹. Certament, la constitució del règim no implica un empobriment ni compromet el propi patrimoni, però excedeix del que es considera mera administració, per tal com imprimeix al bé un nou caràcter que determina les relacions jurídiques de les quals podrà ser objecte⁷².

La referència, indirecta, a aquesta naturalesa d'acte de disposició la trobem en l'exigència de titularitat dominical de l'art. 554-6 – que, d'altra banda, s'ha d'estendre als superficiaris. Per tant, si hi haguessin diversos cotitulars (en comunitat ordinària) del dret de propietat (o de superfície) sobre el bé, caldria la unanimitat⁷³ (art. 552-7.6 CCCat⁷⁴). Tot i que no ho diu expressament l'articulat, es tracta de la mateixa unanimitat que requereix l'extinció voluntària del règim (art. 554-8.1).

A més, es tracta d'un acte voluntari; la comunitat per torns, com la propietat horitzontal, no neix, al llibre cinquè, per la mera concurrència de diversos subjectes en la titularitat d'un bé. El que neix per efecte de la llei arran d'aquesta concurrència és la comunitat ordinària dels arts. 552-1 i següents, no la comunitat acompanyada d'un

⁷⁰ És de la mateixa opinió GONZÁLEZ BOU, "La comunitat especial per torns", cit., p. 159.

⁷¹ En aquest sentit, entre altres, ECHEVERRÍA SUMMERS, F. "Comentario al artículo 5". A: BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R. *Comentarios a la Ley de Propiedad Horizontal*. Madrid: Thomson-Aranzadi, 2002, p. 114, i allà més bibliografia. Vegeu també, dos anys després de l'aprovació de la Llei 49/1960, MONET ANTÓN, F. "Problemas de técnica notarial ante la nueva Ley de Propiedad Horizontal". A: AA.VV. *Centenario de la Ley del Notariado. Sección 2ª. Estudios de Derecho notarial*. Vol. I, Ed. Reus, 1962, pp. 273-274, on qualificava la constitució del règim de propietat horitzontal de negoci de disposició, atès que comporta un efecte configuratiu del bé sobre el qual recau.

⁷² Per tant, potser es podria considerar com un "negoci jurídic assimilat als de disposició", igual com ho és la divisió de la cosa comuna: BADOSA COLL, F. "Materials per a un Codi de Dret patrimonial de Catalunya". A: ÀREA DE DRET CIVIL. UNIVERSITAT DE GIRONA. *L'exercici de les competències sobre Dret civil de Catalunya. Materials de les Onzenes Jornades de Dret Català a Tossa*. València: Tirant lo Blanch, 2002, pp. 193-276, especialment p. 265.

⁷³ En contra, per entendre que la constitució del règim no és més que un acte d'administració, GINER GARGALLO, A. "La regulació de la propietat horitzontal al Codi civil de Catalunya". A: ÀREA DE DRET CIVIL. UNIVERSITAT DE GIRONA. *La codificació dels drets reals a Catalunya. Materials de les catorzenes Jornades de Dret català a Tossa*. Girona: Documenta Universitària, 2007, pp. 143-164, si bé s'inclina per qualificar-lo com a acte d'administració extraordinària que, per tant, requeriria una majoria de tres quarts parts de les quotes (art. 552-7.3).

⁷⁴ Sembla que aquest article s'ha d'interpretar en el sentit que són precisament els actes de disposició jurídica els que requereixen la unanimitat. En canvi, els actes de disposició material estarien subjectes als arts. 552-6.3 i 552-7.3 CCCat.

especial règim jurídic, car aquest darrer necessita per al seu establiment d'un acte de voluntat, del propietari o propietaris. Per tant, s'exclouen les comunitats especials de fet, ja sigui la propietat horitzontal, ja la comunitat per torns⁷⁵.

Quant a la comunitat per torns, així ens ho confirma també el fet que, des dels Treballs Preparatoris de 2003, hi ha una tendència a no admetre les situacions de fet en aquest àmbit - i la plasmació de l'acte de constitució en escriptura és una manera de palesar efectivament la voluntat de constituir-lo. De tota manera, però, mentre als Treballs de 2003 hi havia una norma que establia expressament que *"la comunitat per torns requereix per a la seva existència l'atorgament de títol constitutiu"* (art. 554-1.3), que havia de constar en escriptura pública (art. 554-5.1 dels Treballs), a l'actualitat no trobem aital previsió. I, fins i tot en els Treballs Preparatoris de 2003 tampoc no resultava del tot clar quin era el tractament que es donava a les meres situacions de fet, atès que, mentre als comentaris a l'art. 554-1.3 es deia que se les considerava situacions merament obligacionals⁷⁶, a l'article següent, apartat 2, s'establia que les situacions de fet es regirien per les normes de la comunitat ordinària. Sembla que el que s'havia d'entendre era que el règim d'aprofitament no existia, però la situació de comunitat ordinària per força s'havia de reconèixer, donant a la distribució de l'ús per torns el valor de pacte entre els cotitulars, que hauria de complir els requisits de l'actual art. 552-7. Aquest joc confirma un cop més la "substituïbilitat recíproca" entre copropietat ordinària i règim jurídic real⁷⁷.

L'opció legislativa contrària al reconeixement de les comunitats per torns de fet queda palès especialment a l'art. 554-4.1, segons el qual: "Solament hi ha comunitat per torns si, una vegada atorgat el títol de constitució, ha acabat la construcció del bé sobre el

⁷⁵ Així ho entén YÚFERA SALES, P. "Règim jurídic de la Propietat Horitzontal en el Llibre Cinquè del Codi Civil de Catalunya. Anàlisi comparativa amb la Ley de Propiedad Horizontal", Indret 4/2006, p. 6, basant-se en què al Preàmbul (III.10) es parla del "règim jurídic voluntari de la propietat horitzontal", en els arts. 551-1.3 (en tant que el que presumeix és la comunitat ordinària) i 551-2.2, quan afirma que la propietat horitzontal es regeix pel títol de constitució – igual que succeeix al núm. 3 per a la comunitat per torns; en l'art. 553-1.2, segons el qual el règim jurídic "comporta" i després la relació dels seus elements caracteritzadors, de la qual cosa sembla deudir-ne que el règim és anterior o almenys causa de l'existència dels elements privatius i comuns, de l'organització i de l'exclusió dels drets d'adquisició i de l'acció de divisió. A més, segons l'art. 553-2.1 "poden ser objecte de propietat horitzontal" – i no "han de ser" – i, potser com a argument més clar, l'autor es refereix a l'art. 553-7.1, segons el qual: "Un edifici resta sotmès al règim de propietat horitzontal *des de l'atorgament* del títol de constitució".

⁷⁶ *Treballs preparatoris...*, cit., p. 173.

⁷⁷ BADOSA COLL, "La multipropietat...", cit., pp. 21-22.

qual recau i aquest ha estat moblat i equipat adequadament⁷⁸. A més, la necessitat de constituir el règim ve confirmada per la intensitat amb què s'exigeix el compliment dels requisits de forma i d'inscripció als arts. 554-4.2 i 554-7.1, sobre els quals tornarem en breu. Si bé la comunitat especial per torns catalana comparteix la necessitat que el règim es constitueixi amb l'aprofitament per torns de la Llei 42/1998, en matèria de propietat horitzontal l'opció presa és la contrària a la que havien elaborat la doctrina⁷⁹, la jurisprudència del Tribunal Suprem⁸⁰ i les resolucions de la Direcció General dels Registres i del Notariat⁸¹, i que recull l'art. 2.b) de la Llei 49/1960, reformada per la Llei 8/1999, de Propietat Horitzontal⁸².

Finalment, es tracta d'un acte voluntari els efectes del qual, més o menys mediatitzats per l'existència de restriccions imposades per la llei al joc de l'autonomia privada en aquest àmbit⁸³, coincideixen amb el que perseguia l'atorgant o atorgants. Per

⁷⁸ També en el cas de la comunitat per torns, l'art. 554-1.2 afirma que el règim "comporta" una sèrie de conseqüències que són, justament, les seves notes caracteritzadores i l'art. 554-2, als seus tres primers números, es dedica a precisar quins béns "poden" ser objecte d'aquesta comunitat especial.

⁷⁹ Entre altres, GÓMEZ CALLE, E. "La significación del título constitutivo en el régimen de la propiedad horizontal". *Anuario de Derecho Civil*, 1992, pp. 1534 ss; DÍAZ MARTÍNEZ, A. *Propiedad Horizontal. El título constitutivo y su impugnación judicial*. Navarra (Cizur Menor): Aranzadi, 1996, pp. 29 ss.

⁸⁰ Així, per exemple, en sentència de 15 de març de 1994 (RJ 1994\1788).

⁸¹ Entre altres, resolució de 5 de juny de 1998 (RJ 1998\5225).

⁸² En efecte, l'art. 2 de la Llei 49/1960, havent establert al seu apartat a) que la Llei s'aplica a les comunitats de propietaris constituïdes conforme a l'art. 5 de la mateixa, disposa a la lletra b) que també s'aplica: "A las comunidades que reúnan los requisitos establecidos en el artículo 396 del Código Civil y no hubiesen otorgado el título constitutivo de la propiedad horizontal. - Estas comunidades se registrarán, en todo caso, por las disposiciones de esta Ley en lo relativo al régimen jurídico de la propiedad, de sus partes privativas y elementos comunes, así como en cuanto a los derechos y obligaciones recíprocas de los comuneros." Segons BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R. "Comentario al art. 2" A: BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R (Coord.). *Comentarios a la Ley de Propiedad Horizontal*, cit., pp. 29-30, "[...] el título constitutivo no es en verdad constitutivo de la misma, de manera que la comunidad de propietarios existe desde el momento en que sobre un edificio concurren varios propietarios de pisos o locales [...] y desde ese momento queda sometida a la Ley, salvo en aquello en lo que sea indispensable para su aplicación el otorgamiento del título constitutivo", conformant així una de les anomenades situacions de prehoritzontalitat (DE LA CÁMARA ÁLVAREZ, M. *Estudios de Derecho civil*. Madrid: Montecorvo, 1985, pp. 287 ss; pp. 467 ss). BERCOVITZ, ob. cit., pp. 30-31, continua explicant que el caràcter impertatiu de l'aplicació de la Llei queda fora de qualsevol dubte; a partir de la concurrència dels requisits previstos a l'art. 396 CC espanyol, regiran les disposicions de la Llei de Propietat Horitzontal, i qualsevol propietari podrà demanar l'atorgament del títol de constitució, tot i que, fins que aquest no tingui lloc, no podran accedir al Registre de la Propietat ni el règim ni tampoc els elements privatis i la major dificultat la trobarem en la necessitat d'establir les quotes de participació dels diferents copropietaris, que, segons l'autor, a manca d'acord s'hauran de presumir iguals, per aplicació de la regla de l'art. 392.2 CC espanyol. Pel que fa a la dificultat d'esbrinar quines normes són imperatives i quines no, DOMÍNGUEZ LUELMO, A. "Comentario al artículo 2", A: GUILARTE GUTIÉRREZ, V. (Coord.). *La reforma de la propiedad horizontal*. Valladolid: Lex Nova, 1999, pp. 39-42.

⁸³ Així, per exemple, als arts. 554-3.1 i 2, 554-5.1.d), e) i 2, o 554-8.1 i 2.

tant, es tracta d'un negoci jurídic unilateral (malgrat sigui atorgat per més d'un subjecte) que té per efecte la modificació de la qualitat jurídica real de l'objecte afectat.

2.3.2. La distinció entre atorgament del títol de constitució i naixement de la comunitat per torns

El legislador català parteix de la possibilitat que s'atorgui el títol de constitució amb anterioritat al moment en què naixerà la comunitat. Això succeeix quan s'atorga el títol respecte a un bé que s'ha començat a construir, però la construcció del qual encara no ha finalitzat. A més, no n'hi ha prou per al naixement de la comunitat que la construcció hagi acabat, sinó que cal, a més, que el bé hagi estat moblat (arts. 554-4.1 i 554-5.1.a) i equipat adequadament (art. 554-4.1)⁸⁴, la qual cosa és coherent amb la destinació econòmica del bé que representa l'aprofitament per torns; el dret al torn no es pot fer efectiu fins que el bé estigui en condicions de ser usat de manera immediata, tenint en compte, especialment, que els torns poden ser curts (art. 544-3.1).

Durant aquesta fase, d'acord amb el que estableix l'art. 554-5.1.a), el règim es troba condicionat suspensivament, de manera que només naixerà, com a tal règim, quan es finalitzi la construcció i s'equipi el bé. En aquest moment, el règim, per dir-ho així, "entrarà en vigor" de manera automàtica, sense necessitat de cap acte més per part del propietari únic o dels cotitulars constituents. A partir d'aquest moment, les facultats inherents al torn podran ser exercitades i naixeran les obligacions vinculades a la titularitat del torn. També a partir de llavors, les decisions s'hauran de prendre d'acord amb les normes pactades al títol constitutiu, o les que resultin de l'aplicació supletòria de les regles de la propietat horitzontal.

Ara bé, el que no resulta tan clar és en quina situació ens trobem durant la fase de dependència que estableix l'art. 554-5.1.a), en relació amb l'art. 554.4-1. I sembla que hi

⁸⁴ La discordança entre aquests dos preceptes deriva del fet que la referència a què el bé estigués equipat de manera adequada prové de l'única esmena –apart de la de supressió- que es va presentar al text d'aquests articles i l'adopció de la qual va recomanar la ponència. Es tractava de l'esmena núm. 135, presentada pels tres partits del Govern (BOPC núm. 216, de 24 de febrer de 2006, p. 62-63). No es va tenir present que s'hauria d'haver reformulat també l'art. 554-5.1.a). A més, segurament l'art. 554-4.1 no hauria d'haver dit "moblat i equipat", sinó "moblat o equipat", atès que, si bé certs vaixells i algunes aeronaus poden molt bé requerir mobiliari per a la seva utilització adequada, certament l'expressió no és adient respecte d'altres béns mobles identificables, com ara la maquinària, que igualment poden quedar subjectes a aquest règim (art. 554-2.2).

ha almenys dues línies d'argumentació igualment defensables, i que mirarem de posar en joc depenent del supòsit del qual sorgeixi la comunitat.

En primer lloc, pensem en el supòsit en què la comunitat especial per torns ha estat constituïda per acord unànim de tots els copropietaris – que ho poden ser només del sòl o bé del sòl i de l'edifici o bé moble, que encara estigui per moblar i equipar. En tots dos casos tenim *constituït* el règim, però *pendent* el seu naixement. Durant aquest període, podem entendre - i aquesta seria una primera interpretació - que el règim no és operatiu encara per manca d'objecte, però que ja existeix, de manera que, si bé no es donaran tots els efectes de la seva efectivitat plena (així, per exemple, no començarà a córrer el termini de durada màxima del règim – cosa especialment rellevant i particular a aquest tipus de comunitat; no hi hauran despeses inherents als torns; no seran aplicables les regles que responsabilitzen el titular del torn pels mensycabaments que es produeixin durant el termini que tingui assignat, etc.), però sí que hauria canviat la relació en què es troben els cotitulars respecte a la cosa, ja que haurien perdut, per exemple, l'acció de divisió i els drets d'adquisició preferent i contribuirien a les despeses generades per la necessitat de finalitzar la construcció o d'equipar l'edifici o el bé moble en proporció a la quota determinada segons el valor del torn i no en funció de la que tinguessin en la comunitat ordinària d'origen (pensant que, potser, s'hauran abonat diferències en diners).

Una segona possible línia d'interpretació consistiria a entendre que, mentre no es compleixi la condició, la situació dels cotitulars respecte a la cosa no ha canviat i, per tant, romanen en copropietat ordinària. Han atorgat un títol constitutiu que no ha estat suficient per alterar la configuració real de la cosa, atès que manca el compliment d'altres requisits, com són la finalització de la construcció i la dotació d'equipament i mobiliari adequats. Per tant, el règim de la comunitat per torns no entraria en joc en absolut, de manera que la contribució a les despeses, el règim de presa d'acords i els drets d'adquisició legals romandrien inalterats. Serà en un moment posterior quan la quota en copropietat ordinària es convertirà en torn. Potser el principal problema que planteja aquesta solució rau en el fet que s'hauria d'admetre també que els cotitulars conservin l'acció de divisió, que només vindria exclosa des del moment en què el règim arribés a néixer. Però segurament aquest obstacle es pot salvar entenent que l'efecte vinculant del negoci de constitució és suficient per a impedir als cotitulars l'exercici de l'acció de divisió, que no només posaria fi a la comunitat, sinó que arrossegaria també la del règim – que depèn del seu objecte – i que

els cotitulars han consentit de manera unànime. L'acord de constitució de la comunitat per torns comportaria una renúncia implícita a l'exercici de l'acció de divisió en el termini que hi hagi entre constitució i naixement, de la mateixa manera que, si el règim pogués néixer immediatament (perquè el bé ja estigués acabat i equipat) hi renunciarien durant tota la vigència de la comunitat per torns (art. 554-1.2.c).

En segon lloc, plantejem-nos com operarien aquestes dues possibles construccions en cas que l'atorgant del títol constitutiu hagués estat el propietari únic, del sòl o de l'edifici o bé moble no acabats o no equipats encara. El problema sorgeix si, abans que es compleixin els requisits per al naixement del règim, aliena algun o alguns dels torns, atès que cal determinar si els adquirents estan en realitat celebrant un contracte sobre una cosa futura (el torn) o bé si es pot entendre que el que adquireixen és una quota de copropietat ordinària, en les condicions vistes al paràgraf anterior.

Si ens inclinem pel primer, es tracta d'una alienació de cosa futura, tot i que, com succeeix també en l'àmbit de la propietat horitzontal, aquesta inexistència física es pot veure fins a cert punt qüestionada per la possible entitat registral del torn previst, en el cas que ens ocupa, o de l'element privatiu projectat, en el cas de la propietat horitzontal. Si, en canvi, entenguéssim que s'estan alienant quotes en règim de copropietat ordinària, que es transformaran més endavant, quan es completi el bé en condicions d'ésser usat immediatament, en torns en règim de comunitat especial, correríem el risc que, durant aquesta fase, regissin les regles de la comunitat ordinària i, amb elles, els drets d'adquisició preferent i, de manera més problemàtica, la possibilitat que qualsevol dels copropietaris instés la divisió. I aquesta possibilitat sembla contrària a la destinació econòmica a la qual es vol subjectar el bé. Podria semblar que l'única manera d'evitar aquesta conseqüència seria que els adquirents assumissin un pacte d'indivisió de la comunitat fins a l'acabament del bé, perquè d'altra manera, per bé que l'exercici de l'acció de divisió es pogués veure com un d'aquells actes que impedeixen que es compleixi la condició (art. 1119 CC espanyol), no per això deixaria d'estar permesa, essent, com és, essencial al concepte de copropietat ordinària adoptat (art. 552-10.1). Ara bé, com s'ha apuntat en el supòsit de constitució per una pluralitat de cotitulars, també en aquest cas sembla que la vinculació al títol constitutiu – conegut pels adquirents en el moment de perfeccionar els respectius contractes - hauria de ser suficient per a entendre renunciada l'acció de divisió, almenys durant la pendència de la condició; si es compleix, l'acció de

divisió desapareix durant la vigència de la comunitat especial (art. 554-1.2.c); si no es compleix en el termini pactat o esdevé impossible el seu compliment, hauríem d'entendre que esdevé ineficaç de manera definitiva la comunitat especial i sota ella ressorgeix la comunitat ordinària, amb les corresponents accions de divisió.

En canvi, si entenem que, durant aquesta fase, el que s'aliena i el que s'adquireix és una expectativa al dret al torn o, si es vol, a l'adquisició d'una quota de titularitat adscrita a un torn, que encara no existeix, i si el règim de comunitat per torns no arriba a constituir-se, res no s'haurà adquirit i les responsabilitats es depuraran conforme a les regles generals dels contractes. Es tractaria, doncs, d'una alienació de cosa futura (el torn o la quota adscrita al torn), i no d'una alienació de cosa present (una quota en copropietat ordinària), condicionada a la seva conversió en el futur en una cosa diferent (una quota adscrita a un torn). Estaríem dient, en realitat, que el que queda en suspens és la pròpia comunitat, i no només el règim que la configura com a comunitat especial⁸⁵.

La diferència és marcada, especialment si tenim en compte que, cas que el bé no es completés – i, per tant, que el règim no arribés a néixer – els adquirents, en el primer supòsit, només tindrien davant del propietari únic les corresponents accions per incompliment contractual, mentre que en el segon els correspondria una quota de copropietat ordinària sobre el sòl o sobre els materials, depenent del cas.

Però la solució de la copropietat, malgrat que d'entrada sembla atorgar als adquirents un dret més fort, també té els seus inconvenients, en la mesura que, si els adquirents esdevenen copropietaris, les despeses de construcció o d'equipament s'haurien de distribuir també entre ells en proporció a les seves quotes. A més del fet que, si es tractés de la construcció d'un edifici, es convertirien en promotors, en el sentit de la Llei 38/1999, de 5 de novembre, d'ordenació de l'edificació (art. 9) i respondrien davant de tercers adquirents com a tals (especialment, art. 17).

⁸⁵ Notem que els arts. 554-4.1 i 554-5.1.a) es refereixen indistintament a què “*solament hi ha comunitat per torns*” o “*el règim de comunitat per torns resta en suspens*”. En realitat, el que està en suspens és el règim, però atès que, un cop constituït, el règim comporta l'existència dels torns i aquests defineixen les quotes, també es podria entendre que la pròpia “comunitat” resta en suspens i això no només perquè potser no hi ha prou concurrència de cotitulars, sinó especialment perquè manca la qualitat real del bé que en determina un règim de comunitat específic.

A més d'aquest inconvenient d'indubtable caire pràctic, ens en podem plantejar un altre de tipus tècnic, com és el fet que difícilment podem dir que aquests tercers han adquirit una quota de copropietat, perquè és complicat pensar en la fórmula mitjançant la qual pot haver tingut lloc la tradició. No obstant, des del meu punt de vista, la tradició haurà de produir-se, tant abans del naixement del règim, com després, per un dels mitjans previstos a l'art. 531-5 i, en particular, a través de l'anomenada tradició instrumental, que serà el mecanisme normal de lliurament dels torns. Certament es podria pensar també en la presa de possessió del torn (art. 531-4.1) com a tradició, un cop l'objecte ja estigui acabat i equipat, però això no treu que la transmissió de la quota de copropietat ordinària, amb la vocació a convertir-se en torn des de l'atorgament del títol de constitució, no pugui tenir lloc per mitjà d'escriptura pública.

Malgrat els inconvenients que pugui presentar aquesta solució i que segurament s'hauran de solucionar per via contractual, sembla preferible entendre que durant aquest període el propietari inicial i els adquirents conformen una comunitat ordinària, per coherència amb el que estableix, per al cas de l'extinció, l'art. 554-8.2. Per tant, la convertibilitat entre comunitat ordinària i comunitat especial per torns opera tant en la seva fase ascendent o de creació com en la descendent o d'extinció. La qual cosa ens confirmaria un cop més que no es tracta d'una modalitat de propietat horitzontal.

La interpretació que es proposa, d'altra banda, sembla ser també la que més s'aproxima a l'elaborada per la doctrina i per la jurisprudència⁸⁶ al marc de la Llei estatal de propietat horitzontal⁸⁷ i que recull, en bona mesura, l'art. 553-8.2 i 3⁸⁸.

⁸⁶ Vegeu, per exemple, STS de 30 de març de 1999 (RJ 1999\2363). El mateix criteri, entre altres, es troba a RDGRN de 18 de julio de 1995 (RJ 1995\5578).

⁸⁷ A la Llei 49/1960, d'altra banda, l'argument literal acompanya a aquesta construcció, atès que, segons l'art. 5, segon paràgraf, la fixació de la quota de participació – que es fa al títol constitutiu – la durà a terme el propietari únic del edifici *al temps d'iniciar les vendes*, per acord de tots els propietaris existents, per laude arbitral o per resolució judicial. Per tant, s'entén que n'hi ha prou que iniciï les vendes, amb independència que aquestes constin en document públic o privat, per perdre la legitimació per a atorgar per ell mateix el títol constitutiu. En aquest sentit, entre altres, ECHEVERRÍA SUMMERS, "Comentario al artículo 5". A: BERCOVITS-RODRÍGUEZ CANO, R. (Coord.). *Comentarios a la Ley de propiedad horizontal*, cit., pp. 116-119, on comenta que, des del punt de vista dels consumidors, no tindria massa sentit que, d'una banda, l'art. 10.b).1ª del Reial Decret 515/1989, de 21 d'abril, sobre protecció dels consumidors pel que fa a la informació que s'ha de subministrar en la compravenda i arrendament de vivendes, estableixi que el venedor necessita l'autorització dels compradors per les reformes que afectin la superfície, distribució o qualitat dels pisos o locals, i que, de l'altra, se'l permetés atorgar el títol constitutiu, d'indubtable transcendència en l'ordenació del bé, sense el seu consentiment. D'altra banda, l'esmentat autor considera que si el venedor es reservés al contracte de venda la facultat d'atorgar unilateralment el títol constitutiu, la clàusula hauria de ser

Ultra les consideracions que s'acaben de fer, cal notar també que aquesta exigència que el bé estigui completament moblat i equipat planteja el problema de determinar quan s'hauran de considerar assolits aquests objectius. I certament no sembla fàcil – ni adient – la seva constància registral⁸⁹.

De l'art. 554-5.1.a), a més, se'n desprèn un altre requisit de la comunitat per torns, com és que la construcció del bé ha d'estar almenys començada per tal que es pugui constituir, la qual cosa s'ha de veure com a norma que persegueix la protecció de tercers i, especialment, dels adquirents, en presentar-se com una garantia que l'objecte arribarà a existir i que el règim serà eficaç⁹⁰. Aquest requisit recorda el criteri emprat en matèria de propietat horitzontal (art. 553-2.1, *fins i tot en construcció*, és a dir, començada) i també la redacció de l'art. 8.4 de la Llei hipotecària quan exigeix que els pisos o locals de l'edifici sobre el qual es constitueix la propietat horitzontal estiguin *projectats*. En l'àmbit de la

considerada abusiva de conformitat amb els actualment derogats arts. 10 i 10 bis de la Llei 26/1984, de 19 de juliol, general per a la defensa dels consumidors i usuaris.

⁸⁸ En efecte, també el legislador català ha volgut proporcionar una solució pràctica a la situació del comprador en document privat de pisos o locals abans de l'atorgament del títol constitutiu; per bé que es pugui dubtar – especialment si la construcció encara no ha finalitzat – que s'hagin complert les fases del títol i el mode, els compradors podran exigir l'atorgament del títol constitutiu i, si l'atorga el propietari originari, hauran de ratificar-lo quan s'elevin a escriptura pública sengles contractes privats.

⁸⁹ A la Llei estatal 42/1998, l'art. 8. 4, relatiu a les obligacions d'informació, estableix que: "El propietario, el promotor o cualquier persona física o jurídica que se dedique profesionalmente a la transmisión de derechos de aprovechamiento por turno deberá tener también, de acuerdo con la normativa que, en su caso, apruebe la Comunidad Autónoma competente en materia de consumo, a disposición de las personas a quienes proponga la celebración del contrato, un inventario completo de todos los muebles, instalaciones y ajuar con que cuente el alojamiento y en el que conste el valor global del mismo." D'altra banda, segons l'art. 4.2: "El propietario que constituya el régimen sobre un inmueble en construcción deberá, además, contratar a favor de los futuros adquirentes de derechos de aprovechamiento por turno un aval bancario con alguna de las entidades registradas en el Banco de España, o un seguro de caución con entidad autorizada que garantice la devolución de las cantidades entregadas a cuenta para la adquisición del derecho, actualizadas con arreglo al índice anual de precios al consumo, si la obra no ha sido finalizada en la fecha fijada o no se ha incorporado el mobiliario descrito en la escritura reguladora cuando el adquirente del derecho opte por la resolución del contrato en los términos previstos en el artículo 10 de la presente Ley. Las cantidades así recibidas serán independientes de las que deba satisfacer el propietario o promotor en concepto de indemnización de daños y perjuicios, consecuencia del incumplimiento de sus obligaciones." L'art. 5.1.3^a exigeix que es faci menció del mobiliari destinat a l'allotjament en l'escriptura de constitució del règim i l'art. 9.1.g) exigeix que se'n faci menció detallada al contracte. Notem que l'art. 14, relatiu a la constància registral, no fa referència a la descripció del mobiliari i, per la seva banda, l'art. 5.3 obliga a fer constar al Registre de la Propietat la finalització de la construcció, però no el fet que els allotjaments haguin estat moblats i equipats. Fixem-nos que totes aquestes previsions tenen molt més sentit quan ens trobem davant d'un contracte que ho és de constitució de dret real (o personal) i de subministrament de serveis ofertats per un professional a un consumidor que no pas en el cas que ens ocupa, sens perjudici que, també en la comunitat especial per torns catalana, si l'alienant del torn no proporciona a l'adquirent allò que s'havia pactat, pugui procedir la resolució del contracte conforme a les regles generals.

⁹⁰ *Treballs preparatoris...*, cit., p. 175.

propietat horitzontal, l'art. 553-9.4 exigeix, per a l'atorgament del títol de constitució, que s'hagi procedit a la declaració d'obra nova, la qual cosa fa pensar que l'edifici es pot considerar que està “*en construcció*” quan s'hagi procedit a la declaració d'obra nova⁹¹, per a la qual cosa no cal que físicament s'hagi iniciat, sinó que n'hi ha prou amb l'existència d'un projecte d'edificació que hagi merescut la corresponent llicència urbanística (en aquest sentit, art. 46 Reial Decret 1093/1997, de 4 de juliol, pel qual s'aproven les normes complementàries al Reglament per a l'execució de la Llei hipotecària sobre inscripció al Registre de la Propietat d'actes de naturalesa urbanística⁹²). El fet que la construcció no hagi estat ni tan sols iniciada no només impedeix el naixement del règim, sinó també l'atorgament vàlid del títol.

Pel que fa als béns mobles serà més difícil esbrinar quan es pot entendre que la seva construcció està començada; per això, podia ser útil el criteri que s'establí als Treballs Preparatoris de 2003, segons els quals, si es tractava de béns mobles, se substituïa el requisit de la construcció començada, per una dada objectiva, com era la inversió mínima d'una tercera part de la quantitat pressupostada (art. 554-5.1.a dels Treballs de 2003).

A part del que s'ha vist fins ara, i tot i que el legislador no ho hagi dit expressament, cal que es compleixi encara un altre requisit a fi que el règim comenci a ser operatiu⁹³: cal que hi hagi una pluralitat de titulars. Aquest requisit es complirà, per definició, des del moment inicial, quan el bé hagués estat en règim de copropietat (generalment, ordinària) abans de l'atorgament del títol constitutiu. En altre cas (constitució pel propietari únic) el règim no començarà a funcionar fins que no s'alieni la titularitat del primer torn. Ara bé, el fet que no sigui operatiu fins llavors no vol dir que el règim no existeixi, que ho fa, des de l'atorgament del títol constitutiu (i finalització de la construcció i equipament necessaris). En aquest cas, no sembla que es condicioni suspensivament el règim i tampoc no s'exigeix expressament la pluralitat de titulars en la comunitat per torns, malgrat que es

⁹¹ Cosa que, com diu GINER GARGALLO, “La propietat horitzontal...”, cit., apartat III.2, implica que el legislador pressuposa en tot cas que hi ha d'haver construcció, i això no ha de ser necessàriament així; posa l'exemple d'un solar que es vulgui destinar a aparcaments: no cal cap edificació i en canvi hi haurà elements privatis i elements comuns (com ara les zones destinades a accessos i a pas).

⁹² Vegeu també els arts. 208 LH i 308 RH (referint-se també aquest darrer al fet que la construcció estigui començada).

⁹³ BADOSA COLL, “La multipropietat...”, cit., p. 25

pressuposa⁹⁴. Per tant, sembla que el termini comença a comptar des de la constitució (i equipament) i no des de la primera alienació.

Durant aquest període, cal entendre que el propietari conserva la legitimació per a posar fi al règim per ell mateix creat (art. 554-8.2), per bé que, conforme a les regles generals, aquesta revocació no pugui ser feta en perjudici de tercers (com ara un creditor hipotecari que hagués invertit justament per l'expectativa de rendibilitat econòmica de l'alienació de torn; en aquest cas, podem arribar a suggerir, fent servir un plantejament anàleg al de l'art. 107. 1 de la Llei hipotecària, que, extingit el règim per voluntat del seu propietari, no s'extingeix respecte al creditor que, en conseqüència, podrà executar fent "renéixer" la comunitat especial; sempre, s'entén, que no hi hagi altres cotitulars amb dret a decidir l'extinció del règim)⁹⁵.

Respecte a aquesta possible divergència entre atorgament del títol constitutiu i operativitat plena del règim per manca de cotitulars, cal que ens plantejem encara quina situació es genera quan el propietari únic ha constituït el règim i ha venut només un o algun torn, però no tots, de manera que el règim encara no ha arribat al que serà la seva situació de funcionament normal.

Segons una construcció doctrinal⁹⁶, formulada abans que es regulés la multipropietat per a Europa (amb la Directiva 94/47) i a Espanya, si bé el règim es caracteritzaria pel fet que la individualització de la quota no es fa en relació al cotitular - de manera que no hi ha tantes quotes com titulars, sinó que hi pot haver un sol cotitular que tingui dues o més quotes - en el cas de constitució unilateral (el cas de la constitució del règim per part d'una promotora, per exemple), fins que no s'alieni el darrer torn, quedaran torns disponibles i el nombre de quotes serà inferior al de torns previstos. Durant aquesta fase, la tesi que resumim parteix del fet que els torns disponibles no es corresponen amb quotes de la multipropietat i que la promotora concorrerà en la propietat de l'immoble amb

⁹⁴ Contrasti's, en aquest sentit, la redacció de l'art. 554-1.1 amb l'art. 553-2.a). Però fixem-nos que l'art. 554-1 es refereix als "titulars", en plural, a més del fet que, tampoc en el règim de propietat horitzontal cal entendre condicionat suspensivament el règim a la concurrència d'una pluralitat de titulars. Senzillament, aquests règims no desplegaran tots els seus efectes fins que hi hagi més d'un propietari.

⁹⁵ A diferència del que succeiria si, un cop constituït el règim, s'hagués hipotecat el torn (i no l'edifici o el bé) i llavors els cotitulars decidissin posar fi al règim per acord unànimе.

⁹⁶ A continuació es resumeix la postura sobre aquesta qüestió de BADOSA COLL, "La multipropietat...", cit., especialment pp. 40-42.

els adquirents dels torns, però tindrà una sola quota - i no tantes com torns vacants li quedin per vendre - de quantia equivalent a la suma dels torns que reté en el seu poder. A més, la quota de la promotora tindrà una naturalesa diferent de les quotes dels multipropietaris, perquè serà una quota en règim de copropietat ordinària, que no tindrà adscrit cap torn. Paral·lelament al que s'entén, des d'aquesta perspectiva, que succeeix en la propietat horitzontal respecte als elements privatius⁹⁷, els torns només s'individualitzen quan són objecte de venda, de manera que "a mesura que es produeixin les vendes dels torns, apareixeran noves quotes en multipropietat", però "*romandrà la quota en copropietat ordinària de la Promotora, si bé cada cop amb una quantia menor de participació*"; així, "*la venda de l'últim torn per part de la Promotora marcarà l'extinció de la 'copropietat ordinària' i, per tant, l'inici del règim immobiliari únic sobre el local*", perquè, fins llavors, hi hauria hagut concurrència de copropietat ordinària i multipropietat sobre el mateix bé⁹⁸. La vinculació – que no integració - de la promotora quant al règim de propietat horitzontal que ella mateixa ha constituït es fa passar pel fet que el règim li és oponible, de manera que haurà quedat fixat el nombre de pisos o locals i la contribució a les despeses serà la que consti al títol constitutiu, però, en canvi, romandrà exclosa de la col·lectivitat formada pels diferents adquirents i dels seus òrgans d'administració⁹⁹.

Amb l'actual regulació catalana de la comunitat especial per torns, roman el concepte de la comunitat especial per torns com a modalitat de copropietat "pro indiviso" amb règim jurídic propi i diferenciat d'aquesta i, per aquesta mateixa raó, perquè sembla que el legislador ha volgut portar-la fins les seves últimes conseqüències, segurament la fixesa del torn, ara qualitat objectiva, real, inseparable del bé, té prou consistència com per a integrar també la titularitat del constituent-propietari únic que estigui pendent d'alienació¹⁰⁰. Fixem-nos que, d'una banda, els preceptes que ens ocupen no fan referència, en cap moment, a aquesta situació, a diferència del que succeeix –tot i que per

⁹⁷ BADOSA COLL, "La multipropietat...", cit., pp. 23-25.

⁹⁸ BADOSA COLL, "La multipropietat...", cit., p. 41, d'on es transcriuen les cites.

⁹⁹ BADOSA COLL, "La multipropietat...", cit., p. 25.

¹⁰⁰ Tal i com se sol entendre que succeeix també en l'àmbit de la propietat horitzontal: BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R. "Comentario al artículo 2". A: BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R. (Coord.). *Comentarios a la Ley de Propiedad Horizontal*, cit., p. 28, on afirma que, si bé la Llei 49/1960 no serà en aquests casos aplicable en la seva integritat, l'atorgament del títol constitutiu té la virtualitat de permetre l'alienació dels pisos o locals (presents o futurs) i de garantir als hipotètics adquirents l'objecte i les característiques del dret que adquiriran, especialment si el títol s'inscriu al Registre de la Propietat.

regular un supòsit ben diferent al que ara ens plantejem- en règim de propietat horitzontal (art. 553-8.2 i 3)¹⁰¹. Una mostra d'aquesta manca de distinció entre el torn i la quota la trobem a l'art. 554-3.2, segons el qual la *titularitat* d'un torn atribueix un vot en la junta de la comunitat. Segons la construcció que comentàvem fins ara, es podria pensar que la titularitat d'una promotora que encara té torns per vendre no ho és dels torns vacants, sinó la d'una quota, que els inclou. Però quan el legislador parla de titularitat també es pot entendre que vol dir "propietat" del torn, i això inclouria la – o les - que ostenta la promotora.

D'altra banda, però, potser la manera més clara de demostrar que el propietari únic-constituent del règim s'integra, amb les quotes que li restin, en aquest, és pensar en un propietari-constituent que no sigui una promotora. Plantejem-nos el cas en què el propietari d'un edifici destinat a habitatge unifamiliar decideixi constituir sobre ell un règim de comunitat per torns, reservant-se els que corresponguin al període o als períodes de l'any en què més gaudeixi o l'interessi poder usar la casa. Un cop constituït (unilateralment) el règim, i alienat algun o alguns torns, sembla que no convé entendre que els que reté el constituent els té com a quota de copropietat ordinària i que, en canvi, els adquirents dels torns els tenen com a quota en la comunitat especial. I no convé perquè la decisió de vendre o no els torns que li queden és una decisió que li correspon a ell, però que no afecta en absolut el règim al qual es troba subjecte l'immoble; és aliena al seu nou estatut real. Imaginem que li queden tres torns, un que es vol quedar i dos més que vol vendre. Hauríem d'entendre que només regeix al règim de comunitat per torns respecte al primer? I, si fos així, llavors caldria concloure que el propietari només té un vot a la junta (art. 554-3.2)? Sembla que no. No és que el règim li sigui oposable, sinó que el que té a partir de la seva constitució no és una quota en copropietat ordinària, sinó sengles torns en règim de comunitat especial. No hi ha espai en la constitució del règim per a una quota heterogènia; el 100% de la utilitat ha estat repartida en forma de titularitats dels torns. I els que li restin al propietari únic que va constituir el règim estan en peu d'igualtat amb els que han adquirit terceres persones. En tot cas, el dret a vendre el torn és una de les facultats que corresponen als seus titulars (art. 554-9.c) i així s'exercita.

¹⁰¹ Malgrat que cal reconèixer que davant d'aquest argument també se'ns pot dir que, de fet, el legislador català el que no es planteja és que el règim pugui ser constituït per un propietari únic, atès que l'article dedicat a la legitimació (554-6) es refereix als propietaris, en plural.

Crec que el mateix regeix quan el propietari únic sigui el constructor o promotor. Pensem que, de fet, regiran totes les normes de la comunitat per torns (aprofitament segons el torn, participació en l'organització de la comunitat, pagament de despeses i menyscabaments, les conseqüències de l'impagament de despeses –inclosa la possible afecció real del torn, etc., i particularment la previsió, que pot ser especialment aplicable al promotor, segons la qual el no-ús del torn no eximeix del pagament de les despeses –art. 554-11.3). En canvi, no regiran les normes pròpies de la comunitat ordinària, ni en tot ni en part, perquè així ho determina la naturalesa d'aquesta comunitat per torns, i ho confirma l'article que la defineix (art. 554-1.2. b i especialment c). Les facultats inherents a la copropietat ordinària es van perdre, per transformar-se en torns, quan es va constituir el règim, que es concep com a qualitat real de bé, i que per tant no admet una existència parcial, sinó que s'estén a totes les quotes resultants de la constitució. Hem vist que el naixement de la comunitat pot quedar diferida a un moment posterior a la constitució. Però si arriba a néixer, ho farà per a tot el bé i respecte a tota la utilitat que pugui oferir – i que al nostre cas s'haurà definit a partir de l'element temporal.

2.3.3. La legitimació per a constituir el règim

Com hem vist, l'art. 544-6 porta per rúbrica "*legitimació*" i preveu que poden atorgar el títol de constitució els propietaris (en plural) del bé sobre el qual recau.

El primer que ens podem preguntar és si pot constituir el règim el propietari únic del bé, o si, per contra, el legislador parteix del fet que la comunitat per torns és una de les possibilitats en què pot derivar un acte de disposició sobre el dret en comunitat ordinària o bé la seva divisió; és a dir, si requereix amb caràcter previ la concurrència de diversos cotitulars.

De les pàgines que precedeixen se'n desprèn que no hi ha dubte que la primera ha de ser la resposta correcta, i que l'únic que fa l'art. 544-6 és donar per sobreentesa, i inclosa en el subjecte plural, aquesta possibilitat¹⁰². Com també hi ha hagut ocasió de

¹⁰² Tot i que s'ha de reconèixer que, a diferència del que feia l'art. 554-6.a) de 2003, a l'actualitat no es contempla de manera diferenciada aquesta possibilitat, sinó que únicament la deduïm del fet que el plural que utilitza l'art. 554-6 vigent només regeix "si escau", és a dir, si hi ha més d'un propietari del bé. En qualsevol cas, als *Treballs preparatoris...*, cit., p. 175, es deia que aquest propietari únic normalment seria el

veure, l'eventual protecció dels adquirents-consumidors en casos de constitució unilateral (per part d'un promotor, especialment) troben solució per via de la regulació general dels drets dels consumidors i usuaris, i no en aquesta regulació de caire real d'un règim jurídic que no s'ocupa, ni hauria de fer-ho, dels negocis d'alienació dels diversos torns. Per tant, una necessària cotitularitat prèvia tampoc no es justificaria per aquesta via i, de fet, la pràctica en matèria de propietat horitzontal demostra, en els casos de les anomenades "comunitats d'autopromoció", que la integració d'adquirents en una comunitat inicial, per a procedir després a la divisió en règim de propietat horitzontal, sovint té conseqüències negatives per als que en realitat són adquirents de pisos o locals, i no nous membres d'una copropietat ordinària¹⁰³.

Quan hi hagi diversos cotitulars sobre un bé i vulguin subjectar-lo a un règim de comunitat per torns, caldrà la unanimitat, en tractar-se d'un acte de disposició. És la mateixa unanimitat que es requereix per a extingir el règim (art. 554-8.1), tot i que per al cas de la constitució no ho digui expressament el capítol IV, a diferència del que feien els Treballs Preparatoris de 2003¹⁰⁴.

D'altra banda, creiem que també pot succeir que l'establiment d'un règim d'aprofitament per torns sigui el resultat final de l'exercici per part d'un dels cotitulars de l'acció de divisió. D'acord amb l'art. 552-11.2, si el bé és susceptible d'adoptar el règim de propietat horitzontal (art. 553-2) es pot establir aquest règim adjudicant als cotitulars elements privatis i pagant els excessos en metàl·lic. I creiem que el mateix ha de regir quant a la possibilitat de constituir un règim de comunitat per torns. Si els cotitulars es

promotor que, a més, quan es tracta d'edificis o immobles normalment també haurà constituït el règim de propietat horitzontal, per acabar dient que "tot i això no té per què ser així".

¹⁰³ Conseqüències negatives com ara perdre, davant del constructor i/o del promotor efectiu, les garanties previstes a la Llei 38/1999, de 5 de novembre, d'ordenació de l'edificació. No obstant, vegeu el que s'ha comentat a l'apartat anterior a aquest respecte a l'alienació de torns amb anterioritat al naixement del règim.

¹⁰⁴ L'art. 554-6 dels treballs de 2003, establia, al seu apartat b), que el règim jurídic es podia constituir, "per acord unànim de tots els copropietaris, que es distribueixen entre ells i per torns l'aprofitament del bé". D'acord amb els comentaris que acompanyaven aquest articulat (*Treballs preparatoris...*, cit., p. 175), els comuns als quals es feia referència en aquesta norma eren tant els que estessin en copropietat ordinària com els que es trobessin en règim de propietat horitzontal, edifici, urbanització. I, de fet, es posava com a exemple de constitució per acord unànim dels cotitulars en comunitat ordinària el cas del vaixell. Per tant, sembla que es pensava que la comunitat per torns substituiria més aviat la propietat horitzontal sobre l'immoble i no pas la comunitat ordinària, tot i que el text tampoc no exclou aquest darrer cas. Notem, a més, que la conversió entre propietat horitzontal i comunitat per torns no és ni molt menys directa, com ho és respecte a la comunitat ordinària. En realitat, el que hi pot haver, com ja s'ha mencionat amb anterioritat, és superposició de propietat horitzontal i comunitat per torns.

posen d'acord per a fer la divisió d'aquesta manera, retornem indirectament a la regla de la unanimitat, per bé que s'hi arribi arran de la iniciativa d'un d'ells, que ha decidit posar fi a la comunitat ordinària. Si, en canvi, les parts no arriben a un acord i sotmeten la decisió a arbitratge o a l'autoritat judicial (art. 552-11.1), certament seran estranys els supòsits en què es decideixi l'establiment d'aquest tipus de règim, entre altres coses perquè l'àrbitre o el jutge no tenen un criteri clar per a establir-lo, almenys pel que fa als immobles, atès que generalment seran susceptibles d'ús reiterat i divisible en el temps per la seva pròpia naturalesa (art. 554-2.1 i 2). En el nostre cas, no és la distribució física del bé el que pot justificar la conveniència d'establir el règim, sinó l'opció d'organització de l'ús que hagin pres els constituents i que difícilment podrà substituir un tercer, jutge o àrbitre. En tot cas, però, l'establiment del règim com a resultat de la divisió sembla possible, com ho demostra el fet que els cotitulars puguin així acordar-ho. El fet que en aquest cas sigui menys evident – però no menys cert - que la constitució del règim comporta la creació d'objectes diferents del dret de propietat, atès que la influència del règim es concentra en l'organització de l'ús, no fa que aquest supòsit sigui “menys divisió” que l'opció consistent en constituir el règim de propietat horitzontal¹⁰⁵.

Finalment, pel que fa els subjectes legitimats per a establir el règim, sembla que també s'ha de reconèixer aquesta facultat als superficiaris, quan així s'hagués previst al títol constitutiu del dret de superfície. En conseqüència, s'ha d'integrar el contingut de l'art. 554-6 amb el que preveu l'art. 564-4.3.c), cosa que es pot fer, a més, a l'empara de la legitimació que atorga l'art. 554-12.2¹⁰⁶. Fixem-nos, a més, que atesa la temporalitat obligada del règim (art. 554-8.2) resulta encara més coherent la possibilitat que l'estableixi el superficiari, el dret del qual és tendencialment més durador que el de la comunitat per torns (art. 564-3.2.a), en comparació amb el que succeeix amb el règim de propietat horitzontal, que és tendencialment indefinit¹⁰⁷.

¹⁰⁵ BADOSA COLL, “La multipropietat...”, cit., p. 26, i p. 38, on entenia aplicable per analogia al cas de la multipropietat el que estableix l'art. 401.2 CCE, equivalent a l'art. 552-11.2 CCCat.

¹⁰⁶ Notem que quan es regula la constitució de la propietat horitzontal tampoc no es preveu la possibilitat que pugui establir el règim el superficiari (vegeu l'art. 553-8), cosa que sí que es fa en els articles dedicats a aquest dret; per tant, l'art. 564-4.3.c) s'ha de veure també com una norma de propietat horitzontal que entra en l'àmbit de la remissió continguda a l'art. 554-12.2.

¹⁰⁷ I, en canvi, si l'estableix el superficiari, tindria l'abast i la durada del dret d'aquest, tret que s'hagués pactat una altra cosa (art. 564-4.3.c).

2.3.4. La forma de constitució

Els arts. 554-4.2 i 554-7 CCCat són els que es refereixen als requisits formals que ha de complir la constitució del règim, mentre que l'art. 554-5 es dedica a establir quin ha de ser el contingut mínim del títol constitutiu.

Dels dos preceptes primerament citats se'n desprèn la necessitat que l'establiment del règim consti en escriptura pública i que s'inscrigui. El requisit de l'escriptura pública és un requisit de forma essencial, de manera que sense aquest tipus de documentació, el règim no arriba a constituir-se. Com hi ha hagut ocasió de comentar amb anterioritat, des dels Treballs Preparatoris de 2003, hi ha hagut la tendència a excloure les comunitats per torn de fet, que es confirma al text vigent, especialment a l'art. 554-4.1. Aquesta necessitat de constitució pot explicar també l'existència de requisits de forma, que contribueixen a evidenciar la voluntat d'establir el règim.

Des d'aquesta perspectiva, sembla preferible entendre que el règim no existeix fins que s'atorga l'escriptura i no pas concebre-la com a mer requisit d'oposabilitat, ja sigui davant dels propis cotitulars, ja davant de tercers. L'acord verbal o en document privat entre diferents cotitulars no dóna lloc al canvi de destinació econòmica del bé ni li atribueix una nova qualitat real, sinó que resta dins l'àmbit de la copropietat ordinària, com a pacte d'ús, i, per tant, continuen regint les regles pròpies d'aquest tipus de comunitat¹⁰⁸.

En tot cas, els preceptes que comentem plantegen més problemes quan es refereixen a la constància registral del règim. I vist que l'escriptura serà l'instrument normal per a la inscripció, almenys quan la comunitat recaigui sobre béns immobles, convé que mirem de decidir primer les qüestions relatives al registre.

En primer lloc, cal notar que l'art. 554-4.2 és incomplet, quan requereix que l'establiment del règim, apart de constar en escriptura pública, hagi d'inscriure's *al Registre de la Propietat*. Amb millor criteri, però deixant igualment de banda la publicitat de comunitats i règims sobre béns mobles, l'art. 554.8.1 dels Treballs Preparatoris de 2003

¹⁰⁸ Als *Treballs preparatoris...*, cit., p. 175, es confirmava que la necessitat que el règim es constituís en escriptura pública era un requisit *ad solemnitatem*, que concordava amb la necessitat que el règim es constituís (és a dir, amb l'exclusió de les situacions de fet).

almenys es cuidava de precisar que la inscripció al Registre de la Propietat s'exigia només quan el règim s'hagués establert sobre immobles. Si s'admet (art. 554-2.2 actual; 554-3 de 2003) que el règim pugui recaure tant sobre béns immobles com sobre béns mobles identificables, sempre que siguin susceptibles d'un ús reiterat i divisible en el temps, no s'entén per què es limita el requisit de la inscripció als béns que tinguin accés al Registre de la Propietat. El legislador es deixa trair per l'objecte en què està pensant realment, que no és altre que l'immoble.

A la regulació finalment aprovada, l'art. 554-4.2 s'ha de llegir en consonància amb l'art. 554-7.1, segons el qual la inscripció s'ha de fer al Registre de la Propietat *o, si escau, en el de béns mobles que correspongui*. A part de la mala tècnica legislativa que demostra aquesta duplicitat de preceptes dedicats a la mateixa qüestió, aquest art. 554-7 també mereix les seves crítiques, atès que, al seu apartat segon, quan estableix el sistema de pluralitat de fulls, remet a la *legislació hipotecària*, expressió aquesta que es refereix a la normativa pròpia del Registre de la Propietat i no als possibles registres de béns mobles.

En tot cas, i abans de comentar quin és el mode de dur a terme la publicitat registral, cal mirar de definir amb quina eficàcia es requereix la publicitat del règim. El primer que es constata és que tant l'art. 554-4.2 com l'art. 554-7.1 fan servir la forma imperativa "*s'ha d'inscriure*", la qual cosa podria fer pensar que s'està exigint la constància registral amb més intensitat que no pas la de la mera oposabilitat a tercers, general de la publicitat, almenys, immobiliària.

Però al llibre cinquè es fa servir sovint aquesta mateixa forma imperativa, sense que això hagi de significar que s'estigui atorgant eficàcia constitutiva a la inscripció. Així succeeix, sense anar més lluny, a l'art. 553.7.2, respecte a l'establiment del règim de propietat horitzontal. No obstant, la diferència entre aquest precepte i els que aquí comentem, rau en què, en el primer, s'esvaeixen els dubtes respecte d'un possible caràcter constitutiu, en precisar que la inscripció s'ha de fer de conformitat amb el que preveu la legislació hipotecària *i amb els efectes que aquesta estableix*; és a dir, deixant clar que els efectes de la inscripció són els generals de l'oposabilitat a tercers. En canvi, en seu de comunitat per torns, la remissió a la legislació hipotecària ho és només quant al concret mode o sistema de dur a terme la publicitat (la pluralitat de fulls) però res no es diu quant a l'eficàcia, que sembla que s'ha de deduir de l'articulat.

En aquesta tasca no ens ajuden massa els Treballs Preparatoris de 2003, perquè en ells s'optava, segons els comentaris que els acompanyaven, per configurar la inscripció com a obligatòria¹⁰⁹. Com és sabut, el sistema registral espanyol per als immobles parteix de la base que com a regla general la inscripció no és constitutiva, però tampoc obligatòria, tret que la llei així ho estableixi per al cas concret. El primer succeeix, destacadament, per a la inscripció del dret real d'hipoteca; el segon, és molt poc freqüent¹¹⁰, però, precisament, potser en podem trobar un exemple a l'art. 4.3 de la Llei estatal 42/1998, sobre drets d'aprofitament per torn¹¹¹.

Tot i que el caràcter constitutiu de la inscripció va sobreviure fins que va prosperar l'esmena de reforma de l'art. 4.3¹¹², l'Exposició de Motius (III.1¹¹³) en connexió amb el precepte finalment aprovat, condueixen a entendre que es tracta d'un supòsit d'inscripció obligatòria. Per tant, l'escriptura seria constitutiva del règim i la inscripció compliment d'un deure legal; deure legal que s'estableix a fi que l'escriptura de constitució passi primer un control de legalitat per part del notari autoritzant i un segon control per part del registrador a efectes d'atorgar-li la necessària publicitat. No obstant, el legislador va oblidar fixar un termini per al seu compliment i no va imposar cap sanció específica per al cas

¹⁰⁹ *Treballs preparatoris...*, cit., p. 176, on s'explicava que "d'acord amb la configuració del règim que fa la proposta de llei, aquí s'ha cregut oportú que la inscripció al Registre de la Propietat sigui obligatòria".

¹¹⁰ Se solia citar com a exemple l'art. 11 de la Llei de *Montes*, de 8 de juny de 1957; a l'actualitat, l'art. 18.3 de la Llei 43/2003, de 21 de novembre, es limita a dir que l'Administració *inscriurà* els monts catalogats, complint certs requisits cartogràfics. Un altre exemple és l'art. 36 del Reial Decret 1372/1986, de 13 de juny, pel qual s'aprova el Reglament de Béns de les Entitats Locals, així com l'art. 233 de la Llei de Reforma i Desenvolupament Agrari, aprovada per Decret 118/1973.

¹¹¹ L'art. 4.3 de la Llei 42/1998 estableix que: "El régimen de aprovechamiento por turno de un inmueble se constituirá mediante su formalización en escritura pública, y se inscribirá en el Registro de la Propiedad. Al otorgamiento de la escritura deberá concurrir la empresa que haya asumido la administración y prestación de los servicios, salvo manifestación expresa del propietario de que son por él asumidos directamente. -A los contratos por virtud de los cuales se constituyan o transmitan derechos de aprovechamiento por turno antes de estar válidamente constituido el régimen, se les aplicará lo dispuesto en el artículo 1.7 de esta Ley. "

¹¹² Esmena núm. 56, presentada pel G.P. de Convergència i Unió (BOCG Sèrie A, núm. 80-10, d' 11 de desembre de 1997, p. 47). No va prosperar, en canvi, l'esmena núm. 157 del G.P. Coalició Canària (BOGC cit, p. 96), que també perseguia eliminar el caràcter constitutiu de la inscripció, però que obviava qualsevol referència al caràcter obligatori de la mateixa.

¹¹³ Exposició de Motius, III.1: "La formalización del régimen en escritura pública se establece como constitutiva, y se impone como obligatoria su inscripción en el Registro de la Propiedad, con el fin de evitar que se puedan iniciar las transmisiones de derechos de aprovechamiento por turno antes de que tanto el fedatario autorizante como el registrador controlen la legalidad del régimen y se haga público. Así, los adquirentes, antes o después de su adquisición, podrán acudir al Registro para recabar la información esencial sobre el régimen al que se encuentra sometida su adquisición, con plena garantía de su adecuación a la legalidad."

d'incompliment. La necessitat de fer constar en el document informatiu i en tota la publicitat la referència a les dades registrals del règim (arts. 8.1.b) i 8.5 Llei 42/1998¹¹⁴) ens pot fer pensar que el seu incompliment potser podria fer entrar en joc la facultat resolutòria prevista a l'art. 10.2, però únicament per la via de la informació incompleta, atès que no sembla que es pugui equiparar a l'incompliment d'una obligació contractual¹¹⁵.

Creiem que el legislador català efectivament està legitimat per a atribuir caràcter obligatori a la inscripció d'un règim per ell previst –de la mateixa manera que podria atorgar-li naturalesa constitutiva- sense infringir per això la competència estatal exclusiva per a l'ordenació dels registres públics. Ara bé, què volien dir els treballs de 2003 quan afirmaven que consideraven obligatòria la inscripció del règim? Entenem que volguessin incentivar-la, però el cas és que no s'establia cap sanció per l'incompliment d'aquesta “obligació”¹¹⁶. A més, si la inscripció és obligatòria, però no constitutiva, això significa que

¹¹⁴ Cosa que demostra que la comercialització no es podrà iniciar si no s'ha inscrit prèviament el règim: MUNAR BERNAT, *La regulación española...*, cit., p. 143.

¹¹⁵ Sobre aquesta qüestió, CARRASCO PERERA: CORDERO LOBATO; GONZÁLEZ CARRASCO, *Derecho de la construcción...*, cit., pp. 858-859; SABORDIO SÁNCHEZ, P. “Comentario al art. 4.3”. A: RUIZ-RICO RUIZ; CAÑIZARES LASO, (Dir.). *Multipropiedad y aprovechamiento por turno*, cit., pp. 185-190; MUNAR BERNAT, *La regulación española...*, cit., pp.140-143; LETE-ACHIRICA, “La configuración de la multipropiedad...”, cit., p. 140. Intenta demostrar el caràcter constitutiu de la inscripció, COSTAS RODAL, L. *Los derechos de aprovechamiento por turno*. Granada: Comares, 2000, pp. 219-234, però la justificació de l'esmena núm. 56 que motiva la redacció definitiva de l'art. 4.3 sembla prou clara al respecte: “Por considerar que el régimen de aprovechamiento por turno se constituye en el momento de su formalización en escritura pública, y no por la inscripción de la misma en el Registro de la Propiedad.” (BOCG Sèrie A, núm. 80-10, d' 11 de desembre de 1997, p. 47). Vegeu també la resposta a aquesta construcció de CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA, G. “De nuevo sobre la multipropiedad: la exigencia constitutiva de escritura pública y su obligatoria inscripción en el nuevo régimen de aprovechamiento por turno (una réplica cordial)”. *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 680, 2003, pp. 3145-3169 (on es referma en la posició mantinguda el 1999 al seu article titulat “Multipropiedad: Constitución e inscripción registral en el nuevo aprovechamiento por turno”, cit., pp. 1443- 1468), en el sentit que la inscripció no és constitutiva, sinó obligatòria, i que tampoc no cal atribuir-li caràcter constitutiu pel fet de la manca de possessió durant les èpoques en què no es gaudeix de l'allotjament ni per a la millor protecció dels adquirents, atès que ja hi ha altres efectes de la manca d'inscripció que miren de promoure i fer complir aquella obligatorietat: així, menciona la possibilitat que s'estableixin sancions en el marc de la competència (estatal o autonòmica) de turisme, que quedarien fora de la Llei 42/1998 (d'acord amb l'apartat IV de la seva exposició de motius) (p. 3155), la impossibilitat de computar el termini de vigència del règim fins que no s'inscriu, per disposició expressa de l'art. 3.1 (que segurament és una rêmora dels treballs prelegislatius en què la inscripció es considerava constitutiva), la impossibilitat d'atorgar escriptura i posteriorment inscriure les transmissions dels aprofitaments, així com la modificació del contracte de serveis concertat amb un tercer, o la possibilitat d'extingir el règim per resolució o per desistiment per incompliment dels deures d'informació i de contingut mínim del contracte (pp. 3164-3168). També mencionen el fet que la manca d'inscripció del règim impedeix que comenci a comptar el termini LORA-TAMAYO RODRÍGUEZ, I. (i altres). *Aprovechamiento por turno de bienes muebles. Legislación comentada*. Madrid: SEPIN, 2000, pp. 81-82; PAU PEDRÓN, A. En el pròleg a *Legislación sobre multipropiedad*. Madrid: Tecnos, 1999, p. 27.

¹¹⁶ LACRUZ BERDEJO, J.L. et al. *Elementos de Derecho Civil, III, bis. Derecho Inmobiliario Registral*. 2ª ed. per J. DELGADO ECHEVERRÍA i J. RAMS ALBESA. Madrid: Dykinson, 2003, p. 97: “En sentido propio, sólo

el dret o el règim de què es tracti és existent i vàlid sense la inscripció, malgrat la seva absència pugui portar altres conseqüències. Si no es preveuen aquestes sancions per incompliment, no serà que quan es deia que la inscripció era obligatòria es volia dir que era constitutiva?¹¹⁷

A la regulació finalment aprovada, que usa idèntica forma verbal imperativa que als treballs de 2003 (“s’ha d’inscriure”), ens poden continuar preguntant en aquesta clau quin és el valor de la inscripció. L’opció d’entendre que la inscripció és obligatòria no ens sembla encertada, per les raons que s’acaben d’apuntar. I certament, si es volia atribuir caràcter constitutiu a la inscripció, no hauria sobrat establir-ho expressament. No obstant, hi ha indicis al llarg del llibre cinquè que ens fan pensar que el legislador va decidir que, quan no es volgués atorgar caràcter constitutiu, així s’explicitaria; així es comprova en el ja citat 553-7.2, però també a l’art. 564-3.3, per al dret de superfície, que usa la mateixa terminologia que hem vist per a la propietat horitzontal, i afegeix que l’oposabilitat a tercers també tindrà lloc quan aquests coneguin l’existència del dret, encara que no s’hagi inscrit¹¹⁸; a l’art. 563-2.2, per als drets d’aprofitament parcial¹¹⁹; a l’art. 567-2.3, per al dret de vol¹²⁰; i fins i tot pel dret de retenció i per l’anticresi, als arts. 569-8.3.b) i 569-24.2, s’aclareix en bona mesura la situació, que havia provocat crítiques sota la vigència de la Llei 19/2002¹²¹. En canvi, en matèria de drets d’adquisició, la terminologia és semblant a la que s’utilitza al cas que ens ocupa (art. 568-2.1¹²²).

se puede hablar de inscripción obligatoria en tanto en cuanto la ley impone, bajo la amenaza de una sanción, la obligación de inscribir: una obligación estricta, y no una carga a la que viene condicionado un beneficio”.

¹¹⁷ En tot cas, fixem-nos que, als treballs de 2003, la diferència respecte del que s’establia per a la propietat horitzontal era potser encara més radical que la finalment aprovada. A l’art. 553-3.2 de 2003 s’establia que el títol constitutiu de la propietat horitzontal “es *pot inscriure* al Registre de la Propietat de conformitat amb el que es disposa en aquesta llei i en la legislació hipotecària”.

¹¹⁸ A diferència del que succeïa sota la vigència de l’art. 5 de la Llei 22/2001, de 31 de desembre, de regulació dels drets de superfície, de servitud i d’adquisició voluntària o preferent, segons el qual semblava, almenys literalment, que l’oposabilitat front de tercers es feia dependre, en tot cas, de la inscripció registral.

¹¹⁹ Segons aquest precepte, el dret d’aprofitament parcial “*només es pot oposar davant de terceres persones si consta en una escriptura pública i s’inscriu en el Registre de la Propietat*”.

¹²⁰ Aquest precepte, com el relatiu al dret de superfície i el referent a la propietat horitzontal, apart de l’oposabilitat a tercers per raó del coneixement que tinguin de la situació, estableix que es produirà “*de la manera i amb els efectes que estableix la legislació hipotecària*”.

¹²¹ L’art. 21.2 de la Llei 19/2002, de 5 de juliol, de drets reals de garantia, establia que: “*El dret d’anticresi s’ha de fer per escrit i ha d’ésser formalitzat en document públic per a fer-ne la inscripció registral*”, la qual cosa resultava tautològica, atès que el requisit de la documentació pública per a la inscripció al Registre de la Propietat ve recollit, amb caràcter general, pels arts. 3 LH i 33 i 34 RH. A l’actualitat, amb millor criteri, l’art. 569-24.2 preveu que: “*El dret d’anticresi s’ha de constituir necessàriament en una escriptura pública i*

D'aquests articles, en conjunt, se'n deriva que, quan es vol establir el requisit de la inscripció *amb els efectes que preveu la legislació hipotecària*, és a dir, com a requisit d'oposabilitat a tercers, es diu així expressament. Atès que no es va adoptar la mateixa terminologia al cas que ens ocupa, segurament cal entendre que el règim de comunitat especial per torns no neix fins que no s'inscriu al Registre de la Propietat, o al Registre de Béns Mobles¹²³, si s'escau, a part d'haver de complir els altres requisits als quals el capítol IV subjecta l'existència de la comunitat, especialment la finalització de la construcció i l'equipament adequat. Justifica aquesta conclusió, d'altra banda, l'accentuada invisibilitat del règim, que depèn íntegrament de l'existència d'un acte voluntari d'establiment i no va acompanyat de cap alteració física del bé sobre el qual recau¹²⁴.

Quan la comunitat especial per torns es constitueixi sobre un bé immoble, la possibilitat que el règim accedeixi al Registre de la Propietat no presenta cap problema. En primer lloc, entra plenament en la categoria d'actes inscripcionables que, en aplicació de l'art. 2

solament es pot oposar a terceres persones a partir del moment en què s'inscriu en el Registre de la Propietat". Continua essent poc eficaç un dret real de garantia si no és oposable a terceres persones; però el requisit de la inscripció es fa sentir especialment respecte de l'execució: l'art. 569-26 remet per a la realització de valor, com ja es feia a la Llei de 2002, a les regles previstes per al dret de retenció immobiliari. L'art. 569-8.1 estableix que: *"Els titulars d'un dret de retenció inscrit en el Registre de la Propietat poden realitzar el valor de la finca o del dret retinguts per alienació directa o subhasta pública notarial, d'acord amb les regles que estableix aquest article"*, de manera que condiona tota forma d'execució contemplada a la legislació catalana a la prèvia inscripció. Malgrat la incomprensible redacció de l'apartat 3.b de l'art. 569-8 (segons el qual, en el cas de subhasta notarial, *"els retenidors han de requerir al notari o notària competent la iniciació del procediment i han d'aportar la inscripció en una escriptura pública de la constitució del dret de retenció o, si escau, la resolució judicial corresponent"*), almenys queda clar que la inscripció no és requisit constitutiu de l'anticresi (ni del dret de retenció). Respecte de l'art. 569-8.3.b), el text que va arribar a la Ponència deia que s'havia *"d'acompanyar, inscrita, l'escriptura pública de constitució de la retenció"*, cosa que recorda l'art. 8.Segona.b) de la Llei 19/2002. No es van presentar esmenes a aquest apartat. El text aprovat prové del dicatamen de la Comissió (BOPC núm. 314, de 31 de març de 2006, p. 49).

¹²² Segons aquest precepte: *"Els drets reals d'adquisició es constitueixen en una escriptura pública i, si recauen sobre béns immobles, s'han d'inscriure en el Registre de la Propietat"*. EGEA; FERRER, *ob.cit.*, p. 187, en comentar el precepte transcrit, s'inclinen per atribuir a la inscripció el caràcter de mer requisit d'oposabilitat a tercers.

¹²³ Fixem-nos que el mateix to imperatiu i sense més precisions s'usa a l'art. 554-4.2 i a l'art. 554-7.1.

¹²⁴ Contràriament, entenen que la inscripció és declarativa POZO, VAQUER; BOSCH, *Derecho civil de Cataluña*, cit., p. 247, i GONZÁLEZ BOU, "La comunitat especial per torns", cit., pp. 155-156, usant aquest darrer l'argument que no tots els béns mobles que poden ser objecte de la comunitat poden ser inscrits. Tot i que aquest raonament és molt atencible, al nostre cas hem entès que els béns mobles que poden ser objecte de la comunitat per torns són, tendencialment, aquells que poden tenir accés al Registre de Béns Mobles.

de la Llei hipotecària, recull l'art. 7 del Reglament¹²⁵ i, quan la regulació és autonòmica, entra en joc el segon paràgraf de l'art. 8 del Reglament hipotecari¹²⁶. Per tant, la qualificació del registrador haurà d'ocupar-se de comprovar que s'han complert els requisits establerts als arts. 554-1 a 12 CCCat a l'hora de valorar la possibilitat d'inscriure el règim¹²⁷. En segon lloc, el fet que es pugui inscriure el règim de propietat horitzontal (art. 8.4 Llei hipotecària) fa que també s'hagi d'admetre la constància registral d'altres possibles règims jurídics immobiliaris, com ara el que ens ocupa. Finalment, la Llei estatal 42/1998, als arts. 6 i 14, preveu no només la inscripció del règim, sinó també el sistema de pluralitat de fulls, que la Llei Hipotecària estableix per a la propietat horitzontal (arts. 8.4 i 8.5) referit en aquest cas als torns, que reben la consideració de finques registrals¹²⁸. No hi ha d'haver

¹²⁵ “Conforme a lo dispuesto en el artículo 2 de la Ley, no sólo deberán inscribirse los títulos en que se declare, constituya, reconozca, transmita, modifique o extinga el dominio o los derechos reales que en dichos párrafos se mencionan, sino cualesquiera otros relativos a derechos de la misma naturaleza, *así como cualquier acto o contrato de trascendencia real que, sin tener nombre propio en derecho, modifique, desde luego, o en el futuro, algunas de las facultades del dominio sobre bienes inmuebles o inherentes a derechos reales.*”

¹²⁶ “Los actos y contratos que con diferentes nombres se conocen en las provincias en que rigen fueros especiales, y producen, respecto a los bienes inmuebles o derechos reales, cualquiera de los efectos indicados en el artículo anterior estarán también sujetos a inscripción.- Para inscribir dichos actos y contratos se presentarán en el Registro los documentos necesarios, según las disposiciones forales y, en su caso, los que acrediten haberse empleado los medios que establece la legislación supletoria.”

¹²⁷ Així, haurà de comprovar que es compleixen els requisits mínims del títol constitutiu recollits a l'art. 554-5, però també, per exemple, que es respecti l'àmbit objectiu de la figura (art. 554-2) o que no s'hagin establert terminis mínim i màxim per sota o per sobre del que requereix l'art. 554-8.1.

¹²⁸ Sobre la publicitat registral al marc de la llei 42/1998, específicament quant a l'organització en pluralitat de fulls i els problemes que pot comportar: MÚGICA ALCORTA, E. “Organización registral de la multipropiedad”. *Boletín del Colegio de Registradores de España*, 1999, núm. 50, pp. 2075- 2090, on comenta que la regla general és el foli únic i justifica la pluralitat de fulls a l'aprofitament per torn, tant abans com després de l'aprovació de la Llei 42/1998, en la seva utilitat pràctica, de manera que no caldria en cas que hi haguessin pocs titulars dels torns (p. 2083), tot fent seva la cita de PAU PEDRÓN, A. “Configuración jurídica de la multipropiedad en España”. *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, 1988, núm. 584, pp. 11-12: “Si el inmueble en régimen de multipropiedad tiene veinte apartamentos y cada apartamento está fraccionado cronológicamente en diecinueve períodos – cifra frecuente – y sólo una quinta parte de las cuotas tiene algún gravamen, en un mismo folio del Registro existirían cuatrocientas cincuenta y seis inscripciones vigentes”; l'autora, d'altra banda, separa nítidament les dues fases (de constitució del règim i de transmissió dels torns), per a concloure que només a la segona cal que s'obri foli a cadascun dels torns (pp. 2084-2085) i comenta que l'aprofitament per torn es converteix així en una finca especial, per bé que aquesta situació sigui difícil d'imaginar en cas de configuració arrendatícia i sobre allotjament determinable (p. 2086). En diferents moments, s'havien inclinat també a favor del sistema de pluralitat de fulls per a l'aprofitament per torn: ROCA GUILLAMÓN, J. “Consideraciones sobre la llamada multipropiedad”. *Revista de Derecho Notarial*, 1982, núm. 117, p. 343; LEYVA DE LEYVA, J. “La propiedad cuatridimensional: un estudio sobre la multipropiedad”. *Ponencias y comunicaciones presentadas al VI Congreso Internacional de Derecho Registral*. Madrid: Ilustre Colegio Nacional de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España, Centro de Estudios Registrales, 1985, t. I, pp. 1676-1677; MARTÍNEZ-PIÑEIRO CARAMÉS, E. *Soluciones notariales al fenómeno de la llamada multipropiedad o propiedad a tiempo compartido*. Madrid : Junta de Decanos de los Colegios Notariales de España, 1988, pp. 102-105; CHICO Y ORTIZ, J.M. *Estudios de Derecho hipotecario*. 12ª ed. actualizada y puesta al día. Madrid: Marcial Pons, 1989, t. I, pp. 913-914; ROCA SASTRE, R.M.; ROCA-SASTRE MUNCUNILL, R.M. *Derecho hipotecario*. 8ª ed. Barcelona: Bosch, 1997, t.V,

cap inconvenient, doncs, per a la inscripció del règim i dels diferents torns, tal i com el dissenya l'art. 554-7.2.

Pel que fa a la remissió al registre de béns mobles que correspongui, sembla que ha de tractar-se del Registre de Béns Mobles unificat que preveu la Disposició Addicional única del Reial Decret 1828/1999, de 3 de desembre. Aquest Registre inclou a l'actualitat els antics registres de venda a terminis de béns mobles, d'hipoteca immobiliària i penyora sense desplaçament i de vaixells i aeronaus, a més de contenir una secció 6^a dedicada a operar com a registre de condicions generals de la contractació. D'acord amb el que estableix el preàmbul de l'esmentat Reial Decret i el que confirma l'apartat 2 de la també mencionada disposició addicional, es vol atribuir a aquest registre la naturalesa de registre de titularitats¹²⁹ i de gravàmens i a cadascuna de les seccions s'aplicarà la normativa específica dels actes o drets inscriptibles que afectin els béns. Atès que, per definició, els béns mobles susceptibles de comunitat per torns són béns mobles identificables, haurien de tenir entrada en aquest registre i, de la seva mà, també la constitució del règim. En alguns casos (vaixells, aeronaus, maquinària industrial i vehicles de motor) hi pot haver secció específica del Registre de Béns Mobles¹³⁰; quan no n'hi hagi (maquinària agrícola, per exemple¹³¹), hauran de tenir entrada a la secció 5^a (“*Sección de otros bienes muebles registrables*”)¹³². Fins que no es desenvolupi el reglament complet del Registre de Béns

p. 169; CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA, G. “La multipropiedad: su problemática ante el Registro de la Propiedad”. *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, 1996, núm. 633, pp. 346-348.

¹²⁹ Confirmant el caràcter de registre de titularitats, RDGRN d'11 d'abril de 2000 (citada per la Instrucció de 19 de febrer de 2002 -BOE núm. 48, de 25 de febrer de 2002, p. 7332);. Vegeu, també, el FJ 2 de la RDGRN de 30 de gener de 2004 (BOE núm. 59, de 9 de març de 2004). I l'art. 15.2 de la Llei 28/1998, de 13 de juliol, de venda a terminis de béns mobles.

¹³⁰ Notem, però, que no sempre resultarà clar a què es refereixen les denominacions usades pel Reial Decret 1828/1999. Així, per exemple, es poden veure les disquisicions sobre el que s'hagi d'entendre per “*buque*” als efectes del Registre de Béns Mobles a: DOMÍNGUEZ CABRERA, M.P. “El buque como objeto del Registro de Bienes Muebles”. *Noticias Jurídicas*, febrer de 2004, on es qüestiona fins i tot que el seu destí hagi de ser mercantil, atès que s'admet també la seva inscripció sempre que “potencialment” es puguin dedicar al comerç o a la indústria. Si fos així, l'únic requisit seria el de la flotabilitat, i per tant també ecaixarien en aquesta secció els vaixells per a l'oci propi del seu titular – o titulars.

¹³¹ Perquè, tot i poder ser objecte de penyora sense desplaçament (arts. 52.4 i 53 de la Llei de 16 de desembre de 1954, sobre hipoteca immobiliària i penyora sense desplaçament), sembla que no se'ls assigna secció específica, a diferència dels béns mobles que poden ser objecte d'hipoteca mobiliària, per la seva identificabilitat més segura.

¹³² A més, cal tenir en compte que per alguns d'aquests béns mobles hi haurà una dualitat de registres, l'un teòricament administratiu (així, el Registre Marítim, regulat pel Reial Decret 1027/1989, de 28 de juliol, sobre *Abanderamiento; Matriculación de Buques y Registro Marítimo* i art. 75 Llei 27/1992, de 24 de novembre, de Ports de l'Estat i de la Marina Mercant; o el Registre de Matrícula d'Aeronaus, Decret 416/1969, de 13 de

Mobles, s'apliquen els criteris recollits a l'Ordre de la Direcció General dels Registres i del Notariat de 19 de juliol de 1999, tot i que aquesta disposició inicialment estava pensada per al registre de vendes de béns mobles a terminis. Entre aquests criteris destaca l'adopció del sistema de foli real (art. 15) i, per tant, creiem que les seves variacions, com l'ordenació que representa la pluralitat de fulls, hi poden tenir entrada. No obstant, potser perquè aquesta qüestió podria afectar *la organización y funcionamiento de los Registros públicos* (art. 149.1.8ª de la Constitució espanyola), segurament el legislador català només va exigir que se seguís aquest sistema per als béns immobles (i per això l'art. 554-7.2 remetria a la *legislació hipotecària*, i no, més genèricament, a la *legislació registral*).

març, modificat per D 387/1972 i RD 1709/1996, de 12 de juliol - art. 17, especialment - i Llei 48/1960, de 21 de juliol, de Navegació Aèria, i RD 2876/1982, modificat per RD 1591/1999, de 15 d'octubre, pel que fa el registre d'aeronaus privades no mercantils) i l'altre teòricament de titularitats i d'eficàcia en l'àmbit del dret privat (el Registre de Béns Mobles), tot i que sovint coincideix el contingut de tots dos registres. I el mateix succeeix amb els vehicles de motor. Vegeu, com a exemple de la dualitat de registres, la Instrucció de 26 d'abril de 2001, de la Direcció General dels Registres y del Notariat (BOE núm. 113, d'11 de maig de 2001), quan explica que la classificació administrativa no condiciona la inscripció al Registre de Béns Mobles.

3. La comunitat especial per torns catalana i la Llei 42/1998, de 15 de desembre, d'aprofitament per tonrs de béns immobles d'ús turístic i normes tributàries

Segons l'art. 554-2.4 CCCat, que apareix, juntament amb la resta de contingut de l'article, amb el Projecte de Llei i que no existia als Treballs Preparatoris de 2003, *"l'aprofitament per torn que s'estableix sobre un edifici o un conjunt immobiliari o sobre un sector diferenciat d'aquests per a l'explotació turística o de vacances per temporada s'ha de regir necessàriament per les normes del contracte d'aprofitament per torns"*.

És evident que aquest precepte conté una remissió a normes que no es contenen en el Capítol IV, Títol V, ni tampoc a la resta del Llibre V, atès que es tracta d'una regulació contractual i no real d'una situació particular relativa a l'aprofitament per torn.

Abans d'analitzar el tipus de remissió de què es tracta i definir quines són les normes a les quals es remet, el primer que crida l'atenció és la definició del supòsit de fet sobre el qual opera aquesta remissió. En efecte, ràpidament es comprova que el criteri elegit torna a ser una còpia de la Llei estatal 42/1998, i en concret del ja esmentat art. 1.2, que, pel que ara ens interessa, estableix que: *"El régimen de aprovechamiento por turno sólo podrá recaer sobre un edificio, conjunto inmobiliario o sector de ellos arquitectónicamente diferenciado"*. I continua dient que tots els allotjaments independents que l'integrin - que no poden ser menys de 10 -, amb l'excepció dels locals, han de quedar subjectes al règim.

La identitat en l'expressió de tots dos textos fa que es torni a palesar que la veritable intenció del legislador català va ser evitar la concurrència amb la Llei estatal i no amb la Directiva transposada, que, com ha quedat reflectit a l'apartat anterior a aquest, no limita el seu àmbit als conjunts d'allotjaments, sinó que comprèn també, i potser principalment, els allotjaments individuals. La referència, doncs, a la Llei 42/1998 és clara.

Però si el que es volia evitar era la concurrència, de nou no s'aconsegueix, perquè s'oblida que la Llei estatal, en la que sembla ser la millor interpretació de l'art. 1.7¹³³, no és que s'apliqui *només* als aprofitaments per torn sobre els conjunts d'allotjaments que defineix l'art. 1.2, sinó que sanciona amb la nul·litat (de ple dret) qualsevol intent de configurar titularitats similars a les que contempla que no s'adeqüin al règim jurídic per ella establert. Per tant, si el que està dient el legislador català és que la constitució d'aprofitaments per torn sobre béns diferents dels descrits a l'art. 1.2 de la Llei 42/1998, malgrat es destinin a usos turístics, no s'ha de regir per les normes del contracte de referència, està legitimant una situació que la Llei estatal considera nul·la, cosa que creiem que el legislador català no volia fer, malgrat que es pugui defensar que ho podria haver fet. Si la llista dels números 1 a 3 de l'art. 554-2 és tancada, llavors el problema no es planteja, però continua preocupant esbrinar quin deu ser el règim jurídic dels béns que el legislador estatal exclou com a objectes de l'aprofitament per torn i que queden fora, també, de la regulació catalana.

La conjunció de dues delimitacions de signe diferent, respecte a la Llei 42/1998 – una per raó de l'objecte, i l'altra per raó de la matèria – certament no va ser una bona idea.

¹³³ Sembla clar que la voluntat legislativa que justifica l'existència de l'art. 1.7 de la Llei 42/1998 va ser la d'impedir que quedés fora de la regulació establerta cap possibilitat, des de la configuració dels drets en forma diferent a la prevista, fins a l'establiment de l'aprofitament per torns per terminis més breus o més llargs que els legalment fixats, passant per la seva constitució sobre béns exclosos del seu articulat. En aquesta línia, MUNAR BERNAT, *La regulación española...*, cit., pp. 99-104, mostrant-se en general favorable a la previsió de nul·litat de ple dret de l'art. 1.7, tot i reconèixer que potser hauria estat més convenient, per tal d'evitar frau, conservar el text de l'Avantprojecte, que, enlloc de la sanció de nul·litat, establia la subjecció d'aquests altres productes a la normativa d'establiments hotelers, que comporta una forta intervenció administrativa, la prohibició generalitzada dels pagaments anticipats i la possible aplicació de la normativa de viatges combinats. D'altra banda, no hem d'oblidar que potser la sanció de nul·litat de ple dret tampoc no és la mesura que millor protegeix l'adquirent, atès que la legitimació per a impugnar correspon, indefinidament, a ambdues parts (malgrat que algú hagi pogut deduir d'aquest precepte que atorga al consumidor la facultat de *resoldre*: SÁNCHEZ-CÍA, A.L. *Multipropiedad, timesharing y aprovechamiento por turno*. Saragossa: Edijus, 1999, p. 81. L'autor no justifica l'afirmació, i certament no sembla possible argumentar la conversió d'una declaració legal de nul·litat en una facultat de resolució per incompliment). Quan la Llei 42/1998 era encara en fase de projecte, ALPA, G. "La 'multipropiedad' en Italia". A: AA.VV. *El aprovechamiento por turno de bienes inmuebles en Europa*. Madrid: Centro de Estudios Registrales, 1999, p. 139, aconsellava al legislador espanyol optar per la nul·litat relativa, de manera que, d'una banda, la decisió d'impugnar el contracte quedés en mans del consumidor i, de l'altra, s'assegurés la intervenció judicial d'ofici en les conseqüències de l'anul·lació. Així ho entenen per al dret vigent RUIZ-RICO RUIZ, J.M.; GARCÍA ALGUACIL, M.J. "Comentario al artículo 1". A: RUIZ-RICO RUIZ, J.M. (Dir.) *Multipropiedad y aprovechamiento por turno*, cit., pp. 130-133, que interpreten l'art. 1.7 de la Llei 42/1998 al context de la finalitat sancionadora del comportament de l'empresari i protectora dels consumidors adquirents, per a deduir que no es pot tractar d'una nul·litat de ple dret, sinó més aviat d'un supòsit d'anul·labilitat, en què només l'adquirent estaria legitimat per a la impugnació, el termini de caducitat seria de quatre anys (art. 1301 CCE) i el contracte seria susceptible de convalidació.

A continuació mirarem d'esbrinar, en qualsevol cas, quines són i quines haurien de ser aquestes “*normes del contracte d'aprofitament per torns*” a les quals diu remetre l'art. 554-2.4. Per a fer-ho ens aturarem primer en la incidència de la Directiva sobre el règim real dels béns que poden resultar afectats per les seves previsions, ens plantejarem si hauria estat competent el legislador català per a transposar-la (i si ho és ara per a transposar la Directiva 2008/122) i mirarem de veure si les conclusions obtingudes en aquesta direcció pateixen algun tipus de mutació arran de l'aprovació de la tantes vegades mencionada Llei estatal 42/1998.

3.1. La indiferència de les Directives comunitàries quant a la naturalesa jurídica dels drets contemplats i la competència catalana en matèria de drets reals.

La Directiva 94/47/CE portava un títol que, apart de no contenir una referència directa a la destinació turística, és prou expressiva del seu contingut: es declarava aplicable a la protecció d'adquirents en *determinats aspectes dels contractes d'adquisició* d'un dret d'utilització d'immobles en règim de temps compartit. Es tractava, per tant, d'una directiva que s'emmarcava en el terreny de l'harmonització en l'àmbit del dret d'obligacions i que es presenta com a norma de protecció dels adquirents¹³⁴.

En concret, la Directiva, segons el seu art. 1, es referia únicament a les disposicions sobre contractes relatives a:

- la informació sobre els elements constitutius del contracte i les condicions de transmissió d'aquesta informació;
- els procediments i formes de resolució (per incloure tant el desistiment com la resolució per manca de compliment del deure d'informació).

¹³⁴ Adquirent que, malgrat que al títol i a l'articulat de la Directiva no s'especificava, calia entendre que es tractava d'un consumidor, en el sentit que la normativa comunitària dóna a aquest concepte, d'acord amb la definició d'adquirent continguda a l'art. 2: “toda persona física a la que, actuando en los contratos comprendidos en el ámbito de la presente Directiva, con fines que se pueda considerar que no pertenecen al marco de su actividad profesional, se le transfiera el derecho objeto del contrato, o sea la destinataria de la creación del derecho objeto del contrato.”

Com a complement de la regulació d'aquestes qüestions, s'establia també la prohibició de pagaments durant el període de reflexió i els efectes del desistiment i de la resolució sobre els crèdits vinculats a l'adquisició. Però el referit art. 1 explicitava que els Estats membres conservaven la seva competència sobre la resta d'aspectes relatius a l'aprofitament per torn, la qual cosa inclou altres aspectes contractuals, però també, expressament, la determinació de la naturalesa jurídica dels drets objecte dels contractes als quals es refereix la Directiva¹³⁵. El mateix criteri presideix la Directiva 2008/122 (art. 1.2.d).

En aquest marc, doncs, els Estats membres eren lliures de configurar els drets d'aprofitament com a reals o com a personals i, en el primer cas, com a quotes d'una titularitat conjunta sobre l'immoble o bé com a drets reals limitats. No s'exclou tampoc el recurs a fórmules societàries o de club *trustee*. Podien fins i tot renunciar a establir previsions relatives a la constitució del règim, la seva constància registral, l'organització interna, la concurrència d'una empresa de serveis, l'exigència d'assegurances i/o de llicències d'explotació turística i similars, etc. Tota la matèria pròpia de l'àmbit dels drets reals quedava fora de la Directiva, que només es va ocupar, i encara parcialment, de les relacions entre el transmetent i l'adquirent del dret a usar un bé immoble amb una periodicitat anual, no inferior a una setmana i per un mínim de tres anys¹³⁶. Alterant el seu

¹³⁵ I així ho confirma repetidament el Preàmbul de la Directiva 94/47: "2. Considerando que el objetivo de la presente Directiva es la creación de una base mínima de normas comunes que permita garantizar el buen funcionamiento del mercado interior y, a través de ello, la protección de los adquirentes; que es suficiente que dichas normas se refieran a las transacciones contractuales sólo en sus aspectos relativos a la información sobre los elementos constitutivos del contrato, a las modalidades de transmisión de dicha información y a los procedimientos y modalidades de resolución; que el instrumento adecuado para alcanzar el objetivo que se pretende es una Directiva; que las disposiciones de la presente Directiva, por lo tanto, respetan por consiguiente el principio de subsidiariedad; 3. Considerando que la naturaleza jurídica de los derechos objeto de los contratos a que se refiere la presente Directiva varía considerablemente entre los Estados miembros; que, por consiguiente, procede referirse de forma sintética a esta diversidad formulando una definición suficientemente amplia de tales contratos, sin que ello suponga una armonización a escala comunitaria de la naturaleza jurídica de los derechos objeto de los mismos; 4. Considerando que la presente Directiva no tiene por objeto regular en qué medida pueden celebrarse contratos de utilización de uno o más inmuebles en régimen de tiempo compartido en los Estados miembros ni el fundamento jurídico de estos contratos."

¹³⁶ Recordem que una postura doctrinal, qualificable de minoritària, estima que la correcta transposició de la Directiva requeriria que s'admetés l'establiment de drets d'aprofitament per torn en qualsevol de les seves possibles configuracions jurídiques, per tal de no obstaculitzar el mercat interior i les llibertats que tendeixen a la seva consecució: DOWNES PEIRÚ, "¿Un mercado común de derechos de utilización de inmuebles en régimen de tiempo compartido?", cit., pp. 1840 i ss.

àmbit d'aplicació objectiu, la Directiva 2008/122 permet la mateixa llibertat als Estats. És una qüestió que s'absté de regular¹³⁷.

Amb aquestes premisses, ens podem preguntar si, bé abans, bé després de la promulgació de la llei estatal de transposició, el Parlament de Catalunya, en primer lloc, era o no competent per a regular un règim d'organització de la propietat immobiliària que comportés distribuir l'aprofitament del bé amb caràcter rotatiu en el temps; en segon lloc, ens haurem de preguntar si podia desenvolupar els aspectes objecte d'harmonització que s'acaben d'enumerar.

Pel que fa a la primera qüestió, sembla que la resposta no pot ser sinó positiva. La Directiva, intencionadament, es va mantenir al marge de la regulació existent als Estats membres en matèria de drets reals i no va voler ni tan sols pronunciar-se quant a la naturalesa real o personal que les legislacions internes haurien d'atribuir al dret d'aprofitament sobre immobles.

Això explica que els diferents països de la Unió Europea optessin per diferents configuracions d'aquesta figura. Així, per exemple, França regula els drets d'aprofitament com a drets personals¹³⁸; Irlanda¹³⁹ i el Regne Unit¹⁴⁰ s'acullen a la forma del *club-trustee*, i altres, com Portugal¹⁴¹, Itàlia¹⁴² i també Espanya van escollir configurar-los com a drets reals¹⁴³.

¹³⁷ Vegeu *infra* 4.2.

¹³⁸ Loi n° 98-566 du 08/07/1998 concernant la protection des acquéreurs pour certains aspects des contrats portant sur l'acquisition d'un droit d'utilisation à temps partiel de biens immobiliers, que reforma els arts. 121-60 i següents del Codi de Consum francès.

¹³⁹ European Communities Contracts for Timesharing of Immovable Property - Protection of Purchasers (Regulations) 1997, (S.I. No. 204 of 1997); European Communities (Contracts for Time Sharing of Immovable Property - Protection of Purchasers) (Amendment) Regulations 2000, (S.I. No. 144 of 2000).

¹⁴⁰ Timeshare Act 1992.

¹⁴¹ Decreto-Lei n.º 275/93, de 5 de Agosto, na redacção resultante do Decreto-Lei n.º 180/99, de 22 de Maio, e do Decreto-Lei n.º 22/2002, de 31 de Janeiro.

¹⁴² Decreto legislativo, 9 novembre 1998, n. 427. Attuazione della direttiva 94/47/CE concernente la tutela dell'acquirente per taluni aspetti dei contratti relativi all'acquisizione di un diritto di godimento a tempo parziale di beni immobili.

¹⁴³ Per una anàlisi de la normativa existent amb anterioritat a la Directiva 94/47, MUNAR BERNAT, P.A. *Regímenes jurídicos de multipropiedad en Derecho comparado*. Madrid: Ministerio de Justicia, 1991, incloent també ordenaments extracomunitaris. Pel que fa a les normes de transposició de la Directiva al Regne Unit,

Certament, com es ve posant de relleu darrerament en diferents àmbits¹⁴⁴, però especialment en matèria de garanties mobiliàries¹⁴⁵, les divergències entre els diferents Estats membres quant al disseny dels seus respectius sistemes de propietat i de drets reals en general, pot suposar un fre a l'harmonització - per tal com la relació entre dret contractual i drets reals és estreta - així com un obstacle al funcionament correcte del mercat interior. Però això no treu que, de moment, la Comunitat estigui encara concentrada en l'harmonització a nivell contractual i de consum¹⁴⁶. No se sol considerar que la previsió continguda a l'art. 295 TCE (actual art. 345 TFUE)¹⁴⁷ sigui un impediment per a l'acció normativa de la Comunitat a l'àmbit dels drets reals, i fins i tot s'ha arribat a titllar d'absurda la disposició, de manera que s'entén que cal interpretar-la de manera molt restrictiva si no es volen comprometre els objectius de la Comunitat. Es manté, des d'aquesta perspectiva, que no hi ha competència per harmonitzar *per se*, sinó que aquesta deriva sempre de la necessitat de promoure la lliure circulació. Quan així es requereixi per a assolir aquest objectiu de lliure circulació, es podrà harmonitzar fins i tot en matèries relatives al sistema de drets reals, sempre d'acord amb els principis de subsidiarietat i de proporcionalitat de la intervenció europea (arts. 5(1), 5(2) i 5(3) TUE) i Protocol (núm.2) sobre aplicació dels principis de subsidiarietat i proporcionalitat¹⁴⁸.

Alemanya, Portugal, Finlàndia, i als projectes italià i francès, AA.VV. *El aprovechamiento por turno de bienes inmuebles en Europa*. Madrid: Centro de Estudios Registrales, 1999.

¹⁴⁴ BAR, C. von; DROBNIG, U.(eds.). *The Interaction of Contract Law and Tort and Property Law in Europe. A Comparative Study*. München: Sellier, European Law Publishers, 2004.

¹⁴⁵ DROBNIG, U.; SNIJDERS, H.J.; ZIPPRO, E-J (eds). *Divergences of Property Law, an Obstacle to the Internal Market?* München: Sellier, European Law Publishers, 2006.

¹⁴⁶ Vegeu el Llibre Verd sobre la revisió de l'Acquis en matèria de consum, presentat per la Comissió, a Brussel·les, el 8 de febrer de 2007, COM(2006) 744 final http://ec.europa.eu/consumers/cons_int/safe_shop/acquis/green-paper_cons_acquis_en.pdf I també l'anàlisi de transposició de les Directives afectades, entre les quals hi ha la 94/47: http://ec.europa.eu/consumers/cons_int/safe_shop/acquis/comp_analysis_en.pdf

¹⁴⁷ Art. 295 Tractat Constitutiu de la Comunitat Europea, Versió consolidada, DO C321E, de 29 de desembre de 2006 (actual art. 345 TFUE): "El presente Tratado no prejuzga en modo alguno el régimen de la propiedad en los Estados miembros."

¹⁴⁸ WEATHERHILL, S. "Diversity between National Laws in the Internal Market". A: DROBNIG, U.; SNIJDERS, H.J.; ZIPPRO, E-J (eds). *Divergences of Property Law...*, cit., pp. 131 i següents, especialment pp. 144 a 150: "[...] Article 295 EC declares that 'This Treaty shall in no way prejudice the rules in Member States governing the system of property ownership'. This might have been taken as a basis for declaring national property law to lie beyond the EC's competence. But the Court has not taken this approach. In fact, it has taken a narrow view of this provision –so narrow that one may even go so far as to accuse it of having done no more than pay lip service to Article 295. The Court complies with Article 295 in that it does not formally call into question the existence of national rules governing property ownership. But it requires that

En qualsevol cas, la Directiva que ens ocupa no va voler afectar la naturalesa real o personal dels drets d'aprofitament i aquesta qüestió va restar en mans dels Estats Membres.

Al territori Espanyol coexisteixen diferents ordenaments jurídics en matèria civil, amb la conseqüència que hi poden haver regulacions diferents en l'àmbit dels drets reals, degut a la competència que ostenten certes Comunitats Autònomes. A Catalunya, l'Estatut d'Autonomia del 1979 (art. 9.2) reconeixia la competència per al desenvolupament del dret civil propi en termes semblants als continguts a l'art. 149.1.8 de la Constitució. I dins d'aquest marc s'hi troba, sens dubte, la regulació dels drets reals. Sobre las base d'aquesta competència, i amb anterioritat a la promulgació de la Llei estatal de transposició (1998), trobàvem, en aquest àmbit, els arts. 277 i 326 a 328 de la Compilació de Dret civil de Catalunya, la Llei 13/1990, de 9 de juliol, de l'acció negatòria, les immissions, les servituds i les relacions de veïnatge, la Llei 6/1990, de 13 de març, de censos, o la Llei 22/1991, de 29 de novembre, de garanties possessòries sobre béns mobles; després de 1998, es van succeir les lleis especials catalanes sobre drets reals limitats. Els únics problemes de competència van sorgir, d'una banda, en matèria de drets reals de garantia immobiliària, per una errònia creença que la regulació autonòmica podia estar vulnerant la competència estatal exclusiva quant a l'ordenació i funcionament dels Registres públics¹⁴⁹ i, de l'altra, en matèria d'ocupació¹⁵⁰. Sembla, doncs, fora de dubte la competència catalana per a la regulació dels drets reals, tant en la seva tipologia com pel que fa els seus diferents mecanismes d'organització. Aquest procés de progressiu desenvolupament

they be exercised consistently with the requirements of EC law, and it thereby demands a significant adjustment of their content in practical terms." Contrasti's amb les afirmacions, deu anys enrera, de LETE ACHIRICA, *El contrato de multipropiedad...*, cit., pp. 97-98, on es pot llegir que la Unió Europea hauria comès una intromissió il·legítima en les competències dels Estats membres si hagués volgut harmonitzar la naturalesa jurídica dels drets a temps compartit.

¹⁴⁹ Els arts. 1.c), 3 i 4, el Capítol IV i la Disposició transitòria de la Llei 19/2002 van ser objecte del recurs d'inconstitucionalitat núm. 5840/2002, presentat pel President del Govern espanyol. El procediment es va extingir per desistiment presentat per l'Advocat de l'Estat (Interlocutòria del Tribunal Constitucional de 16 de novembre de 2004).

¹⁵⁰ La Llei 25/2001, de 31 de desembre, de l'accessió i de l'ocupació, va ser objecte del recurs d'inconstitucionalitat núm. 2427/2002, presentat pel President del Govern espanyol, que afectava els articles dedicats a l'ocupació, la troballa i la descoberta de béns d'especial valor (arts. 24 a 26). El procediment es va extingir per desistiment presentat per l'Advocat de l'Estat (Interlocutòria del Tribunal Constitucional de 16 de novembre de 2004).

del dret propi ha culminat amb l'aprovació del Llibre V del Codi Civil de Catalunya i actualment s'empara a l'art. 129 de l'Estatut de 2006¹⁵¹.

I dins d'aquesta competència s'hi trobava –i s'hi troba- certament la de regular, amb caràcter personal o real i, en el segon cas, com a dret real limitat o com a organització o règim jurídic particular de la cosa, l'aprofitament per torn. El fet que aquesta qüestió tingui relació amb la matèria regulada per les Directives 94/47 i 2008/122 no afecta en absolut el que s'acaba de dir, atès que les normes comunitàries expressament eviten la qüestió de la naturalesa jurídica i tot el que se'n derivi. Es tracta d'una qüestió que no ha estat objecte d'harmonització i que, per tant, queda a criteri dels legisladors interns, que a l'Estat espanyol són més d'un.

3.2. La competència catalana per a la transposició de normes europees d'harmonització contractual

En breu mirarem de determinar si l'aprovació de la Llei estatal, de contingut més ampli que la Directiva, altera el que s'acaba de comentar, però primer s'ha d'intentar respondre a la segona pregunta formulada més amunt: podria el legislador català haver procedit, bé directa, bé indirectament, a la transposició de la Directiva 94/47? Actualment, pot procedir a transposar la Directiva 2008/122?

De fet, i almenys com a declaració de principis, el Preàmbul de la Llei 29/2002, de 30 de desembre, en explicar que el codi l'estructura del qual s'aprovava es concebia com a codi obert, es basava, entre altres motius, en què *“el procés d'integració europea fa que els legisladors, nacional o autonòmics, segons qui tingui atribuïda la competència legislativa en una determinada matèria, hagin d'aplicar les directives que emanen de la Comissió Europea en uns terminis prefixats i relativament breus”* (I.2), a la qual cosa podem afegir que *“les omissions són provisionals i que no comporten cap mena de renúncia a l'exercici de les competències que li són pròpies”* (I.5). Més tard, el Preàmbul (II.4) de la Llei 5/2006, en introduir el llibre cinquè, afirma que un dels principis que

¹⁵¹ Segons aquest precepte: *“Correspon a la Generalitat la competència exclusiva en matèria de dret civil, excepte en les matèries que l'article 149.1.8 de la Constitució atribueix en tot cas a l'Estat. Aquesta competència inclou la determinació del sistema de fonts del dret civil de Catalunya.”* La conclusió que es recull en el text no es veu alterada per la interpretació que la STC 31/2010, de 28 de juny, ha donat a aquest precepte (paràgraf 76).

l'inspiren és el de la protecció dels consumidors, a la qual es dedica bona part de la normativa comunitària de dret privat. Aquests pronunciaments s'emmarquen en la que sembla la millor manera de connectar el desenvolupament del dret europeu amb la distribució interna de competències, si bé el legislador català no sempre n'ha fet aplicació.

Sota la vigència de l'Estatut de 1979, la qüestió va ser tractada per la jurisprudència constitucional en repetides ocasions, i la doctrina¹⁵² va fer notar que, a partir de la STC 236/1991, es va produir un gir en la postura mantinguda. Fins a aquesta sentència, amb diferents arguments, s'havia arribat a la pràctica abolicció del sistema intern de distribució de competències tan aviat com una matèria era objecte de regulació europea. Així, tot el que tingués a veure amb la transposició d'una Directiva es reconduïa cap al terreny de la competència estatal exclusiva en matèria de relacions internacionals (art. 149.1.3 CE) i de comerç exterior (art. 149.1.10 CE), competències, aquestes, que s'interpretaven en sentit expansiu i absorbent. En canvi, a partir de 1991, el TC va adoptar el criteri contrari i va passar a entendre que el legislador autonòmic està tan legitimat com l'estatal per a dur a terme la transposició de directives comunitàries, sempre que ho faci respecte a matèries per a les quals tingui atribuïda competència legislativa¹⁵³. Per tant, són les normes constitucionals i estatutàries les que determinen si l'Estat o la Comunitat Autònoma són competents per a la transposició¹⁵⁴, atès que no hi ha una competència específica per a la implementació del dret comunitari¹⁵⁵.

¹⁵² Seguim respecte a aquesta qüestió l'opinió de MARCO MOLINA, J. "La incorporación de directivas en materia de Derecho patrimonial por el legislador catalán (La relación entre las directivas comunitarias y la actividad legislativa de las Comunidades Autónomas)", *La Notaría*, núm. 11, 2001. VLEX-DM420, amb abundant informació bibliogràfica i aportació de jurisprudència constitucional.

¹⁵³ No obstant, cal notar que en el cas tractat es discutia en realitat sobre una competència d'execució, i no normativa. Tot i això, són paradigmàtiques les afirmacions que es poden llegir en aquesta sentència i, en particular, al FJ 9: "[...] así perfilados los términos de esta controversia constitucional, debe señalarse que la traslación de la normativa comunitaria derivada al derecho interno ha de seguir necesariamente los criterios constitucionales y estatutarios de reparto de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas, criterios que, de no procederse a su revisión por los cauces correspondientes (art. 95.1 de la Constitución), no resultan alterados ni por el ingreso de España en la CEE ni por la promulgación de normas comunitarias; la cesión del ejercicio de competencias en favor de organismos comunitarios no implica que las autoridades nacionales dejen de estar sometidas, en cuanto poderes públicos, a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico, como establece el art. 9.1 de la Norma fundamental" i cita com a recolzament d'aquesta afirmació les SSTC 252/1988, FJ 2; 64/1991, FJ 4.º b); 76/1991, FJ 3; i 115/1991, FJ 1. MARCO MOLINA, "La incorporación de directivas...", cit., apartat II, explica que aquesta tendència de la jurisprudència constitucional es consolida amb la STC 165/1994.

¹⁵⁴ Habilitació aquesta que no es limita a la mera funció administrativa o de compliment, sinó que s'estén també a la funció normativa: MANGAS MARTÍN, A.; LIÑÁN NOGUERAS, D.J. *Instituciones y Derecho de la Unión Europea*. Madrid: Tecnos, 2005, p. 535, afirmant, a la p. 538, que: "cuando la competencia legislativa y reglamentaria de las CCAA deba tener en cuenta, a tenor de la Constitución o del Estatuto de Autonomía, la

Si això era així a l'empara de l'Estatut d'Autonomia de 1979 (art. 27.3¹⁵⁶), amb més raó ha de ser-ho amb la vigència de l'Estatut de 2006, que en el seu art. 113 estableix que: *“Correspon a la Generalitat el desplegament, l'aplicació i l'execució de la normativa de la Unió Europea quan afecti l'àmbit de les seves competències, en els termes que estableix el títol V”*. En el Títol V, Capítol II, destaca l'art. 189.1, final, que, després d'afirmar que la Generalitat aplica i executa el dret de la Unió Europea en l'àmbit de les seves competències, acaba recollint la doctrina constitucional comentada tot afirmant que *“l'existència d'una regulació europea no modifica la distribució interna de competències que estableixen la Constitució i aquest Estatut.”*¹⁵⁷

legislación básica o la ordenación general del Estado, que tales principios o bases pueden quedar sustituidos por el contenido de la disposición comunitaria. La atribución no sería en favor de las CCAA, sino que la beneficiaria es la Comunidad Europea por efecto del artículo 93 de la Constitución española. En definitiva, en el ordenamiento español no se pueden admitir leyes estatales 'recepticias'. En sentit semblant, BORRÁS RODRIGUEZ, A. *“Relaciones con la CEE. EAC 27.3 y 5”*. A: AA.VV. *Comentarios sobre el Estatuto de Autonomía de Cataluña*. Vol. III. Barcelona: Institut d'Estudis Autònoms, 1990, pp. 53-69: “[E]n todo caso las Comunidades Autónomas deben estar dispuestas, dentro del ámbito de su competencia, a dictar con la debida prontitud las normas que sean necesarias para la ejecución del Derecho comunitario, como forma de manifestar su lealtad constitucional, evitando así que se produzcan incumplimientos por parte del responsable ante la Comunidad, que no es más que el Estado” (p. 69). Vegeu també, en el mateix sentit, ESPIAU ESPIAU, S. *“La codificación del Derecho civil catalán en el proceso de unificación del Derecho europeo”*, *Derecho privado y constitución*, 2000-14, pp. 69-72.

¹⁵⁵ STC 236/1991, FJ 9.

¹⁵⁶ Segons aquest precepte: *“La Generalitat de Catalunya adoptarà les mesures necessàries per a l'execució dels tractats i convenis internacionals en allò que afectin les matèries atribuïdes a la seva competència, segons el present Estatut.”*

¹⁵⁷ Els restants apartats d'aquest art. 189, que porta per títol “Desenvolupament i aplicació del Dret de la Unió Europea”, estableixen que: “2. Si l'execució del dret de la Unió Europea requereix l'adopció de mesures internes d'abast superior al territori de Catalunya que les comunitats autònomes competents no poden adoptar per mitjà de mecanismes de col.laboració o coordinació, l'Estat ha de consultar la Generalitat sobre aquestes circumstàncies abans que s'adoptin les dites mesures. La Generalitat ha de participar en els òrgans que adoptin aquestes mesures o, si aquesta participació no és possible, ha d'emetre un informe previ. 3. En el cas que la Unió Europea estableixi una legislació que substitueixi la normativa bàsica de l'Estat, la Generalitat pot adoptar la legislació de desenvolupament a partir de les normes europees.”

Notem que en tot l'article la terminologia és vaga; tot i que se sobreentén que la competència legislativa hi és inclosa, manca una expressió directa en aquest sentit. La previsió de l'apartat 2, a contrari, pot ser entesa en el sentit que només quan les mesures tinguin un abast territorial superior al de la Comunitat Autònoma i no sigui possible una solució consensuada entre les diverses Comunitats implicades, hi haurà una mena de devolució de competència a l'Estat central. El tercer apartat, en canvi, sembla que pretén establir que el legislador català no ha d'esperar a la transposició estatal de les normes respecte a les quals els correspongui una regulació de bases (competències compartides, art. 111), sinó que en pot fer el desenvolupament directament, a través d'una norma amb rang de llei (art. 111 final EAC). Tinguem en compte que la STC 31/2010, de 20 de juny, ha desestimat el recurs d'inconstitucionalitat interposat contra els apartats 2 i 3 d'aquest precepte (paràgraf 123).

Els autors que s'han ocupat del tema expliquen que aquesta habilitació de les Comunitats Autònomes es pot dur a terme de dues maneres diferents: o bé directament, promulgant lleis específiques de transposició de directives, o bé de manera indirecta, actualitzant la legislació catalana per a adaptar-la a les directives¹⁵⁸. I sembla que, en contra del que es podria intuir, el legislador català ha preferit la primera opció¹⁵⁹, segurament perquè la segona es presenta massa complexa.

Doncs bé, en aquest context, entra dins de les competències legislatives – substantives, internes - catalanes la transposició de la Directiva 2008/122, en els termes projectats? Creiem que sí, per una sèrie de raons diferents:

- en primer lloc, perquè la Directiva és sectorial, en el sentit que afecta només determinats tipus de contractes (entre un transmetent professional i un adquirent persona física, sobre un objecte determinat: l'aprofitament per torn de béns mobles o immobles i productes assimilats) i, per tant, des d'aquesta perspectiva, en cap cas no es podria entendre que aquesta regulació concerneixi a les "bases de les obligacions contractuals" que l'art. 149.1.8 CE reserva a l'Estat central¹⁶⁰;
- en segon lloc, perquè les previsions de la Directiva no comporten una alteració substancial de l'estructura contractual, sinó que tan sols afegixen unes obligacions d'informació amb un determinat contingut i concreten una facultat de desistiment, ultra certes previsions accessòries o de tipus secundari, com ara la prohibició de

¹⁵⁸ De nou, MARCO MOLINA, "La incorporación de directivas...", cit., apartat III.

¹⁵⁹ Així, per mitjà del Decret 168/1994, de 30 de maig, de reglamentació de les agències de viatges, es va anticipar (en els articles 13 i següents) al legislador estatal per a la transposició de la Directiva 90/314/CEE, de viatges combinats; i el mateix va passar amb la Llei 3/1998, de 27 de febrer, d'intervenció integral de l'Administració ambiental, respecte a la Directiva 96/61/CE.

¹⁶⁰ Sobre aquesta qüestió es tornarà seguidament en analitzar la situació generada a partir de la promulgació de la Llei estatal 42/1998. De moment, indiquem únicament que sembla que la competència estatal exclusiva sobre les bases de les obligacions contractuals no s'hauria d'interpretar extensivament, com a referida a la regulació de totes les obligacions i al contracte en la seva integritat, sinó que s'ha d'entendre com a reserva de llei futura i no com a concepte a delimitar pels tribunals en cada cas que es plantegi: BADOSA COLL, "La Constitució espanyola i l'Estatut d'Autonomia de Catalunya" cit., p. 50; MARCO MOLINA, J. "Les obligacions i els contractes. Introducció". A: BADOSA COLL, F. (Dir.). *Manual de Dret Civil Català*, cit., p. 268, i, a la mateixa obra, "Els contractes de consum regulats en lleis especials", p. 298. L'antecedent d'aquesta previsió apareix per primera vegada a l'art. 15 de la Constitució de la República de 1931, configurant una reserva legislativa en favor de l'Estat (art. 19). Així ho va recollir l'art. 11 de l'Estatut de Catalunya (Llei de 15 de setembre de 1932). Vegeu BOSCH CAPDEVILA, E. *Les competències legislatives de la Generalitat de Catalunya en matèria de dret civil en la Segona República: precedents, textos i discursos*. Barcelona: Parlament de Catalunya – Generalitat de Catalunya, Departament de Justícia, 2006.

pagaments a compte abans que s'escolli el període de reflexió o la resolució automàtica dels crèdits vinculats, si esdevé ineficaç l'adquisició finançada; per tant, la matèria en concret regulada tampoc no hauria d'afectar les anomenades "bases de les obligacions contractuals";

- en tercer lloc, perquè malgrat tractar-se d'una Directiva de màxims, en els àmbits que no són objecte d'harmonització plena, si el legislador estatal o autonòmic vol incrementar la protecció oferta als adquirents, ho pot fer, però, especialment si el legislador autonòmic fa ús de la seva competència de transposar la Directiva¹⁶¹, l'aplicació de la norma estatal entrarà només excepcionalment de manera supletòria (art. 149.3 CE; 111-5 CCCat), i previ control de no-oposició als principis que inspiren aquella (art. 111-5 final CCCat), d'acord amb les regles generals (és a dir, sempre que la legislació catalana de transposició no esgoti tota la matèria i la presumpció haurà de ser en favor que s'hagi d'entendre que sí l'esgota, especialment quan s'hagi optat per la transposició directa);
- en quart lloc, perquè la "conservació" "modificació" i "desenvolupament" del Dret català amb el límit d'"allà on existeixi" (art. 149.1.8 CE) no ha de ser obstacle a la promulgació de normes relatives al dret d'obligacions i contractes, com ho demostra, per exemple, la regulació de les pensions periòdiques (Llei 6/2000, de 19 de juny), els contractes d'integració (Llei 2/2005, de 4 d'abril) i els contractes de conreu (Llei 1/2008, de 20 de febrer) o, referida a immobles, la cessió de finca o d'edificabilitat a canvi de construcció futura (Llei 23/2001, de 31 de desembre)¹⁶²;
- finalment, perquè si la Directiva 2008/122 és una norma comunitària de consum, el legislador català ha tingut sempre competència en aquesta matèria. A l'Estatut d'Autonomia de 1979, l'art. 12.1.5 atribuïa a la Generalitat competència exclusiva en matèria de "*comerç interior, defensa del consumidor i de l'usuari, sens perjudici de*

¹⁶¹ Diem "especialment" perquè, tot i que el que es descriu al text és el funcionament normal del sistema de fonts català, si hi ha una norma europea que requereix transposició i aquesta no és duta a terme pel legislador autonòmic, entenem que hi haurà efectivament un buit de regulació que demandarà l'entrada del dret supletori extern. Es tracta d'un supòsit més de competència no exercida.

¹⁶² Per fer un paral·lelisme amb el contingut de la Directiva, es poden veure, d'aquesta Llei 23/2001, els apartats 1 i 2 de l'art. 3, que estableixen quin ha de ser el contingut del contracte, i els arts. 3.4 i 6, 7 i 8 per a previsions específiques en matèria d'incompliment i de resolució.

la política general de preus i de la legislació sobre la defensa de la competència”, tot i que el precepte s’encapçalava dient que aquesta competència li corresponia *“d’acord amb les bases i l’ordenació de l’activitat econòmica general i la política monetària de l’Estat, correspon a la Generalitat, en els termes d’allò que disposen els articles 38, 131 i els números 11 i 13 de l’apartat 1 de l’article 149 de la Constitució”*. Aquest matís, juntament amb el que estableix l’art. 149.1.13 CE (bases i coordinació de la planificació general de l’activitat econòmica) i la jurisprudència constitucional que el va interpretar¹⁶³, va conduir a què es pogués afirmar que, a la pràctica, aquesta competència en matèria de consum esdevenia una competència compartida, on la legislació estatal adquiria el caràcter de general o bàsica i la legislació catalana (i de les altres Comunitats Autònomes) es concebia com a *“complement i especificació de les directrius que la legislació estatal estableix”*¹⁶⁴. I així sembla haver-ho entès o assimilat també el legislador català, que per tal d’evitar conflictes, bàsicament copia, més o menys literalment, la norma estatal de referència i ha vingut exercint la seva competència des d’una perspectiva essencialment de dret administratiu, de manera que les normes dictades tendeixin a ser més aviat dirigides als poders públics que no a crear drets i obligacions entre particulars (que és el que hauria resultat de l’exercici de la competència civil, ex art. 9.2 Estatut de 1979; art. 129 de l’Estatut de 2006)¹⁶⁵. Segurament l’única disposició catalana de consum anterior a l’aprovació del Codi de consum de Catalunya¹⁶⁶ que sí que estableix deures concrets sobre el proveïdor d’un servei, el compliment dels quals legitima directament el consumidor per a fer-los valer és justament el Decret 168/1994, de 30 de maig, de regulació de les agències de viatges, que es va anticipar a la transposició estatal de la Directiva 90/314, de viatges combinats¹⁶⁷.

¹⁶³ Especialment clara és la STC 15/1989, FJ 1, que es transcriu més endavant en nota, i, pel que fa a les bases de les obligacions contractuals, la STC 71/82, on es venia a entendre que el legislador autonòmic – en aquell cas, per mitjà l’Estatut del Consumidor Basc - no podia atribuir drets contractuals als consumidors, atès que això comportaria envair la competència estatal exclusiva en matèria contractual (així, FJ 16 i 17).

¹⁶⁴ MARCO MOLINA, J. “Els contractes de consum regulats en lleis especials”, cit., p. 296.

¹⁶⁵ MARCO MOLINA, J. “Els contractes de consum regulats en lleis especials”, cit., p. 297.

¹⁶⁶ Llei 22/2010, de 20 de juliol, que també presenta un caràcter força genèric en molts dels seus articles i, en d’altres, té naturalesa de norma administrativa.

¹⁶⁷ En efecte, l’art. 13 d’aquest Decret es refereix al requisit de la identificació de l’agència en totes les seves comunicacions, individuals o col·lectives; l’art. 14 estableix el contingut mínim dels opuscles o programes; l’art. 15 conté l’obligació de lliurar al consumidor, per escrit i almenys en català, les informacions que ressenya, amb una antelació suficient a l’inici del viatge; l’art 16 estableix que el contracte s’ha de fer per

Notem, a més, que en aquest cas apareixia també, com en el supòsit de l'aprofitament per torn, la competència en matèria de turisme (art. 9.12 Estatut de 1979; art. 171 EAC de 2006, al qual es farà referència a continuació). La Llei 29/2002, de 30 de desembre, Primera llei del Codi civil de Catalunya, preveu al seu art. 3.f) que s'inclogui en el llibre sisè, relatiu a les obligacions i els contractes, la regulació de *la contractació que afecta els consumidors*. Caldrà veure si efectivament es compleix aquesta previsió¹⁶⁸, si el títol habilitant definitivament passa, de la protecció dels consumidors, al desenvolupament del dret civil propi¹⁶⁹.

- en relació amb l'anterior, convé tenir presents les disposicions catalanes en matèria d'habitatge que constitueixen clares normes de protecció dels consumidors. Així, per a la legislació anterior, destaquen els arts. 16, 19 i 20 de la Llei 24/1991, de 29 de novembre, de l'habitatge; actualment, la tendència és encara més clara en la Llei 18/2007, de 28 de desembre, del dret a l'habitatge, inspirant el text en la seva integritat.

escrit, amb un contingut mínim i altres obligacions accessòries; l'art. 17 es refereix a les quantitats anticipades i l'art. 18 preveu el dret de desistiment, i les conseqüències indemnitzatòries que se'n deriven. I així successivament, destacant l'art. 21 per la modificació de les condicions del viatge i l'art 22 per a la responsabilitat per incompliment. Per tant, en aquest Decret (que ha estat modificat pels Decrets 210/1995, d'11 de juliol, i 300/1998, de 17 de novembre) sí que s'exercí amb plenitud la competència en matèria civil i de consum, atorgant drets individuals als consumidors davant les noves obligacions dels proveïdors d'aquest tipus de serveis.

¹⁶⁸ Per a una visió des de les institucions del desenvolupament del Dret català en aquest àmbit, fins l'any 1998, FREIXAS I GUITÉRREZ, G. "Abast de les competències de la Generalitat de Catalunya en matèria de protecció dels consumidors". A: ÀREA DE DRET CIVIL. UNIVERSITAT DE GIRONA (Coord.). *El futur del Dret patrimonial de Catalunya. Materials de les Desenes Jornades de Dret Català a Tossa*. València: Tirant lo Blanch, 2000, pp. 55-130.

¹⁶⁹ Com ha explicat ESPIAU ESPIAU, "La codificació del Derecho civil catalán...", cit., p. 93, referint-se al fet que el legislador català s'empara en competències com ara la protecció de consumidors i usuaris enlloc de la prevista en matèria civil: "Otra cosa sucedería si el legislador catalán ejerciera sus competencias en orden al 'desarrollo' del Derecho propio: actuando de la forma en que lo ha hecho, ha limitado sus propias posibilidades de actuación, toda vez que, en ejercicio de su competencia en materia de 'legislación civil', podría legislar incluso sobre condiciones generales de la contratación o sobre responsabilidad por productos defectuosos.", tot i que acaba reconeixent que, vistos els precedents, si el legislador català pren aquesta via alternativa és probable que el Tribunal Constitucional acabi reclamant la reserva relativa a les bases de les obligacions contractuals de l'art. 149.1.8ª CE, en la peculiar interpretació que en fa. En aquests moments, tinguem en compte que s'han admès a tràmit dos recursos d'inconstitucionalitat contra el Codi de consum de Catalunya: el recurs núm. 7418-2010, interposat pel Defensor del Poble, contra l'art. 128.1 (llengua), i el recurs núm 7611-2010, interposat per alguns diputats del Grup Parlamentari Popular, contra els arts. 128.1 i 211-5 (tots dos sobre qüestions lingüístiques), i alguns apartats dels arts. 331-3, 331-6, 332-2, 332-3 i 333-1 (tots relatius al règim d'infraccions i sancions) (BOE núm. 277, de 16 de novembre).

Respecte a la competència catalana en matèria de consum, ens hem de preguntar quina és la situació amb l'actual Estatut d'Autonomia de 2006. En primer lloc, segons l'art. 123:

“Correspon a la Generalitat la competència exclusiva en matèria de consum, que inclou en tot cas:

- a. La defensa dels drets dels consumidors i els usuaris, proclamats per l'article 28, i l'establiment i l'aplicació dels procediments administratius de queixa i reclamació.
- b. La regulació i el foment de les associacions dels consumidors i els usuaris i llur participació en els procediments i afers que les afectin.
- c. La regulació dels òrgans i els procediments de mediació en matèria de consum.
- d. La formació i l'educació en el consum.
- e. La regulació de la informació en matèria de consumidors i usuaris.”

L'art. 28 de l'Estatut, per la seva banda, és el darrer precepte del capítol I (*Drets i deures de l'àmbit civil i social*) del títol I (*Drets i deures i principis rectors*), i estableix que: “1. Les persones, en llur condició de consumidores i usuàries de béns i de serveis, tenen dret a la protecció de llur salut i seguretat. També tenen dret a una informació veraç i entenedora sobre les característiques i els preus dels productes i dels serveis, a un règim de garanties dels productes adquirits i dels subministraments contractats i a la protecció de llurs interessos econòmics davant conductes abusives, negligents o fraudulentés.” I l'apartat 2 es refereix al dret dels consumidors a ser informats i a participar, directament o per mitjà dels seus representants, a les administracions públiques de Catalunya.

La interpretació conjunta dels arts. 123.a)¹⁷⁰ i 28.1 de l'Estatut, que ja no es refereixen a cap context marcat per les bases estatals, s'ha d'entendre en el sentit que la Generalitat és competent per a regular, en primer lloc, qüestions d'àmbit més aviat administratiu, com la protecció de la salut i la seguretat i la informació sobre preus i característiques dels productes i serveis, per bé que la referència a la salut i a la seguretat

¹⁷⁰ La STC 31/2010, de 28 de juny, entén que l'atribució de competències “en tot cas” sobre determinada matèria no s'ha d'entendre com a excloent la competència corresponent a l'Estat. El paràgraf 64 de la sentència té, doncs, caràcter interpretatiu.

ens mena directament a la regulació de la responsabilitat per productes defectuosos i la referència a la informació ens condueix immediatament a totes aquelles disposicions, generalment de transposició de directives comunitàries, que inclouen com a obligació del proveïdor de productes o de serveis la de proporcionar al consumidor o usuari una sèrie de dades del que està adquirint, que sovint passen a integrar-se en el contingut contractual, àdhuc si formen part de la publicitat, i l'incompliment de les quals genera responsabilitat. En segon lloc, les referències al sistema de garanties ens recorden immediatament la Directiva de garanties en les vendes de consum i la seva transposició a nivell estatal per mitjà de la Llei 23/2003, de 10 de juliol, i la competència en matèria de *conductes abusives, negligents o fraudulentas* ens porta al terreny de la regulació de les clàusules abusives i de la publicitat enganyosa.

Per tant, les competències civils en matèria de consum semblen poder deduir-se d'aquests dos preceptes, tot i que s'ha de reconèixer que l'enunciat dels articles de referència no és especialment clar i es formula de manera que recorda massa aquella jurisprudència constitucional que impedia al legislador català regular drets i deures específics dels consumidors i usuaris, així com l'actitud seguida pel propi legislador autonòmic a l'hora d'abordar aquestes matèries, limitant-se sovint al seu vessant purament administratiu. No obstant, cal remarcar que l'enumeració d'aspectes de dret de consum no s'ha de veure com a exhaustiva, com es desprèn de l'expressió que introdueix el precepte ("*en tot cas, inclou*"). Recordem que el recent Codi de consum de Catalunya es recolza en aquests preceptes, així com també en l'art. 113 de l'Estatut¹⁷¹ com a base competencial.

De tota manera, per al cas que ens ocupa, és rellevant encara una altra disposició de l'Estatut, com és l'art. 171, dedicat a la competència en matèria de turisme, que en el seu apartat d) sembla fer-se ressò del caràcter interdisciplinari de la matèria, en establir, amb dubtosa conveniència sistemàtica, que la competència exclusiva en matèria de turisme inclou en tot cas "*la regulació dels drets i els deures específics dels usuaris i els prestadors de serveis turístics i dels mitjans alternatius de resolució de conflictes*". Per tant, en aquest àmbit almenys, està fora de dubte que la competència s'estén també a la regulació de drets i deures dels consumidors, no només exercitables front de l'administració, sinó també, i principalment, contra el proveïdor del producte o servei; si el

¹⁷¹ Que no va ser objecte del recurs d'inconstitucionalitat resolt per la STC 31/2010.

primer incís deixés cap dubte, la referència als mètodes alternatius de resolució de conflictes els esvaeix totalment¹⁷². De manera que en matèria de viatges combinats i també d'aprofitament per torn, la regulació d'aquests drets i deures es declara competència exclusiva de la Generalitat.

En conclusió, partint de la pura delimitació competencial, no hi hauria problema per a la transposició de la Directiva 2008/122 per part del legislador català, tant des del punt de vista de la competència en matèria civil, com en matèria de consum i de turisme¹⁷³, tot això tenint en compte que, a més, l'EAC 2006, en particular a l'art. 189.1, ve a refermar la doctrina constitucional anterior conforme a la qual l'existència de normativa comunitària no altera la distribució interna de competències¹⁷⁴. No obstant, cal recordar que el problema de la definició de què siguin les repetides bases de les obligacions contractuals continua existint, acompanyat, a més, d'una jurisprudència constitucional que tendeix a interpretar la competència estatal en termes especialment amplis, fins gairebé anorrear tota competència autonòmica en aquest àmbit.

3.3. L'efecte de la Llei 42/1998 sobre la competència autonòmica

Amb caràcter previ, cal dir que, malgrat que l'aprovació d'una Directiva comunitària obligui a la transposició dins un període determinat, no s'ha d'entendre que, un cop duta a terme la transposició, els Estats membres hagin perdut la competència sobre la matèria afectada. En conseqüència, poden modificar la norma de transposició quan ho estimin convenient, ja sigui per a l'adaptació de l'ordenament intern a noves disposicions

¹⁷² Notem que no hi ha una previsió paral·lela en matèria de comerç i fires (art. 121 EAC) o d'habitatge (art. 137 EAC), per exemple. Sí que trobem referències clares a la protecció de consumidors en el Preàmbul V de la Llei 18/2007, de 28 de desembre, del dret a l'habitatge.

¹⁷³ Atesa, però, la poca tendència del legislador autonòmic a transposar Directives comunitàries, cal tenir present també la participació en l'anomenada fase ascendent en la formació del dret de la UE, que potser pot donar millors resultats; d'aquesta qüestió, en la doctrina civilista, se n'ha ocupat MARSAL GUILLAMET, J. "La competència de la Generalitat de Catalunya en matèria civil i el dret uniforme". A: ÀREA DE DRET CIVIL. UNIVERSITAT DE GIRONA. *El Dret civil català en el context europeu. Materials de les Dotzenes Jornades de Dret Català a Tossa*. Girona: Documenta Universitaria, 2003, pp. 349-379.

¹⁷⁴ Tinguem en compte, a més, que entre els molts articles de l'Estatut de 2006 que van ser recorreguts davant del Tribunal Constitucional, de l'art. 171 (turisme), se'n va impugnar només la lletra c) (relativa a la regulació i classificació de les empreses i establiments turístics i la gestió de la xarxa d'establiments turístics de titularitat de la Generalitat, així com a la seva participació en l'administració dels Paradors de Turisme d'Espanya), però no la lletra d) (sobre regulació dels drets i deures específics dels usuaris i els prestadors de serveis turístics i els mitjans alternatius de resolució de conflictes).

comunitàries, ja sigui per a assolir altres objectius, amb l'única restricció de no poder apartar-se del que hagués previst la directiva o, si és el cas d'una directiva de mínims, com han estat fins ara les de consum, de respectar aquest grau de protecció bàsica.

Per tant, d'entrada, i encara sota la vigència de la Directiva 94/47, el legislador estatal podria haver modificat la Llei 42/1998 per a alterar, per exemple, la naturalesa jurídica dels drets d'aprofitament per torn o les obligacions dels proveïdors d'aquest tipus de producte, sempre que això no suposés un retrocés respecte al contingut mínim del contracte, la facultat de desistiment –amb l'accessòria prohibició de pagaments a compte durant el període de reflexió- o la resolució per incompliment dels deures d'informació establerts per la Directiva.

Tenint present que, com s'ha anat veient en els apartats anteriors, la necessitat de transposar una norma comunitària no altera la distribució interna de competències i que, per tant, la Comunitat Autònoma pot dur a terme la transposició, bé directament, bé amb ocasió de l'actualització del dret propi, hem d'entendre que el legislador català conservava íntegrament, després de 1998, la facultat de regular el contingut obligacional previst a la Directiva, amb l'únic límit de respectar-la, i, amb més raó, mantenia la competència per a regular les matèries connexes a l'aprofitament turnari sobre les quals la Directiva 94/47 no es pronunciava – com tampoc no ho fa la Directiva 2008/122.

Però el dubte podia persistir justament a la vista de la distribució interna de competències i, en particular, de la interpretació que n'ha fet el Tribunal Constitucional¹⁷⁵.

¹⁷⁵ Així, per exemple, en la STC 146/1996, el Tribunal va considerar constitucionalment lícita l'opció de la Llei estatal 34/1988, d'11 de novembre, General de Publicitat, pel remei judicial, enlloc de l'administratiu, que al País Basc havia estat l'elegit en diverses disposicions, quan la Directiva 84/450 permetia escollir entre un i altre. L'argument per admetre la constitucionalitat de la Llei estatal en aquest punt va ser la competència exclusiva en matèria processal (art. 149.1.6ª CE, l'últim incís del qual ni tan sols es menciona). Com comentava DíEZ-PICAZO, L.M. "La transposició de directivas en materia de derecho patrimonial por parte de las Comunidades Autónomas". A: ÁREA DE DRET CIVIL. UNIVERSITAT DE GIRONA (Coord.). *El futur del dret patrimonial de Catalunya. Materials de les Desenes Jornades de Dret Català a Tossa*. València: Tirant lo Blanch, 2000, pp. 47-48, el respecte a la distribució interna de competències, malgrat la necessitat de transposar normes comunitàries, per bé que resol algunes de les interpretacions que s'havien produït amb anterioritat, tampoc no soluciona la qüestió, atès que en realitat la perspectiva del TC és en aquest punt "marcadament nacionalista" quant a les relacions entre dret comunitari i Constitució espanyola, en entendre que aquell no pot alterar la Constitució. Això condueix a què els problemes de dret comunitari es vegin sempre com a problemes de legalitat ordinària, exclosos per tant de la seva jurisdicció, de manera que cap vulneració del dret comunitari legitima per a interposar recurs davant del Tribunal Constitucional. L'autor continua explicant (pp. 48 ss) que, des del punt de vista de la Unió Europea, regeix l'anomenat principi d'autonomia institucional, conforme al qual a la Unió li és indiferent l'organització interna dels Estats i els mecanismes que adoptin per a la implementació de la normativa comunitària. L'únic que es requereix (art. F

La doctrina que s'ha ocupat del tema assenyala que són bàsicament quatre els límits constitucionals que s'estableixen a la competència autonòmica, i que acaben definint un àmbit de competència estatal intangible per les Comunitats Autònomes¹⁷⁶; es tracta de la garantia de la igualtat de tots els espanyols en l'exercici dels seus drets i deures (art. 149.1. de la Constitució)¹⁷⁷, l'atribució a l'Estat de la competència bàsica respecte a determinades matèries¹⁷⁸; la determinació de quines siguin les bases de la planificació econòmica general (art. 149.1.13^a de la Constitució espanyola)¹⁷⁹ i la reserva a l'Estat central de la competència exclusiva per a la regulació de les "bases de les obligacions contractuals" (art. 149.1.8^a de la Constitució).

Aquest darrer límit és el que més pot afectar la matèria que ens ocupa. Si les bases de la planificació econòmica general entren en joc en matèria de consum pel seu caràcter pluridisciplinari, on algunes de les matèries afectades puguin correspondre a l'Estat, almenys pel que fa a l'establiment de les repetides bases, no sembla que aquest sigui el cas en l'aprofitament per torn, especialment si tenim en compte que les tangències amb la regulació del sector turístic, quan es produeixen, ens reconduïxen sens dubte cap a la

del Tractat de Maastricht; art. 6 del Tractat de la Unió Europea, Versió consolidada de 2002, DO C325 de 24 de desembre de 2002) és que el sistema sigui democràtic i que respecti els drets humans; la vigilància per part de la Unió Europea del compliment de les seves disposicions passa per la responsabilitat de l'Estat davant les institucions comunitàries.

¹⁷⁶ Es recullen a continuació les conclusions que extreu de l'anàlisi de la jurisprudència constitucional MARCO MOLINA, "La incorporación de directivas...", cit., apartats III i IV.

¹⁷⁷ Inclinant-se per una uniformitat pràcticament absoluta, per exemple, SSTC 71/1982 i 133/1997; entenent que cal trobar un equilibri entre el necessari respecte a la igualtat i la coexistència d'una pluralitat d'ordenaments en el territori espanyol, SSTC 88/1986 i 14/1998, entre altres.

¹⁷⁸ Art. 149.1. 1^a, 8^a, 13^a, 16^a, 17^a, 18^a, 23, 25, 27, 29, 30 i, pel règim general de les comunicacions, 21^a. Després d'una època inicial en què aquestes normatives bàsiques es presentaven amb caràcter extensiu i en qualsevol tipus de forma jurídica, sembla que es pot extreure de la doctrina constitucional més recent l'exigència que la regulació de les bases es faci en una norma amb rang de llei i que la regulació sigui efectivament de mínims i no de detall, de manera que es respecti la competència pròpia de desenvolupament per part de les Comunitats Autònomes i la possibilitat de fiscalització per part del propi Tribunal Constitucional. Com expliquen MANGAS MARTÍN i LIÑÁN NOGUERAS, *Instituciones...*, cit., p. 538, quan la Comunitat autònoma hagi de respectar les bases o principis de l'ordenació general de l'Estat, cal tenir en compte que és possible que aquestes bases o principis hagin quedat substituïdes per una norma comunitària, i citen en aquest sentit, corrector de la primera doctrina excessivament àmplia quant al concepte de bases mantingut pel TC i utilitzat per l'Advocat de l'Estat, les SSTC 54/1990 (FJ 3) sobre distribució d'estupefaents i 76/1991, sobre llavors i plantes de viver.

¹⁷⁹ Que segurament ha de relacionar-se amb la consecució d'objectius comunitaris (a arts. 3 a 6; 119 i 26 TFUE) i que s'entén concretada als supòsits en què la intervenció econòmica d'una comunitat autònoma en exercici d'alguna competència exclusiva afecti simultàniament a diversos sectors econòmics, i no només als que siguin de la seva competència, que és el que succeeix en matèria de consum, segons la jurisprudència constitucional, que acaba configurant la competència com a compartida. Vegeu, destacadament, el FJ 1 de la STC 15/1989.

competència autonòmica. Per tant, l'escull real són les “bases de les obligacions contractuals”.

Tot i això, en coherència amb la que ens sembla la millor doctrina que explica o interpreta aquest límit a la competència civil catalana, cal entendre que no s'estén a la regulació de les obligacions no contractuals, i tampoc no inclou el contracte, atès que les obligacions en són només un dels efectes possibles¹⁸⁰, a la qual cosa s'hi afegeix que, tractant-se en tot cas de “bases”, s'han d'entendre com a mínims¹⁸¹ i no com a regulacions de detall, s'han de reflectir en normes amb rang de llei i el títol competencial és fiscalitzable pel Tribunal Constitucional¹⁸². En aquesta línia, es poden plantejar futures regulacions

¹⁸⁰ BADOSA COLL, *Manual...*, cit., p. 50. Recull la postura del mateix autor en altres treballs inèdits ESPIAU I ESPIAU, “La codificación del Derecho civil catalán ...”, cit., pp. 82 i ss, i, si bé la segueix fins a cert punt, la matisa en el sentit de no compartir que el concepte de “bases de les obligacions contractuals” pugui ser entès con un concepte desconegut pel CC espanyol i, recolzant-se en la seva interpretació en l'art. 8 i de la base 19 (i 20) de la Llei de Bases de 1888, conclou que segurament entren en aquesta categoria les normes necessàries per a unificar el joc que es concedeix a l'autonomia privada en la configuració del règim jurídic de les obligacions derivades dels contractes (afegint, a més, que també es podria entendre que abraça únicament les obligacions el règim jurídic de les quals ve determinat justament pel seu origen contractual, cosa que succeeix per a les recíproques). Fins i tot des de postures no tan implicades en el desenvolupament del dret autonòmic, BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R. “La defensa contractual del consumidor y el reparto de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas en la doctrina del Tribunal Constitucional”. A: BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, A.; BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R. *Estudios jurídicos sobre protección de los consumidores*. Madrid: Tecnos, 1987, p. 86, afirmava que: “Parece lógico entender que no todo el contenido de los contratos es básico. Las Comunidades pueden introducir cambios legislativos en los contratos civiles (en la medida en que se lo permita su competencia sobre el Derecho Civil Foral), en su contenido, sin por ello afectar automáticamente a las bases de las obligaciones contractuales y, consiguientemente, respetando la competencia exclusiva del Estado sobre estas últimas. Luego tampoco en relación con esta competencia del Estado sobre las bases de las obligaciones contractuales (derivada de la segunda parte del artículo 149.1.8) es cierta la afirmación del Tribunal [Constitucional, S.88/1986] de que las normas autonómicas no pueden innovar el contenido de los contratos, introducir derechos y obligaciones en los contratos privados”. Vegeu també BERCOVITZ-RODRÍGUEZ CANO, R. “Las bases de las obligaciones contractuales en el artículo 149.1.8ª de la Constitución”. A: MORENO QUESADA, B. (Coord.) *Competencia en materia civil de las Comunidades Autónomas*. Parlamento de Andalucía; Tecnos; Coordinadora Civilistas Andaluces, 1989. Per un plantejament totalment contrari a la competència autonòmica en matèria de protecció dels consumidors i usuaris, ja per tractar-se de matèria mercantil, bé per afectar les bases de les obligacions contractuals, REYES LÓPEZ, M.J. “La protección de los derechos de los consumidores y usuarios”. A: REYES LÓPEZ, M.J.(Coord.). *Derecho privado de consumo*. València: Tirant lo Blanch, 2004, pp. 27-29.

¹⁸¹ És a dir, tot el contrari del que sovint fa el Tribunal Constitucional i que, com explica BADOSA COLL, en la seva participació a la taula rodona “Estructura i contingut del futur Codi civil de Catalunya”. A: ÀREA DE DRET CIVIL. UNIVERSITAT DE GIRONA. *El Dret civil català en el context europeu. Materials de les Dotzenes Jornades de Dret Català a Tossa*. Girona: Documenta Universitària, 2003, p. 201, recorda molt la resposta del fiscal a la pregunta de l'advocat de la Generalitat quan el Tribunal de Garanties Constitucionals jutjava, el 1934, la Llei de censos de 1933. L'advocat va preguntar: “¿Qué entiende el señor Fiscal por bases de las obligaciones contractuales?”. La resposta va ser “todo”.

¹⁸² MARCO MOLINA, “La incorporación de directivas...”, cit., apartat IV.

d'institucions ja conegudes¹⁸³. I fins i tot els anomenats Principis Lando semblen permetre distingir entre “principis o bases de les obligacions” i “principis o bases dels contractes”¹⁸⁴.

Però amb la regulació catalana de la comunitat especial d'aprofitament per torns, ens hem de lamentar, un cop més¹⁸⁵, que el legislador català s'autolimités a l'hora de regular la matèria, arran de l'existència d'una norma estatal de transposició de la Directiva; respecte que no confessava, però que sí professava en tot l'articulat i en especial en aquest art. 554-2 que ens ocupa.

A més, tot i que tant a l'Exposició de Motius de la Llei 42/1998¹⁸⁶, com a la seva Disposició Final Única¹⁸⁷, es va adoptar una fórmula neutra, calcada de l'art. 149.1 8ª de la Constitució, quant a la descripció del títol competencial, no falten autors que opinen que el

¹⁸³ Com es va fer, per exemple, respecte a la rescissió per lesió: MARTÍN CASALS, M. “Perspectives de futur de la rescissió ‘ultra dimidium’”. A: ÀREA DE DRET CIVIL. UNIVERSITAT DE GIRONA (Coord.). *El futur del Dret Patrimonial de Catalunya. Materials de les Desenes Jornades de Dret Català a Tossa*. València: Tirant lo Blanch, 2000, p. 165 i ss.

¹⁸⁴ ESPIAU I ESPIAU, “La codificación del Derecho civil catalán ...”, cit., pp. 63 i ss, especialment pp. 107-111, on conclou que: “[...] la distinción –dentro de los PECL- entre “bases de los contratos” y “bases de las obligaciones contractuales” puede establecerse con cierta nitidez. A las primeras pertenecen todas las cuestiones relativas al contrato como *acto*: es decir y básicamente, las que se refieren a la formación y exteriorización de las declaraciones de voluntad contractuales, a su contenido, a su validez y a su interpretación. Las segundas se ocupan de los *efectos del contrato*: cumplimiento e incumplimiento de las obligaciones que derivan del mismo y, con carácter general, visicitudes que puedan afectarlas. A grandes rasgos, este criterio distintivo se refleja igualmente en la ordenación sistemática de los PECL [...]”. L'autor emprèn aquest esforç de distingir entre una cosa i altra preveient la possibilitat que el legislador català arribi a fer ús dels PECL, al context d'una competència legislativa limitada.

¹⁸⁵ Com ho feia ja en una ponència de l'any 1990, a més dels autors que s'han anat citant en aquest apartat, CASAS VALLÈS, R. “Defensa de los consumidores y Derecho civil”. *Revista Jurídica de Catalunya*, 1992, pp. 79- 120, especialment p. 110: “De esta forma, limitándose a regular una relación entre Administración y administrados, se evitaría el riesgo de inconstitucionalidad derivado de posibles invasiones de la competencia estatal ex art. 149.1.8ª CE. No obstante, con ello se abandona - ¿definitivamente? – el ejercicio de unas competencias que, aunque mal definidas, sin duda existen. Es probable – casi seguro – que la vía ensayada fuese la más prudente (así vino a demostrarlo la STC 88/86). Pero a largo plazo quizá tenga un alto coste, al permitir que se consilide una doctrina que parece querer atribuir al Estado todo el Derecho de la contratación, al margen de los criterios del art. 149.1.8ª CE”.

¹⁸⁶ Exposició de motius, I.18: “Todas estas cuestiones pueden encuadrarse dentro del Derecho privado civil y mercantil del Estado y, por tanto, la Ley se dicta al amparo de lo establecido en el artículo 149.1.6.1, 8.1 y 14.1 de la Constitución. Lógicamente, ello se entiende sin perjuicio de las competencias que la propia Constitución reconoce en cuanto a la conservación, modificación o desarrollo de los derechos civiles de las Comunidades Autónomas.”

¹⁸⁷ Disposició Final Única: “Esta norma se dicta al amparo de lo establecido en el artículo 149.1.6ª, 8ª y 14ª de la Constitución, sin perjuicio de la conservación, modificación y desarrollo por las Comunidades Autónomas de los derechos civiles, forales o especiales, allí donde existan.”

seu contingut està integrat en bona mesura per matèria reservada a l'Estat¹⁸⁸, impressió aquesta que sembla venir recolzada pel caràcter imperatiu que presideix la disposició legal.

¹⁸⁸ CARRASCO PERERA; CORDERO LOBATO; GONZÁLEZ CARRASCO, *Derecho de la construcción...*, cit., pp. 851-852, "a contrari", per tal com entenen que en regular els aspectes contractuals de la transmissió dels drets d'aprofitament per torn i els aspectes notarials i registrals del règim jurídic immobiliari, juntament amb la prestació de serveis, es fa ús de la competència que atorguen els arts. 149.1.6^a, 8^a i 14^a, i precisen només que les Comunitats Autònomes poden tenir àmplies competències en matèria de protecció dels consumidors i usuaris i de turisme, com reconeixen els arts. 4.1.b) i c) i 8.2 i 3 de la pròpia Llei 42/1998, a més de la possibilitat que estableixin un règim sancionador administratiu per a la infracció de les previsions contingudes a la Llei estatal. Per tant, es parteix del fet que les interferències de la legislació autonòmica no es produiran en l'àmbit civil, segurament perquè s'entén que la matèria contractual –i registral- regulada és bàsica –o competència exclusiva, en el cas de l'ordenació dels Registres.

Contrasti's aquesta construcció amb els comentaris del Consell d'Estat al seu dictamen a l'Avantprojecte de la Llei 42/1998: "3.- La competencia estatal para aprobar la proyectada regulación. De conformidad con lo que acaba de indicarse a propósito de su rango, el Anteproyecto contiene una amplia, novedosa e importante regulación civil y mercantil, por lo que la competencia al respecto corresponde al Estado, según se desprende del ya citado artículo 149, número 1, 6^a y 8^a, de la Constitución y aparece correctamente reflejado en la disposición final tercera del Anteproyecto, que debe entenderse compatible con *las eventuales normas singulares que puedan figurar en los derechos civiles especiales vigentes en el ámbito de determinadas Comunidades Autónomas*. La creciente interrelación existente entre las diversas facetas de la realidad social y económica y de sus respectivas disciplinas jurídicas conlleva que, sin perjuicio del alcance básico que se le ha atribuido, el Anteproyecto incida, al mismo tiempo, en otros aspectos, entre los que deben destacarse las regulaciones turística y de protección de los consumidores y usuarios, que son objeto de amplias atribuciones competenciales a favor de las Comunidades Autónomas. Esas atribuciones aparecen adecuadamente salvaguardadas en la ya citada disposición final tercera del Anteproyecto, que precisa que las previsiones que este último dedica a los citados aspectos tienen la consideración de legislación básica, susceptible de ser desarrollada por las Comunidades Autónomas que hayan asumido competencias al respecto. En consecuencia, entiende este Supremo Órgano Consultivo que no existe reproche alguno que oponer a la cobertura competencial de las diversas previsiones del Anteproyecto." (Dictamen del Consell d'Estat de 22 de maig de 1997, ref. 1123/1997, http://www.boe.es/g/es/bases_datos_ce/doc.php?coleccion=ce&id=1997-1123). La cursiva és nostra.

Notem que, segons la disposició final tercera de l'Avantprojecte: "Competencia constitucional. Esta norma se dicta al amparo de lo establecido en el artículo 149.1.6^a y 8^a de la Constitución y, por tanto, tiene el carácter de legislación plena, salvo lo dispuesto en los artículos 1.7 inciso final, 2.3, 18, 19 y disposiciones adicional 1^a, transitoria 4^a en materia turística y de protección de los consumidores y usuarios, y final 1^a, que tienen carácter básico al amparo de lo dispuesto en el art. 149.1.1^a de la Constitución" (Publicat a *Actualidad Civil. Legislación*, 1997-I, ref. 74, pp. 314 ss). L'art. 1.7 incís final es referia al fet que constituir drets d'aprofitament diferents dels previstos seria considerat falta molt greu als efectes de la legislació turística de publicitat i de protecció dels consumidors i usuaris; l'art. 2.3 també contemplava sancions administratives en el context de la protecció dels consumidors per als propietaris o promotors que incloguessin clàusules de renúncia als drets atribuïts per aquella Llei projectada als seus contractes i els arts. 18 i 19 estableixen la gradació de sancions en matèria de protecció dels consumidors i usuaris i de turisme; la disposició adicional 1^a es referia a la intervenció de les organitzacions de consumidors i usuaris; la transitoria tercera tornava a contemplar sancions administratives i la disposició final 1^a es dedicava a la qualificació turística de l'activitat. Per tant, totes les competències autonòmiques "respectades" tenien a veure amb la intervenció administrativa en matèria de protecció dels consumidors i de turisme; és a dir, es partia de la competència estatal exclusiva per a regular els drets d'aprofitament des de la seva vessant civil. Tot i això, el Consell d'Estat era més conscient de la possibilitat que hi hagués també normativa autonòmica civil que no pas els comentaris doctrinals posteriors. I no hem d'oblidar que, justament, tant l'exposició de motius com la disposició final de la Llei finalment aprovada es refereixen expressament a la competència civil de les Comunitats Autònomes i no a les relatives a consumidors i usuaris o a l'ordenació del turisme.

Però mirem ara de determinar la incidència de la Llei estatal sobre la competència autonòmica a partir d'una classificació del contingut de la norma de transposició.

La Llei 42/1998 va regular, apart dels aspectes tributaris, als quals dedica el títol II¹⁸⁹, diferents aspectes de l'aprofitament per torn de béns immobles per a ús turístic, que es poden classificar en tres grans grups:

- a) L'establiment del règim i l'organització que comporta. Els arts. 4 a 7 regulen la legitimació i els requisits per a l'establiment del règim, incloses les obligacions administratives i d'assegurança, el contingut mínim de l'escriptura de constitució, la inscripció del règim i la seva modificació. Però no són només aquestes normes, formalment incloses al capítol II (règim jurídic), secció 1^a (constitució del règim) les que es dediquen a aquesta qüestió. A aquestes regles s'ha d'afegir el que preveu l'art. 15.4, quant a la constitució d'una comunitat de titulars i les regles bàsiques per a l'adopció d'acords. Igualment, els arts. 13 i 14.1, segon paràgraf, que preveuen les conseqüències de l'impagament de quotes de manteniment per part dels titulars dels drets d'aprofitament. També l'art. 3.1 ha de ser considerada una norma de règim, per tal com en determina la durada mínima i màxima. I igualment ho és l'art.1, especialment als seus apartats 1 i 2, quan determina sobre quins immobles o sobre quins conjunts pot establir-se el règim. L'art. 1.3, en establir que, dins d'un règim, tots els torns han de tenir la mateixa durada, és també una norma de règim, i el mateix es pot dir, segurament, de la durada mínima del torn, per bé que aquesta sigui més pròpiament contingut del dret d'aprofitament regulat i potser tingui millor cabuda al següent grup de normes.
- b) La naturalesa i el contingut dels drets d'aprofitament per torn que s'integren en el règim. En estreta connexió amb la regulació de l'establiment del règim, perquè en són el resultat, apareixen els preceptes dedicats a definir la naturalesa i el contingut

¹⁸⁹ Els arts. 17 a 20 de la Llei 42/1998 tenen com a finalitat, tal i com explica l'exposició de motius, que no es produeixi una discriminació fiscal respecte als titulars de drets d'aprofitament per torn configurats amb caràcter real, i a aquests efectes es preveu el criteri de valoració al marc de l'Impost sobre el Patrimoni, s'aplica el tipus propi dels drets personals en l'Impost de Transmissions Patrimonials i el tipus de l'Impost sobre el Valor Afegit es generalitza en el 7%; tot això, sempre segons l'exposició de motius, en la línia de fomentar l'adquisició d'aquest tipus de drets en condicions segures, objectiu que presideix la Llei i també la Directiva.

dels drets que la integren. Així, trobem els arts. 1.1, 1.3, 1.4, 1.6, 2.1 i 3.2, d'una banda, i 15, de l'altra. Es permet que els drets d'aprofitament es configuren com a reals o com a personals i s'entén que graven l'allotjament o l'immoble en la seva integritat, segons que s'hagi constituït o no el règim de propietat horitzontal. S'estableix quin és el període mínim del torn i es regulen les facultats dels titulars dels drets d'aprofitament, tant pel que fa a la transmissibilitat del torn com respecte a la seva participació en la gestió dels interessos comuns.

- c) La transmissió dels drets d'aprofitament per torn. Els arts. 8 a 12 de la Llei regulen els aspectes que són pròpiament objecte d'harmonització comunitària i que la Directiva 94/47 va configurar com a mínims. Així, es detalla el contingut del document informatiu que qui es dediqui professionalment a la transmissió de drets d'aprofitament per torn ha de posar a disposició de qualsevol que sol·liciti informació al respecte, de manera gratuïta i amb caràcter d'oferta vinculant i s'exigeix que en tota la publicitat, inclòs el document informatiu, es faci referència a les dades d'inscripció registral del règim i a la necessitat de consultar-la. Ultra aquestes previsions relatives a la fase pre-contractual, l'art. 9 determina quin ha de ser el contingut mínim del contracte i la llengua en què ha d'expressar-se i l'art. 14 es dedica a la seva formalització i inscripció al Registre de la Propietat. L'art. 10 regula el desistiment i la resolució, l'art. 11 transposa la prohibició de pagaments anticipats i l'art. 12 recull les conseqüències previstes a la Directiva 94/47 quant a la vinculació de crèdits a l'adquisició del torn.

Com queda dit, la Llei va delimitar un àmbit objectiu d'aplicació, fora del qual les figures assimilables a les contemplades s'hauran de considerar nul·les del ple dret (art. 1.7) i en cap cas orfes de regulació. Aquest precepte, juntament amb l'art. 2 i amb l'art. 1.4, quart paràgraf, planegen sobre la regulació dels diferents aspectes regulats, tendint a palesar la imperativitat de les normes que són d'aplicació a aquest tipus de drets d'aprofitament

En adoptar aquesta normativa, el legislador estatal va decidir anar més enllà de la protecció garantida per la Directiva de 1994 i, per fer-ho, va procedir a regular una sèrie de matèries connexes a la protecció contractual del consumidor que s'entenia garantirien en

major mesura els seus drets, en propiciar un marc segur i estable als complexos destinats a aquest tipus d'aprofitament.

I la pregunta que ens fem, en concret, és si el legislador català forçosament havia d'acceptar aquesta protecció incrementada, que passa per la regulació de tot un seguit de matèries alienes al contingut de la Directiva.

La resposta ha de ser negativa, sobre la base de dos raonaments diferents, però complementaris:

Primer. Tot i que en ocasions s'ha afirmat que, malgrat l'existència d'una llei estatal de transposició, les comunitats autònomes que retenen competències suficients poden *millorar* el nivell de protecció¹⁹⁰ atorgat per la regulació estatal¹⁹¹, no trobem en la distribució interna de competències cap títol que marqui aquesta limitació sobre el legislador autonòmic. Tret que interfereixi una altra competència estatal, que no creiem que sigui el cas, no es veu per què la decisió d'incrementar el nivell de protecció ordenat per la directiva hauria de vincular el legislador autonòmic. És a dir, mentre el legislador autonòmic respecti els mínims recollits a la norma comunitària – havent decidit ja sobre la seva competència en termes constitucionals i en relació amb la matèria regulada - ha de ser lliure per establir un nivell de protecció més o menys elevat que la llei estatal que correspongui. Si això és així abans de la transposició per part del legislador central, ho continua essent després que aquest hagi exercit la seva competència, perquè en fer-ho no adquireix noves competències ni s'estenen les que tingués amb anterioritat¹⁹².

Segon. Quan l'increment en el nivell de protecció passa per una regulació d'aspectes no contemplats per la directiva comunitària i que es refereixen, com en el cas que ens ocupa, a la regulació jurídica-real de la figura, la no vinculació del legislador autonòmic és encara més clara. Si la competència catalana en matèria de dret civil li permet regular el règim dels béns, mobles i immobles, no es veu per què aquesta

¹⁹⁰ És a dir, que no podrien "empitjorar-lo", rebaixar el nivell de protecció.

¹⁹¹ MARCO MOLINA, "La incorporación de directivas...", cit., apartat III.

¹⁹² Ultra el fet que, com s'ha dit abans, l'existència d'una norma comunitària no implica l'aparició d'una nova competència sobre "bases" atribuïda a l'Estat central.

competència hauria de quedar modificada pel fet que el legislador estatal hagi decidit, *amb ocasió de la transposició d'una directiva*, regular aspectes que, en un altre context, sens dubte, serien competència autonòmica.

A l'actualitat, quan està pendent de transposició la Directiva 2008/122, les anteriors afirmacions continuen essent vàlides, per bé que ara el límit el marca la mateixa norma comunitària, amb la seva eficàcia d'harmonització plena. Fora dels aspectes que, com es veurà en el capítol següent, queden subjectes a harmonització màxima, les opcions que prengui el legislador estatal no haurien de condicionar les que prengui el legislador autonòmic.

Partint d'aquestes premisses, retornem a la previsió continguda a l'art. 554-2 i, en especial, al seu punt 4, per a concloure la seva innecessarietat, almenys si la interpretació que a continuació li donem és l'encertada.

3.4. L'article 554-2.4: la seva innecessarietat i interpretació que es proposa

El precepte diu que, quan els drets d'aprofitament per torn recaiguin sobre certs immobles – els que configuren, justament, l'àmbit objectiu d'aplicació de la Llei estatal (art. 1.2 Llei 42/1998) - es regiran necessàriament per *les normes del contracte d'aprofitament per torns*. Si hem de fer cas a la lletra d'aquest precepte, sembla clar que s'està referint a les normes relatives al contracte pel qual es transmet a un adquirent un dret d'aprofitament per torn; per tant, quedarien fora de la remissió totes les previsions que puguin existir sobre la matèria, però que no regulin aquest contracte, sinó altres aspectes i, en particular, el règim jurídic immobiliari o la configuració de drets reals limitats.

Atès que en aquests moments no hi ha norma catalana que reguli la transmissió d'aquest tipus de drets, sembla que el legislador català està remetent a les previsions de la Llei 42/1998, però no a totes, sinó únicament a les que hem inclòs línies més amunt a l'apartat c), és a dir, els arts. 8 a 12 i, segurament, també el 14 (tot i no venir exigint per la Directiva). Si aquesta és la normativa aplicable, s'haurà d'entendre que regeix amb el mateix caràcter imperatiu que se li atribueix amb caràcter general.

Notem, però, que aquesta remissió era del tot innecessària i més en el context del Llibre V, dedicat a la regulació dels drets reals. El Llibre V, per definició, no regula els contractes i, per tant, no es dedica als requisits que hagi de complir la transmissió contractual dels drets que contempla¹⁹³. Almenys mentre el legislador català no reguli la matèria, l'aplicació de la Llei 42/1998 hauria entrat com a dret supletori, subjecte, per tant, al control de no oposició als principis que informen el dret català (art. 111-5 CCCat).

En tot cas, les disposicions recollides als preceptes que amb anterioritat hem inclòs en els apartats relatius a l'establiment del règim i l'organització que comporta (a), d'una banda, i a la naturalesa i al contingut dels drets d'aprofitament per torn que es regulen (b), per l'altra, no són objecte de remissió, almenys si l'entendem literalment. Per tant, la Llei 42/1998 no entrarà a regir aquests aspectes per efecte de la remissió, sinó, en tot cas, com veurem a continuació, com a dret supletori, per una matèria que expressament no ha volgut regular el legislador català¹⁹⁴.

Efectivament, la delimitació que fa l'art. 554-2, apartats 1 i 3, dels immobles sobre els quals pot recaure la comunitat especial per torns que regula el Llibre V, fa que en quedin fora justament els immobles contemplats per la Llei estatal. Per tant, els aspectes de règim immobiliari i els relatius a la naturalesa dels drets que l'integren resten sense regulació catalana. En conseqüència, hauria d'entrar el dret estatal per via supletòria (art. 149.1.3 CE) i no per efecte de la remissió de l'art. 554-2.4 que, com hem vist, no inclou aquestes matèries. Aquesta conclusió deriva del fet que, com hem anat veient, la raó de ser dels apartats 1 i 3 de l'art. 554-2 no és altra que la voluntat d'evitar tota coincidència amb la Llei estatal, però no per a establir la impossibilitat que es constitueixin aprofitaments per torn sobre els béns exclosos, sinó per entendre, com demostra l'art. 554-2.4, que per aquests béns ha d'operar el règim previst a la Llei 42/1998 –la qual cosa,

¹⁹³ Sens perjudici, òbviament, de les regles relatives al sistema de transmissió i adquisició de la propietat i els altres drets reals (arts. 531-1 i ss), que res tenen a veure amb el que es comenta al text. De la mateixa manera que aquestes disposicions no afecten, per exemple, la normativa relativa a la venda a terminis de béns mobles o a la protecció general dels consumidors, tampoc en aquest cas es veu per què l'establiment d'un règim jurídic immobiliari hauria d'interferir amb la regulació dels contractes de transmissió dels drets subjectes al règim.

¹⁹⁴ Semblen entendre que l'aprofitament per torns de béns immobles d'ús turístic queda compeltament exclòs de la normativa catalana, restant subjecte en la seva integritat a la Llei 42/1998, POZO; VAQUER; BOSCH, *Derecho civil de Catalunya*, cit., pp. 243 i ss, tot i que en alguns llocs l'exclusió es considera en termes amplis, com a referida a tot allotjament per a vacances (p. 245) i en altres només quan es tracti de complexos turístics (pp. 245 i 250).

certament, només podrà tenir lloc quan aquesta norma pugui ser d'aplicació; és a dir, quan l'explotació sigui turística.

D'això en resultaria un règim dual de l'aprofitament per torns constituït sobre immobles situats a Catalunya. Els que es destinin a usos turístics i recaiguin sobre els immobles descrits a l'art. 1.2 de la Llei 42/1998, es regirien íntegrament per aquesta¹⁹⁵, atès que el legislador català ha renunciat clarament a incloure'ls en l'àmbit de la comunitat especial per torns; en conseqüència, no hi hauria distribució íntegra de la propietat entre els titulars del torn, sinó dret real limitat o dret personal que restringeix les facultats del propietari de l'immoble, i, en definitiva, la constitució del règim estaria subjecta als arts 4 i següents de la Llei estatal i no als arts. 554-4 a 554-7. En canvi, els immobles descrits als apartats 1 i 3 de l'art. 554-2, es regirien íntegrament per les disposicions del Llibre V –i per les regles generals dels contractes pel que fa la circulació dels torns.

Aquesta és la conclusió a la qual s'arriba en una primera aproximació al problema¹⁹⁶, però certament no sembla que l'ordenament català guanyi en coherència gràcies a això. Potser es podria pensar que la diversitat de sistemes dins de l'Estat espanyol respecte als aprofitaments per torn per a finalitats turístiques o de vacances contravé l'esperit de la norma comunitària, però el cert és que la Directiva 94/47 va obviar regular aquesta qüestió i va permetre, explícitament, la diversitat entre els Estats membres; per tant, no es veu per què no s'ha de respectar la interna, si és el cas. Més aviat el que resulta distorsionador és que, en un mateix territori (el català), coexisteixin regulacions diferents depenent de l'ús, turístic o no, que es doni a l'immoble i del tipus d'immoble de què es tracti. Per tant, potser encara podríem assajar encara una altra interpretació, fins a cert punt correctora o matisadora de l'anterior, en els termes que segueixen, però avançant ja que no està lliure de problemes, degut el poc marge que el legislador ha deixat a solucions coherents.

¹⁹⁵ En part degut a la remissió de l'art. 554-2-4 i en part com a conseqüència de l'aplicació supletòria general del dret estatal.

¹⁹⁶ Sembla que així ho entenen, EGEA FERNÁNDEZ, J.; FERRER RIBA, J. *Codi civil de Catalunya i legislació complementària, amb notes de concordança i jurisprudència*. 13^a ed. Barcelona: EUB, 2006, p. 138: "El present capítol del Codi es limita a regular un règim de comunitat especial per torns, que incideix en el règim jurídic real de l'objecte sobre el qual recau i que només pot ser establert respecte de determinats tipus de béns, d'acord amb l'art. 554-2. Cal entendre, per tant, que les normes de la Llei 42/1988 (*sic*) seguiran essent aplicables als drets d'aprofitament de caràcter personal, *als de caràcter real exclosos del Codi per raó del seu objecte* i fins i tot als que hi queden inclosos, en aquells aspectes que no estiguin regulats en aquest capítol, com ara els relacionats amb la promoció d'aquests complexos immobiliaris, el règim contractual de transmissió dels drets d'aprofitament o el règim de prestació dels serveis de manteniment." (La cursiva és nostra).

Des d'aquesta segona perspectiva, pel que fa al règim contractual de transmissió dels drets d'aprofitament sobre edificis, conjunts immobiliaris o sectors diferenciats d'aquests per l'explotació turística o de vacances de temporada, regiran els arts. 8 a 12, bàsicament, de la Llei 42/1998, atès que aquesta és la regulació actualment existent en la matèria i és la normativa a la que es refereix la remissió continguda a l'art. 554-2.4. Com que sovint la primera transmissió la realitzarà el propi promotor, i en tot cas, part de les garanties per al consumidor deriven del compliment de requisits previs a la constitució del règim (assegurances, llicències i concurrència d'empresa de serveis), caldrà entendre que la transmissió dels torns haurà de venir igualment precedida pel compliment d'aquests requisits.

En canvi, si entenem que la remissió de l'art. 554-2.4 es limita només a aquestes qüestions, per als immobles que queden inclosos a la regulació catalana de la comunitat especial per torns, el dret estatal només hauria de regir de manera supletòria (art. 149.1.3 CE) i, per tant, amb subjecció al control de no oposició als principis generals de l'ordenament català (art. 111-5 CCCat). Sembla que l'aplicació d'aquest filtre hauria d'excloure l'entrada del dret estatal en tot allò que suposi definir el dret d'aprofitament per torn com a limitació, personal o real, de la propietat sobre l'immoble; en definitiva, respecte a la definició del règim. I això, fins i tot, quan es tracti d'immobles destinats a usos turístics, perquè, en realitat, respecte a aquesta qüestió no cal l'entrada del dret estatal supletori, en existir regulació catalana preferent.

Ara bé, com s'ha vist a l'apartat anterior, el marge d'aplicació d'aquest criteri és estret, i, de fet, a la vista dels apartats 1 i 3 de l'art. 554-2, sembla que només podria regir sense problemes per als edificis que no estiguin organitzats en règim de propietat horitzontal, amb independència del número de "departaments" que físicament puguin incloure (art. 554-2.3, a contrari)¹⁹⁷.

Pel que fa els habitatges unifamiliars o els elements privatis en règim de propietat horitzontal, que no excedeixin de 6, caldria entendre que la pròpia regulació catalana

¹⁹⁷ Això, és clar, requereix entendre que l'apartat 1 de l'art. 554-2 no s'ha d'interpretar en sentit restrictiu, sinó plural, de manera que s'incloguin dins dels *edificis destinats a habitatges unifamiliars* no només els que *siguin* un habitatge unifamiliar, sinó també els que en comprenguin més d'un.

comporta la no aplicació de l'art. 1.7 de la Llei 42/1998. La possibilitat de constituir un règim de comunitat per torns sobre aquests béns, proclamada pel legislador català, implicaria que en cap cas no operaria la remissió a la Llei estatal en tota la seva extensió, sinó només, i aquí reapareixen les disfuncions, per a declarar la nul·litat del contracte de transmissió que no complís els requisits dels arts. 8 a 12 –i no de la constitució de la comunitat-règim, ni de la seva configuració -, quan l'edifici es destinés a usos turístics. Notem que aquesta qüestió pot resultar especialment problemàtica, atès que a la pràctica serà difícil delimitar quan ens troben davant d'un ús turístic i quan no i la intervenció administrativa esdevindrà decisiva. A més, ràpidament s'intueix que, per bé que aquesta solució pugi ser més nítida des del punt de vista competencial, comporta una sèrie de problemes rellevants en la mesura que obliga a combinar dos règims jurídics molt diferents: la Llei 42/1998 regula la transmissió dels drets al context d'una determinada configuració jurídica-real i amb un determinat règim immobiliari. No és tasca senzilla destriar en cada cas un aspecte de l'altre.

Tot i que, com hem vist, la limitació de la possibilitat de constituir la comunitat especial per torns a edificis dividits en propietat horitzontal quan la integrin menys de set elements privatus és un reflex directe de la Llei estatal, sembla clar que no es permet la constitució ni sobre l'edifici ni tampoc sobre els elements privatus que l'integrin quan n'hi hagi 7 o més. Si són menys de 10, per tant, la sanció de nul·litat de l'art. 1.7 de la Llei estatal regirà i coincidirà, per als edificis que tinguin entre 7 i 9 elements privatus, amb la inexistència del règim per al legislador català¹⁹⁸.

Si l'anàlisi de l'objecte sobre el qual pot recaure la comunitat especial per torns deixava veure les mancances de la regulació continguda al Llibre V, quan es posa en relació amb l'àmbit d'aplicació per raó de la matèria la qüestió encara s'enterboleix més, fins al punt de dificultar en extrem la definició del marc d'aplicació de la normativa catalana. El replegament del legislador català no requereix més explicació que la que palesa l'art. 554-2.

No obstant, cal recordar que en matèria de competències hem mantingut que podria exercir tant la de transposició de la directiva (civil, de consum i de turisme), com la que li

¹⁹⁸ En sentit semblant, AMAT I LLARI, "Comunitats especials", cit., pp. 432-435.

permet la competència en matèria civil, quant al règim. Per això, convé destacar que la remissió continguda a l'art. 554-2.4 CCCat s'ha d'entendre com a veritable *reserva o autoatribució de competència no exercida*¹⁹⁹. És a dir, es tracta d'una remissió externa (atesa la manca de regulació catalana dels "contractes d'aprofitament per torn"), a un dret no català; de caràcter implícit (atès que no s'especifica quina norma en concret regula la matèria) i en la qual no opera la remissió estàtica. Per tant, els canvis en la legislació a la qual es remet la norma catalana, alteren el contingut de la remissió, però també pot ocórrer que sigui el propi legislador català el que reguli la matèria en el futur i llavors la remissió passarà de ser externa a ser interna. És en aquest sentit que la remissió a una institució (en aquest cas, a una relació contractual) no regulada es tradueix en una reserva de competència no exercida. L'exercici futur cau, en aquest cas, dins de la previsió continguda a l'art. 3.f) de la Llei 29/2002, de 29 de desembre, Primera Llei del Codi civil de Catalunya²⁰⁰. Havent-se aprovat la Directiva 2008/122, aquest sembla un bon moment per a què el legislador català es plantegi la possibilitat de transposar-la directament i així aconseguir una regulació harmònica de la figura, tant des del punt de vista de la seva configuració real, com des de la perspectiva de la circulació dels torns, àdhuc en cas que es tracti de negocis amb consumidors i fins i tot quan els béns es destinin a l'explotació turística²⁰¹.

¹⁹⁹ L'expressió, així com l'explicació que segueix, s'adopten de BADOSA COLL, F. "Les fonts del Dret civil català". A: BADOSA COLL, F. (Dir.). *Manual de Dret Civil Català*, cit., p. 79.

²⁰⁰ MIRAMBELL ABANCÓ, A., en la seva participació a la taula rodona "Estructura i contingut del futur Codi civil de Catalunya". A: ÀREA DE DRET CIVIL. UNIVERSITAT DE GIRONA (Coord.). *El Dret civil català en el context europeu. Materials de les Dotzenes Jornades de Dret Català a Tossa*. Girona: Documenta Universitària, 2003, p. 207, proposava incloure dins del llibre sisè del Codi civil de Catalunya la regulació dels contractes sobre objecte aliè, entre ells el contracte de multipropietat, entès com aquell del qual deriva l'aprofitament per torns, regulat des del punt de vista de la situació real al llibre cinquè. Sobre aquesta qüestió, vegeu *infra* 5.1.

²⁰¹ Tot això sens perjudici que, en cas que s'escolés el termini per a la transposició, poguéssim plantejar-nos l'aplicació directa de la Directiva, la qual cosa també significaria una modificació en les normes a les quals remet l'art. 554-2.4. Sobre l'efecte directe de les directives, ABELLÁN HONRUBIA, V.; VILÀ COSTA, B. (Dirs.); OLESTI RAYO, A. (Coord.) *Lecciones de Derecho comunitario europeo*. 3ª ed. Barcelona: Ariel, 2002, p. 132: "[E]l Tribunal de Justicia ha admitido, desde los años setenta, que ciertas disposiciones de algunas directivas no están desprovistas de efecto directo para los particulares. De acuerdo con esta jurisprudencia, la aplicabilidad directa que se atribuye a los reglamentos no impide que otras categorías de actos puedan producir un efecto análogo, en particular cuando el Estado miembro no ha transpuesto o ha transpuesto incorrectamente la norma comunitaria y el examen pormenorizado de la naturaleza de la disposición en cuestión, de la economía y de los términos de la misma así lo permitan. Así, el Tribunal de Justicia se ha caracterizado, con esta construcción teórica, por el reconocimiento del efecto directo a ciertas disposiciones contenidas en directivas, siempre que se trate de disposiciones completas y jurídicamente perfectas o que enuncien una obligación precisa e incondicional. Consiguientemente, la autoridad competente de un Estado miembro no puede oponer a un particular una disposición de derecho interno contraria a una disposición de una directiva de la que puedan predicarse las características mencionadas." En sentit semblant, LINDE PANIAGUA, E.; SÁNCHEZ GONZÁLEZ, S.; MELLADO PRADO, P.; MIRALLES SANGRO, P-P.;

Com a conclusió respecte a la interpretació de l'art. 554-2, recordem que els problemes comparteixen en tot cas l'error de voler diferenciar l'àmbit objectiu d'aplicació de la figura en comparació amb la norma estatal de transposició de la Directiva 94/47. Però, a més, això es pretén fer per dues vies diferents:

- en definir l'objecte; i
- en remetre a una altra normativa quan la destinació sigui turística.

Aquestes dues tècniques apareixen barrejades, atès que la remissió usa com a supòsit de fet la descripció de l'àmbit objectiu recollit a l'art. 1.2 de la Llei 42/1998. A més, l'art. 554-2 col·loca al mateix pla - i torna a barrejar – la delimitació de l'objecte amb la qüestió de la matèria regulada, produint un resultat que únicament pot merèixer crítiques. El legislador català sembla haver caigut en un parany que ell mateix va crear i del qual és molt difícil salvar la normativa generada. És l'exemple del que no s'hauria de fer i, per això, pot servir d'argument als sectors que veuen en la pluralitat legislativa dels Estats membres de la Unió Europea un obstacle als objectius d'harmonització i d'unificació.

BACIGALUPO, M. *Derecho de la Unión Europea*. Madrid: Marcial Pons, 1995, t. I, pp. 293-297; DíEZ MORENO, F. *Manual de Derecho de la Unión Europea*. 4ª ed. Madrid: Thomson.Civitas, 2006, pp. 298-299; ADAM, R. "Fonti comunitarie". A: TIZZANO, A. (Dir.). *In Diritto privato dell'Unione Europea*. Torino: Giappichelli, 2000, pp. 60-63. Amb un posicionament crític respecte a l'ampliació de l'eficàcia directa de les directives per part de la jurisprudència comunitària: HUESA VINAIXA, R. (Coord.). *Instituciones de Derecho Comunitario*. València: Tirant lo Blanch, 1996, pp. 106-110. Moltes de les normes de la directiva vigent semblen complir amb escriu els requisits exigits pel Tribunal de Justícia.

4. La Directiva 2008/122, del Parlament i del Consell, de 14 de gener de 2009, relativa a la protecció dels consumidors respecte a determinats aspectes dels contractes d'aprofitament per torn de béns d'ús turístic, d'adquisició de productes turístics de llarga durada, de revenda i d'intercanvi

4.1. Una Directiva d'harmonització màxima o plena

La Directiva 2008/122/CE²⁰² substitueix, com és ben sabut, la Directiva 94/47/CE, de 26 d'octubre de 1994. El seu objectiu principal rau en reforçar la protecció dels consumidors (i, per mitjà d'aquesta, el bon funcionament del mercat interior), en aquells punts en què la pràctica ha demostrat que l'antiga norma, bé per ella mateixa, bé pel sistema de transposició que permetia, no ha cobert suficientment aquestes necessitats²⁰³.

Cal destacar, quant a aquesta reforma del Dret comunitari, en primer lloc, que el legislador va considerar que la matèria presenta suficients particularitats com per a merèixer un tractament separat a la resta de normatives de consum. Així, sense anar més lluny, no s'inclou en la discutida Proposta del Parlament Europeu i del Consell, de 8 d'octubre de 2009, sobre drets dels consumidors²⁰⁴ i tampoc no ha semblat prudent esperar a l'eventual (i clarament incerta) concreció legislativa del Marc Comú de Referència²⁰⁵. El mateix criteri va presidir l'actuació de legislador espanyol en procedir a

²⁰² DOUE L 33, de 3 de febrer de 2009.

²⁰³ ANDERSON, M. "La directiva sobre aprovechamiento por turno y la necesidad de transponerla... en un Estado plurilegislativo", a ARROYO I AMAYUELAS, E. (Coord.) *Crónica de Derecho Privado Europeo*, ADC, 2010-I, p. 229.

²⁰⁴ COM (2008) 614 final, http://ec.europa.eu/consumers/rights/docs/COMM_PDF_COM_2008_0614_F_ES_PROPOSITION_DE_DIRECTIVE.pdf

²⁰⁵ El *Draft Common Frame of Reference*, per cert, dedica només un precepte al *time-sharing*. Es tracta de l'art. II.-5:102, que no s'enfronta a moltes de les qüestions que preocupen en aquest mercat sectorial. Es dedica només al dret de desistiment i a la prohibició d'avançaments o bestretes del preu i, a més, ho fa en termes contradictoris amb els inclosos en la Directiva 2008/122/CE, quant a despeses a reemborsar en cas de desistiment i també pel que fa al tipus de béns que poden ser objecte d'aquest tipus de contractes, atès que es refereix únicament als immobles.

refondre la normativa de consum l'any 2007, tal i com es desprèn del preàmbul del Real Decret Legislatiu 1/2007²⁰⁶. En l'àmbit català, tampoc no s'inclou específicament aquesta matèria al Codi de Consum de Catalunya, tot i que en aquest cas ni tan sols s'hi fa referència expressa, segurament perquè ja s'entén que es desprèn del seu caràcter de normativa bàsica i general en matèria de defensa dels consumidors²⁰⁷.

La segona característica destacada d'aquesta Directiva és que es tracta d'una norma de màxims o d'harmonització plena. Com és ben sabut, les Directives de màxims pretenen proporcionar una normativa uniforme a tota la Unió, de manera que els Estats membres (i, dins d'ells, els territoris amb capacitat legislativa pròpia), no poden apartar-se d'allò que estableix la Directiva, i això ni per empitjorar, òbviament, la condició dels consumidors (cosa que també succeeix amb les de mínims), ni tampoc (i aquesta és la diferència) per a millorar-la.

En l'àmbit del Dret de consum i, en general, en l'àmbit del Dret privat, no és usual que les instàncies comunitàries emprin aquest mecanisme (per les limitacions competencials en què es mouen) i, per això mateix, ni la tècnica resulta en tot cas clara ni els operadors jurídics estan avesats a ella. De fet, es pot dir que es tracta d'una nova mecànica, que persegueix corregir les febleses detectades arran de la manca d'uniformitat a la qual condueixen les directives de mínims.

Es podria pensar que, si l'objectiu és una regulació uniforme, l'instrument adequat és el reglament i no la directiva. Tot i això, la directiva sembla més convenient quan, com es veurà en els apartats que segueixen per al tema que ens ocupa, l'harmonització plena no es predica de tots els aspectes de la matèria regulada, sinó només d'alguns punts del seu règim jurídic. Així, per exemple, en l'àmbit de l'aprofitament per torns, el legislador comunitari no vol uniformitzar qüestions com, per exemple, la naturalesa dels drets, però sí altres com el termini del dret de desistiment, posem per cas. La unitat de la matèria

²⁰⁶ En el Preàmbul 10 del Real Decret Legislatiu 1/2007, de 16 de novembre, es pot llegir que: "El peculiar régimen de constitución de los derechos de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles de uso turístico y el establecimiento de normas tributarias específicas en la Ley 42/1998, de 15 de diciembre, que transpuso al ordenamiento jurídico interno la Directiva 94/47/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de octubre de 1994, desaconseja, asimismo, su inclusión en el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias dada su indudable incidencia también en los ámbitos registral y fiscal, ajenos al núcleo básico de protección de los consumidores."

²⁰⁷ Preàmbul II.2 de la Llei 22/2010, de 20 de juliol, del Codi de Consum de Catalunya.

aconsella fer ús d'una fórmula jurídica que obliga a la transposició per part dels Estats membres; tindran llibertat per a adaptar la seva legislació allà on la norma comunitària no sigui de màxims.

Cal tenir en compte, però, que aquesta convivència d'aspectes objecte d'harmonització plena amb altres en què el mateix text normatiu apareix (o, almenys, es pot veure) com una directiva de mínims pot generar problemes interpretatius greus, especialment si tenim en compte la ja mencionada manca d'hàbit dels operadors del sector amb aquest tipus de regulacions, juntament amb la poca claredat que de vegades es pot imputar a la pròpia Directiva.

Amb la finalitat de proposar una interpretació coherent de la Directiva 2008/122, que – recordem-ho – té com a data límit per a la transposició el proper 23 de febrer de 2011²⁰⁸, convé fer referència, en primer lloc, als principals problemes que pretén solucionar i a les novetats introduïdes amb aquest objectiu, entre les quals destaca el seu àmbit d'aplicació, per a després mirar de determinar en quins aspectes l'harmonització és plena i en quins no, la qual cosa condiona, òbviament, les propostes que es puguin formular de cara a la transposició catalana.

4.2. El seu contingut: principals novetats, amb especial referència al seu àmbit d'aplicació

La documentació elaborada per les instàncies comunitàries des de 1999, en fer el seguiment dels efectes de la Directiva 94/47 i de la seva transposició²⁰⁹, juntament amb els considerants de la pròpia Directiva 2008/122, donen notícia dels principals problemes que es van constatar a la pràctica i que es poden resumir com segueix.

En primer lloc, des de l'aparició de la primera Directiva sobre multipropietat el 1994 i, en bona mesura amb la finalitat d'evitar l'aplicació de la normativa nacional que la transposava, van anar sorgint nous productes que no entraven en el seu àmbit d'aplicació.

²⁰⁸ En el moment de tancar aquest estudi, ni el legislador estatal ni el català tenen cap treball prelegislatiu sobre la matèria que suggereixi que es podrà complir aquest termini.

²⁰⁹ Vegeu, per a un resum dels diferents informes, resolucions, comunicacions i estudis, MUNAR BERNAT, P.A. "Estudio sobre la Directiva 2008/122/CE...", Indret 4/2009, pp. 4-9; vegeu també, en general, http://ec.europa.eu/consumers/cons_int/safe_shop/timeshare/).

Es tracta del que la nova Directiva anomena “productes de vacances de llarga durada” i defineix com “un contracte de durada superior a un any en virtut del qual un consumidor adquireix, a títol oneros, essencialment el dret a obtenir descomptes o altres avantatges respecte al seu allotjament, de manera aïllada o en combinació amb viatges o altres serveis”. Es tracta, doncs, dels coneguts clubs de vacances i fórmules similars, on el consumidor paga una quota d'ingrés i obté descomptes i altres teòrics avantatges a l'hora de reservar les seves vacances. En quedar fora de l'àmbit d'aplicació de la Directiva ara derogada, els deures d'informació precontractual i de contingut mínim del contracte, així com el dret de desistiment, la facultat resolutòria i la prohibició d'avançaments en el pagament del preu acordat no regien per a consumidors que s'haguessin vist atrets per l'oferta i que, amb posterioritat, descobrien que no s'adequava a les seves necessitats o al contingut de la publicitat.

En segon lloc, i de vegades de manera solapada amb el que s'acaba de descriure, han estat freqüents les promocions turístiques que, aprofitant els terminis previstos a la Directiva de 1994 (contractes per a un mínim de 3 anys i amb estades mínimes – torns – de 7 dies), dissenyaven productes que, en clar frau de llei, queien fora del seu àmbit d'aplicació (així, contractes de durada inferior a 3 anys o amb torns de 6 dies).

En tercer lloc, l'àmbit objectiu d'aplicació de la Directiva 94/47, que es limitava als immobles, deixava sense cobertura supòsits relativament habituals en què es poden idear sistemes d'aprofitament per torns amb finalitats de vacances, com és el cas de mecanismes similars a la multipropietat sobre caravanes o vaixells.

Una de les principals novetats de la Directiva 2008/122 és l'ampliació del seu àmbit d'aplicació. Des del punt de vista dels contractes que es regulen, s'inclouen ara tant els contractes d'aprofitament per torns de béns d'ús turístic (art. 2.1.a), com els relatius a productes de vacances de llarga durada (art. 2.1.b), així com, en tots dos casos, els contractes de revenda (art. 2.1.c) i d'intercanvi (art. 2.1.d). Quant als productes de vacances de llarga durada, destaca l'art. 10, segons el qual el pagament es durà a terme en funció d'un pla de pagaments esglaonat; això vol dir que el pagament s'ha de preveure per anualitats, de manera que no es pugui avançar el pagament total del preu, la qual cosa opera com a garantia de què sigui efectiva la possibilitat, prevista en el segon paràgraf del precepte, que el consumidor es pugui desvincular del contracte, a partir de la segona

anualitat, notificant-ho al comerciant dins dels 14 dies següents a la recepció de la sol·licitud de pagament de cada termini; es tracta, per tant, d'un contracte denunciabile pel consumidor en finalitzar cada termini anual.

També pel que fa a l'objecte dels contractes regulats es constata una ampliació, atès que ara també s'inclouen els béns mobles, tot i que de la definició dels contractes que es poden celebrar sobre ells se'n dedueix que han de ser capaços de proporcionar allotjament.

Tant en el cas de béns mobles com en el d'immobles, n'hi ha prou amb què els contractes contemplin la possibilitat de pernoctar un cop dins l'any, sense que calgui establir terminis d'un mínim de 7 dies.

En els considerants 6 i 7 es complementen les definicions contingudes a l'art. 2, excloent certs productes de l'àmbit d'aplicació de la Directiva (així, les reserves múltiples d'hotel, els contractes normals de lloguer o els sistemes de fidelització de clients basats en descomptes i similars). L'harmonització, per tant, es refereix només a la tipologia de contractes recollida a l'art. 2 de la Directiva.

Finalment, la Directiva 2008/122 també permet (i abasta) el contractes en què l'aprofitament per torns recau sobre una pluralitat de béns (art. 2.1.a), tot i que han d'estar clares les restriccions a les quals estigui sotmesa la capacitat del consumidor d'usar qualsevol allotjament del conjunt en qualsevol moment (annex I, part 3,1.II). El que no s'autoritza en cap cas, però, és la indeterminació del període de gaudi (vegeu annexos I i II, part 1.III).

Altres problemes que sovint s'han observat a la pràctica són els que sorgeixen arran de la revenda dels torns. És habitual que les empreses que comercialitzen productes de temps compartit facin servir com un atractiu més del seu paquet la possibilitat que els consumidors recuperin la seva inversió revenent el torn. Sovint dóna la impressió que el promotor es compromet a recomprar el torn o a vendre'l a un tercer, de manera que la restitució del capital estaria assegurada. No obstant, el consumidor segurament es trobarà que li cobren comissions per la gestió i no li garanteixen el resultat. Aquesta realitat ha donat lloc a diverses solucions en l'anomenada jurisprudència menor. De vegades, s'ha

considerat que és procedent la resolució quan l'empresa incompleix la seva obligació de revendre, atès que aquesta es considera de resultat i no de mitjans i tenint sempre en compte que les clàusules obscures quant als requisits de la revenda no poden beneficiar en cap cas al predisponent²¹⁰, mentre que, altres vegades, s'ha arribat a defensar la nul·litat del contracte²¹¹. En tot cas, es procura protegir el consumidor davant de pràctiques que es consideren abusives²¹².

La Directiva inclou ara els contractes de revenda (i d'intercanvi) en el seu àmbit d'aplicació i els aplica les regles relatives a la publicitat, informació precontractual, contingut del contracte, dret de desistiment o prohibició de pagaments anticipats. Cal entendre, a més, que els contractes de revenda també queden sense efecte ("rescindits", diu la Directiva), sense cap cost per al consumidor, quan es desisteix del contracte principal, malgrat que l'art. 11 de la Directiva només es refereix expressament a l'intercanvi i als crèdits al consum, així com a "qualsevol altre contracte accessori", categoria dins la qual sembla que s'ha d'incloure sense problemes el de revenda, tot i que resulta estrany que no se'n faci menció expressa. Per la seva banda, l'annex III ofereix un formulari d'informació normalitzat per a aquest tipus de contractes.

Però el principal problema que plantegen els contractes de revenda és el del seu contingut; és a dir, si asseguren o no al comprador que el torn serà venut a un tercer o readquirit per la pròpia promotora de l'aprofitament per torns. Aquesta qüestió, que forma part de la publicitat d'aquests tipus de productes i en molts casos determina la compra, no es resol de manera satisfactòria a la Directiva, com hi haurà ocasió de comentar en breu²¹³.

²¹⁰ SAP de Càceres (Secció 1ª) de 15 de juny de 2009 (JUR 2009/301334).

²¹¹ Vegeu, per exemple, la SAP de Càceres (Secció 1ª) de 15 de juny de 2009 (JUR 2009/301334), en què es va optar per la resolució, o la SAP de Madrid (Secció 19ª) de 4 de juny de 2009 (JUR 2009/365503), que es referia a l'esgotadora sessió de venda a continuació de la qual els demandants havien accedit a comprar un torn, en la seguretat que els seria recomprat si així ho decidien. Per a un resum de les diverses tesis, PUENTE PINEDO, L. "Los derechos de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles de uso turístico ante la propuesta de Directiva europea de 7 de junio de 2007", *Diario La Ley*, núm. 6832, de 30.11.2007, notes 19 a 23 i text corresponent; MUNAR BERNAT, "Estudio sobre la Directiva 2008/122/CE...", cit., pp. 20-21.

²¹² Deixant de banda, doncs, supòsits encaixables clarament en el delictes d'estafa, com el d'un grup que operava a Tenerife a finals de 2009 oferint la revenda de torns i cobrant les corresponents comissions, per a després desaparèixer.

²¹³ *Infra* 4.3.2.

També ha estat font de problemes l'oferta de serveis d'intercanvi, que permeten que els adquirents permutin el seu torn per un altre en un lloc diferent. Aquest intercanvi sol ser gestionat per empreses que s'especialitzen en aquestes tasques d'intermediació. A la pràctica, no obstant, no és estrany que, malgrat la subscripció – i pagament – del servei per part del consumidor, el promotor no arribi a incloure l'adquirent en el sistema d'intercanvi i, en molts casos, no queda clara la relació entre aquest contracte i el principal. Aquest darrer aspecte és abordat de manera clara per la Directiva (en el ja mencionat art. 11) i el compromís del promotor hauria d'estar especificat en compliment del que preveu l'imprès normalitzat de l'annex IV. La manca d'inscripció en el sistema d'intercanvi hauria de poder considerar-se un incompliment essencial de la prestació i donar lloc, per tant, a la possible resolució.

La prohibició de pagaments anticipats va ser molt qüestionada pels representants dels oferents dels productes afectats per la Directiva, que al·legaven que suposa un obstacle a l'agilitat de les seves operacions. Aquesta prohibició va ser sovint incomplerta sota la vigència de la Directiva 94/47, però representa una important garantia del dret de desistiment del consumidor i, per això, la Directiva 2008/122 no només la manté, sinó que pretén també reforçar-la.

Els diferents estudis i informes de seguiment també van posar de manifest que les pràctiques comercials agressives i enganyoses continuen essent molt habituals en aquest sector. Tal i com assenyala el considerant 9 de la Directiva 2008/122, aquestes pràctiques ja estarien prohibides per la Directiva 2005/29/CE, de 15 de maig de 2005, relativa a les pràctiques comercials deslleials de les empreses en les seves relacions amb els consumidors en el mercat interior (transposada amb retard per Espanya per mitjà de la Llei 29/2009, de 30 de desembre; vegeu, en particular, la redacció que es dona a l'art. 19.4 del TR-LGDCU). Però, malgrat això, s'ha cregut convenient insistir en la qüestió en matèria de multipropietat, per la naturalesa dels productes i de les pràctiques comercials emprades, que fan especialment necessari que es manifesti clarament al consumidor la finalitat comercial de les invitacions als actes de venda (art. 3), actualitzant-se, al mateix temps, les qüestions relatives al contingut de la informació precontractual i del contracte (arts. 3, 4 i annexos). S'afegeix que els productes objecte de la Directiva no es poden comercialitzar com a inversions. Espanya apareix en la documentació comunitària com un dels països

especialment propensos a aquestes estratègies comercials a eradicar, com ho demostra l'elevada litigiositat en aquest àmbit²¹⁴. Per tant, la reforma és, en general, benvinguda²¹⁵.

D'altra banda, s'ha millorat la redacció en alguns punts. Així, per exemple, l'art. 1.2 estableix ara de manera expressa que la Directiva s'aplica a les transaccions entre comerciants i consumidors, tal i com s'havia entès a l'empara de la Directiva 94/47, tot i que aquesta es referia només a l'adquirent²¹⁶.

L'art. 4 de la Directiva regula la informació precontractual, que ha de ser posada a disposició del consumidor, per mitjà d'un formulari normalitzat i amb un contingut mínim (recollits tots dos en els annexos per a cadascun dels quatre tipus de contracte contemplats), de manera gratuïta i en paper o en un altre suport durador fàcilment accessible per al consumidor, complint els requisits d'idioma als quals es farà referència en breu. Els formularis formen part del contracte, com ja succeïa durant la vigència de la Directiva 94/47, i la novetat consisteix en què al final de cada formulari hi ha un espai on el consumidor ha de signar acusant-ne recepció. El problema que presenta aquest precepte és que la seva redacció és molt vague, cosa impròpia d'una directiva de màxims. En efecte, l'art. 4 exigeix que aquesta informació es faciliti al consumidor amb "suficient antelació" abans no quedi vinculat. Sobre aquesta qüestió es tornarà *infra* 4.3.2.

Quant al contingut del contracte, els annexos s'encarreguen de precisar algunes de les qüestions que més problemes havien general: la concreció del bé en supòsits de "flotabilitat", els serveis inclosos o no en l'adquisició, les despeses que el comprador es

²¹⁴ Vegeu, entre moltes altres, les SSAP de Madrid (Secció 18ª) de 17 de maig de 2009 (JUR 2009/345606) i (Secció 10ª9 de 23 de juny de 2009 (JUR 2009/343367), en les que s'acaba declarant la nul·litat per falta d'objecte del contracte, en tractar-se de supòsits en què es transmetia un dret d'ús sobre un torn turístic en sistema flotant d'un determinat club de vacances, en temporada alta, en algun dels diferents complexos indicats en el contracte, de manera que corresponia al venedor determinar el període al qual corresponia el torn i el lloc on es podria gaudir, i era possible que no hi hagués disponibilitat durant la temporada per la qual l'adquirent havia pagat. En aquestes sentències s'afirmava, a més, que no era obstacle per a la declaració de nul·litat que l'adquirent hagués usat l'allotjament una vegada. Cal tenir en compte que, com ja s'ha comentat, la Directiva 2008/122 ara permet la flotabilitat objectiva del torn, però no la indeterminació del període de gaudi.

²¹⁵ BOTANA GARCÍA, G. "De nuevo sobre la protección de los consumidores en los contraros de aprovechamiento por turno de bienes de uso turístico", *Diario La Ley*, , núm. 7129, de 6.3.2009, ref. D-78, I, final; PUENTE PINEDO, ob.cit., que en tot el text destaca que la reforma és urgent per tal d'eliminar del mercat especuladors i oportunistes.

²¹⁶ MUNAR BERNAT, "Estudio sobre la Directiva 2008/122/CE...", cit., p. 11, lamenta que no s'hagin inclòs també les persones jurídiques, almenys quan no tinguin ànim de lucre.

compromet a satisfer, les de manteniment i la manera de cobrir-les, entre altres. A més, s'estableix la necessitat que el consumidor signi separadament les clàusules relatives al dret de desistiment i a la prohibició de pagaments anticipats, i que es proporcioni al consumidor un formulari de desistiment que, si bé no necessàriament s'ha d'emprar per a exercitar el dret, pot facilitar-lo²¹⁷.

En el moment de la celebració del contracte, el consumidor n'ha de rebre almenys una còpia (art. 5.5), de manera que el *dies a quo* per al desistiment contemplat a l'art. 6.2.b) té sentit només com a sanció (poc contundent, d'altra banda) per al cas que el comerciant no hagi facilitat el contracte en el moment oportú.

Pel que fa a la llengua en què s'han de redactar tant la informació precontractual com el propi contracte, els arts. 4.3. i 5.1 estableixen que serà la que esculli el consumidor entre les que, essent oficials de la Comunitat, corresponguin a l'Estat en què aquest resideixi o a l'Estat del que sigui nacional. D'altra banda, l'Estat membre de residència del consumidor pot imposar que es faciliti a aquest darrer el contracte també en alguna de les llengües de l'esmentat Estat membre, sempre que sigui una llengua oficial de la Comunitat. Igualment, pot obligar a què es proporcioni al consumidor una traducció jurada del contracte en la llengua o en una de les llengües de l'Estat membre en què es trobi el bé, sempre que es tracti d'una llengua oficial de la Comunitat, si el contracte d'aprofitament per torns recau sobre un bé immoble específic. I el mateix regeix per l'Estat membre en què el comerciant desenvolupi la seva activitat, que pot exigir que també es faciliti al consumidor una còpia del contracte en la llengua o en una de les llengües d'aquest Estat, de nou amb el requisit que es tracti d'una llengua oficial de la Comunitat. A això sembla reduir-se, doncs, la llibertat dels Estats a la qual fa referència el considerant 10 de la Directiva 2008/122. En ell es pot llegir que el consumidor té dret a rebre la informació precontractual y el contracte en la llengua que esculli que li sigui familiar y que, a més a més, amb l'objecte de facilitar l'execució i el compliment del contracte, cal autoritzar els Estats membres a establir que es proporcionin al consumidor altres versions lingüístiques del contracte. Com diem, però, sembla que aquesta llibertat es troba limitada a les possibilitats que contempla l'art. 5.1. Es tornarà a tractar aquesta qüestió més endavant²¹⁸.

²¹⁷ En aquest mateix formulari s'ha de fer referència a la prohibició de pagaments anticipats.

²¹⁸ *Infra* 4.3.2.

Com a novetat, cal notar també que els annexos (a sengles parts 3) preveuen que en els formularis corresponents a cadascun dels quatre contractes coberts per la Directiva es faci constar la llengua que s'emprarà en comunicacions futures. Cap precepte de la Directiva estableix entre quines llengües es pot triar en aquest cas. Per coherència, caldria que l'elecció correspongués també al consumidor i que es tractés d'una llengua que li resulti familiar, però també és cert que això no es desprèn de la norma comunitària i, per tant, ens podem trobar amb diferents solucions en els diferents Estats membres (i també dins d'ells, quan hi hagi més d'un legislador amb competència per a transposar, com és el cas d'Espanya).

El dret de desistiment, que continua essent un dels drets essencials que estableix la Directiva, es regula en els arts. 6 a 8, que presenten certes novetats destacables. En primer lloc, s'homogeneïtza el termini, que es fixa ara en 14 dies, que han de ser necessàriament naturals i que es compten des de la celebració del contracte o de qualsevol contracte preliminar vinculant²¹⁹ o des de la recepció del contracte o precontracte, si la recepció és posterior a la data de celebració.

El termini de 14 dies no pot ser ni reduït ni ampliat pels Estats membres²²⁰.

Si el comerciant no va facilitar el formulari de desistiment o la informació exigida (precontractual o contractual) el termini acaba a l'any i 14 dies o als 3 mesos i 14 dies, respectivament, tret que el comerciant hagi proporcionat el formulari o la informació durant aquests terminis, cas en el qual els 14 dies es compten des de la seva recepció.

Per a exercitar el dret de desistiment, n'hi ha prou que el consumidor comuniqui al comerciant la seva voluntat de fer-ho per escrit, sense que necessàriament hagi d'omplir el formulari que li haurà facilitat el comerciant. El desistiment serà efectiu sempre que l'escrit

²¹⁹ Expressió, aquesta darrera, que ja era de difícil interpretació en la Directiva 94/47/CE.

²²⁰ Contrastem-lo amb els 7 dies que estableix, amb caràcter general, l'art. 71 TR-LGDCU. En el Codi de Consum de Catalunya, l'art. 211-15.3 preveu la seva aplicació supletòria cas que el dret de desistiment sigui establert per una norma específica i no estableix cap termini general, remetent a la legislació pertinent (art. 211-15.4).

s'hagi enviat dins de termini; és a dir, encara que el comerciant el rebi un cop ja s'hagi escolat²²¹.

L'art. 8 de la Directiva 2008/122 estableix que l'exercici del dret de desistiment no comportarà cap despesa per a l'adquirent, fins i tot si ja ha gaudit del servei, en clar contrast amb el que preveia l'art. 5.3 de la Directiva 94/47.

D'altra banda, de l'art. 6.5 se'n desprèn que els contractes principals i els d'intercanvi són independents i que, per tant, serà possible desistir del contracte d'intercanvi i no del principal; en canvi, el desistiment del principal comporta també el del d'intercanvi i altres accessoris (com poden ser el de revenda o el de crèdit al consum per a finançar l'adquisició), tal i com preveu l'art. 11.

Finalment, es reforça la prohibició de pagaments anticipats durant el termini del dret de desistiment²²², estenent-se la prohibició a la constitució de garanties, la reserva de diners en comptes, el reconeixement de deute o qualsevol altra contrapartida al comerciant o a un tercer.

En l'àmbit estatal, aquestes novetats determinaran la necessitat d'una modificació important de la regulació actualment continguda en la Llei 42/1998 (cal incloure els productes de vacances de llarga durada i la possibilitat que es constitueixin drets d'aprofitament per torn sobre béns mobles; eliminar la durada mínima del torn i establir que el termini mínim del contracte superi l'any; adequar el contingut del contracte i de la informació precontractual; adoptar els formularis d'informació i de desistiment; reformar la regulació del dret de desistiment; permetre la "flotabilitat", etc.). Potser sigui el moment per a replantejar els punts de partida en què es basava la legislació de 1998 (naturalesa real o personal, obligatorietat d'una empresa de serveis, existència d'una comunitat de titulars, requisits de comercialització, etc.), que si bé podien tenir sentit a l'empara d'una normativa comunitària de mínims, són difícils de compaginar amb una harmonització màxima de certs aspectes de naturalesa contractual. Si bé és cert que els Estats poden regular matèries

²²¹ Aquests terminis són coherents amb els previstos en els arts. 12 i següents de la Proposta de Directiva del Parlament Europeu i del Consell sobre drets dels consumidors, de 8 d'octubre de 2008.

²²² Fixem-nos que l'art. 76 del TR-LGDCU no els prohibeix, la qual cosa demostra, de nou, la seva inaplicabilitat com a supletori en aquest àmbit.

que no entren dins de l'àmbit d'aplicació de la Directiva, aquest cop, en tractar-se d'una norma d'harmonització plena, la transposició és més delicada. Així, per exemple, potser ja no sigui possible prohibir la constitució de drets d'aprofitament per torns sobre allotjaments individuals. El 1998, el que estableix l'art. 1.2 de la Llei estatal es va veure com una protecció suplementària per al consumidor, atès que pretenia assegurar la implicació del propietari gravat i de l'empresa de serveis respecte a una pluralitat d'allotjaments. Actualment, malgrat tractar-se d'una previsió que no afecta directament aspectes pròpiament contractuals, les definicions de l'art. 2 de la Directiva condueixen a entendre que el règim (contractual) que preveu també és aplicable, sense dubte, als allotjaments individuals.

A tots aquests problemes s'haurà d'afrontar també el legislador català.

4.3. El marge de llibertat en mans dels Estats membres

Com s'ha anat veient, malgrat tractar-se d'una Directiva d'harmonització plena o màxima, queda als Estats membres un marge considerable d'actuació, bé perquè la Directiva 2008/122 els deixa fora del seu àmbit d'aplicació, bé perquè, malgrat incloure'ls, no és prou clara en els seus termes i, per tant, els Estats hauran de prendre les decisions pertinents a l'hora d'interpretar-la per tal de procedir a la seva transposició. A continuació, es procedeix a enumerar aquests aspectes.

4.3.1. Matèries excloses de l'àmbit d'aplicació de la Directiva

Malgrat que la Directiva amplia el seu àmbit objectiu d'aplicació, hi ha aspectes de la matèria regulada que expressament en queden exclosos. Així es desprèn de l'art. 1.2 i dels considerants 2 i 3. D'acord amb el primer, la Directiva opera sense perjudici de la legislació nacional sobre:

- a) Els recursos generals en matèria contractual;
- b) El registre de béns immobles o mobles i la transmissió de béns immobles;
- c) Les condicions d'establiment, els règims d'autorització o els requisits per la concessió de llicències; i,

- d) La determinació de la naturalesa jurídica dels drets que són objecte dels contractes coberts per la Directiva.

L'exclusió prevista a l'apartat a) planteja els problemes ja habituals del solapament de remeis generals i particulars en matèria contractual quan intervenen consumidors. Tal i com succeïa amb la Directiva del 94, el dret de desistiment se superposa als remeis de dret intern per a supòsits d'incompliment del que estableix la Directiva, de manera que continua essent possible pensar en una resolució per incompliment per aquestes causes²²³, la indemnització pels perjudicis causats i, fins i tot, entenem, la declaració de nul·litat (com ara la continguda a l'art. 10.2.II de la Llei 42/1998, per als casos en què la informació facilitada no sigui veraç²²⁴). Fixem-nos, però, que desapareix de la Directiva 2008/122 la resolució per no haver proporcionat la informació pertinent, que sembla quedar absorbida per la facultat de desistiment.

Pel que fa a la segona exclusió, crida l'atenció que el legislador comunitari, malgrat haver inclòs en el seu àmbit d'aplicació objectiu els béns mobles, no hagi fet referència al règim de publicitat i transmissió dels mateixos. Segurament l'explicació es troba en l'art. 295 TCE (actual art. 345 de la Versió consolidada del Tractat de Funcionament de la Unió Europea) i la seva interpretació com a referit únicament al règim de la propietat immobiliària; en tot cas, atès que la Directiva no conté previsions en matèria registral i tampoc no regula el sistema transmissiu de drets reals sobre béns mobles, cal entendre que els Estats membres conserven la competència en la matèria. Val a dir, però, que fins i tot en aquest punt la Directiva podia haver estat més clara; des d'un altre punt de vista, això crearà manca d'uniformitat entre els diferents sistemes que coexisteixen dins de la Unió, en un context en què la mobilitat és consubstancial als béns de què es tracta.

Quant al règim de llicències i autoritzacions, cal recordar que aquesta matèria és competència de les Comunitats Autònomes i no ve retallada per aquesta Directiva. A

²²³ Vegeu, quant a les dificultats que sorgeixen a l'hora d'aplicar l'art. 1124 CC espanyol en supòsits com aquest, ARROYO I AMAYUELAS, E. "Qué es forma en el derecho contractual de consumo", *Anuario de Derecho Civil*, 2008-2, p. 531, nota 51.

²²⁴ Tot i que cal reconèixer que, en tractar-se d'una previsió específica, que s'aparta de la normativa uniforme, es podria veure com un excés en la transposició, difícilment encaixable entre els "recursos generals en matèria de Dret contractual".

Catalunya, la competència administrativa en matèria turística ve recollida en l'art. 171 c) EAC²²⁵.

La qüestió més discutida és, sens dubte, l'abstenció del legislador comunitari de regular la naturalesa jurídica dels drets objecte dels contractes coberts per la Directiva. Malgrat les continuades crítiques que va generar des de les pròpies instàncies comunitàries aquesta opció²²⁶, va prevaler el criteri favorable a permetre que els Estats mantinguin la llibertat a l'hora de qualificar aquests drets. Per tant, es perpetuarà l'ampli ventall de possibilitats que ofereix en aquests moments el panorama europeu, tant a nivell nacional com dins de cada Estat, si escau. Aquesta diversitat és ben present a Espanya, tant per la dualitat de configuracions que actualment permet la Llei 42/1998, com per l'existència de normativa catalana relativa a l'aprofitament per torns, que li atorga, com sabem, una naturalesa ben diferent. Sembla que la renúncia expressa de la Directiva a prendre posició en aquesta qüestió ha de conduir a entendre que l'eventual limitació de possibles configuracions en l'àmbit intern no es pot considerar contrària a la legislació comunitària²²⁷.

²²⁵ Recordem que aquest precepte només va ser recorregut d'inconstitucionalitat en el seu segon apartat, relatiu a la coordinació amb els Paradors de titularitat estatal. El recurs, a més, no va prosperar (STC 31/2010, de 28 de juny, paràgraf 107).

²²⁶ La més propera en el temps a l'aprovació definitiva de la Directiva va ser la formulada pel Consell Econòmic i Social Europeu en el seu Dictamen COM (2007) 303 final -2007/0113 (COD), DOUE 16.2.2008, C. 44, pp. 27 i ss.

²²⁷ Vegeu, respecte a la normativa estatal de 1998 i la restricció en les configuracions possibles: DOWNES PIERU, N. "¿Un mercado común de derechos de utilización de inmuebles en régimen de tiempo compartido?". *La Ley*, 1999-II, pp. 1840 i ss, que entenia que el legislador estatal va incomplir els dictats de la normativa comunitària –tant de la Directiva 94/47 com dels Tractats Constitutius – en tancar les portes a la configuració del temps compartit per vies diferents al dret real limitat de nova creació o a l'arrendament contemplat a l'art. 1.6 de la Llei 42/1998. Segons l'autora, aquesta postura del legislador nacional contravenia les llibertats establertes per a la consecució del mercat únic. MUNAR BERNAT, *La regulación española...*, cit., p. 100, rebatia aquestes afirmacions en entendre que la Directiva no obligava els Estats membres a admetre qualsevol configuració jurídica dels drets afectats, sinó que senzillament ordenava que, quan es regulés sobre aquesta matèria, es tingués en compte que calia respectar algunes previsions relatives a la transmissió d'aquests drets, com podien ser les obligacions d'informació prèvia o els mecanismes per a apartar-se del contracte celebrat. Més recentment, l'anàlisi d'impacte elaborat per la Comissió de la UE per a la reforma de la Directiva (*Impact Assessment*, p. 11, http://ec.europa.eu/consumers/cons_int/safe_shop/timeshare/ia_timeshare2007.pdf), conclouia decididament que la Comissió no havia trobat cap dada que evidenciés que la manca d'harmonització quant a la naturalesa jurídica dels drets d'aprofitament generés obstacles al mercat interior ni amenacés l'adequada protecció dels consumidors. Per això la Directiva 2008/122 continua respectant la configuració que els legisladors nacionals atorguin a aquests drets.

Prenent un punt de partida diferent, RUIZ-RICO RUIZ, J.M. "Multipropiedad y ley sobre derechos de aprovechamiento por turno: la incomprensible voluntad de poner puertas al campo". *La Ley*, 1999-III, pp. 2136 a 2144, criticava durament el caràcter imperatiu de la Llei, sobretot pel que fa a la limitació de la configuració jurídica de l'aprofitament turnari: "La práctica judicial en materia de multipropiedad o tiempo

D'altra banda, s'ha apuntat que també els considerants 2 i 3 de la Directiva 2008/122 són rellevants a l'hora de determinar quines matèries poden ser regulades pels Estats membres al marge de la norma comunitària. En aquests considerants, es declara que els Estats són lliures d'introduir o de mantenir en la seva legislació interna disposicions harmonitzades per a aplicar-les a relacions jurídiques que no entren en l'àmbit d'aplicació de la Directiva. Així, per exemple, podrien preveure el dret de desistiment també per a productes de vacances que no impliquin pernoctar o bé a reserves d'hotel múltiples. Cal assenyalar que això no és incoherent amb el fet que es tracti d'una directiva

compartido no ha demostrado en modo alguno que las fórmulas societaria o multipropietaria sean lesivas o poco ventajosas para los intereses de los clientes de esta actividad turística. Lo único que demuestra la jurisprudencia menor de nuestras Audiencias Provinciales es que los empresarios turísticos han abusado de una carencia normativa, pero lo han hecho en el ámbito estrictamente contractual, esto es, en cuanto al condicionamiento de la voluntad de los contratantes y las estipulaciones contractuales abusivas, pero de ningún modo en la conformación del derecho que se vende. Prueba de lo que decimos es el éxtio, mayor o menor, de esas fórmulas societarias y multiptopietarias ahora prohibidas por la Ley sobre el Derecho de Aprovechamiento por Turnos, cuya adquisición obedece al deseo de los compradores de satisfacer de distinta forma, en distintas condiciones jurídicas y eonómicas, una misma necesidad de disfrutar de un apartamento por períodos de tiempo cada año" (p. 2138). A continuació, l'autor mirava de determinar fins a quin punt la Llei era imperativa, acudint per això a definir quin és l'àmbit objectiu d'aplicació i quins són els contractes exclosos de la sanció de nul·litat prevista a l'art. 1.7, la qual cosa permet suggerir quines vies cal emprar per a escapar de l'aplicació de la Llei 42/1998. No obstant, quant als modes de configuració dels drets, RUIZ-RICO afirmava (p. 2139) que: "[...] el legislador quiere reconducir en su integridad el fenómeno del *time-sharing* o de la multipropiedad a la modalidad legal y al régimen jurídico imperativo de la ley misma. No hay alternativa posible, al menos que sea coherente con el espíritu de la Ley. Compárese, a título meramente indicativo, la descripción del derecho de aprovechamiento por turnos en el ap. 1, muy estricta y detallada, y la amplitud con que se describe ese 'contrato de tiempo compartido' en el ap. 7 del art. 1. Este último busca cerrar el círculo [...]"; els únics límits a aquesta conclusió es trobarien en el fet que per l'aplicabilitat de la Llei cal que el dret es constitueixi o transmeti *per un professional*, i que es tracti d'una *activitat turística*. A continuació es plantejava si altres fórmules d'aprofitament turístic queien o no en l'àmbit d'aplicació de la Llei: en concret l'autor pensava en sistemes de punts o d'abonaments que permetin l'ús no d'un apartament concret, sinó de diversos apartaments, potser en diferents localitats o països; sistemes on l'intercanvi de torns sigui essencial al producte; casos en què al final del termini els adquirents obtinguin una quota en comunitat ordinària (com succeeix a la regulació catalana de la comunitat per torns, art. 554-8.2) o supòsits en què l'objecte no sigui immobiliari, sinó, per exemple, una caravana desmuntable. L'autor acabava conclouent que, si no es compleix algun dels tres paràmetres que fixa l'art. 1.7 (temps superior a tres anys, utilització d'un o més immobles, o període determinable a l'any), no serà d'aplicació la Llei i tampoc la sanció de nul·litat. Notem, però, que justament la majoria dels supòsits que contempla (tret del que més s'aproxima a la configuració jurídica elegida pel legislador català) han estat abordats per la Unió Europea com a situacions a incloure en la reforma de la Directiva 94/47 i han estat recollits finalment en la Directiva 2008/122. Per tant, en realitat, una interpretació més restrictiva de l'art. 1.7 fa que la Llei 42/1998 sigui més resistent al temps i al canvi de necessitats de regulació. També en la línia de criticar la limitació de configuracions possibles de l'aprofitament per torn, DÍAZ-AMBRONA BARDAJÍ, M.D. "Apuntes sobre la multipropiedad". *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, 2000, núm. 658, pp. 1440-1443 i 1447. Recordem, també, que el Consell d'Estat, al seu dictamen a l'Avantprojecte de Llei, va ser molt crític amb l'opció presa per la comissió redactora de restringir el tipus de drets d'aprofitament admissibles sense justificació suficient, suggerint fins i tot que es reconsiderés l'avantprojecte en el seu conjunt i que, si calia, es regulessin només els aspectes necessitats d'harmonització i es deixés per a un moment posterior la qüestió del règim immobiliari corresponent (Dictamen del Consell d'Estat de 22 de maig de 1997, ref. 1123/1997, http://www.boe.es/g/es/bases_datos_ce/doc.php?coleccion=ce&id=1997-1123, especialment apartat 6).

d'harmonització màxima o plena: aquest eficàcia només es predica d'allò que la Directiva regula i no del que resta fora del seu àmbit d'aplicació.

Pensem, a més, que tant els contractes d'aprofitament per torn com els de productes de vacances de llarga durada, per entrar dins de l'àmbit d'aplicació de la Directiva, han de tenir durada superior a un any (és a dir, han de permetre pernoctar com a mínim una vegada durant dos períodes d'ocupació, que han de cobrir més de 12 mesos, tenint en compte per a calcular-los qualsevol possibilitat de renovació o de pròrroga del contracte). Res no impedeix, per tant, que el legislador estatal o autonòmic estengui la protecció prevista a la Directiva a productes dels tipus contemplats, però de durada inferior. Per tant, aquests productes de durada inferior a l'any queden exclosos de l'àmbit d'aplicació de la Directiva, de manera que els legisladors interns són lliures de regular-los, de prohibir-los o de regular-los atribuint als consumidors una protecció igual o diferent (millor o pitjor) que la que preveu la Directiva per als que sí queden inclosos en el seu àmbit d'aplicació. El Parlament Europeu, en la seva Resolució de 4 de juliol de 2002²²⁸, havia recomanat que s'evités tota referència temporal, tant pel que fa als torns com quant a la durada del contracte. Tot i això, la Directiva finalment aprovada s'ha limitat a reduir aquesta darrera, dels 3 anys que establí la Directiva 94/47, a 1 any, segurament perquè s'entén que per sota d'aquest termini els fraus que es volen evitar no són freqüents i perquè, encara que es produïssin, el perjudici per al consumidor seria necessàriament molt menor. En conclusió, doncs, els contractes de durada inferior a 1 any estan exclosos de l'harmonització plena.

4.3.2. Aspectes en què la Directiva no presenta la suficient claredat

Un dels aspectes que la Directiva no regula amb prou claredat és el relatiu al contracte de revenda i, en particular, el fet que no s'aclareixi si s'ha de garantir o no l'èxit de la gestió. El contracte de revenda, com el d'intercanvi, se subjecta a la mateixa normativa que els contractes d'aprofitament per torns i de productes de vacances de llarga durada (per tant, regeixen idèntiques previsions quant a publicitat, informació precontractual, contingut del contracte o dret de desistiment), i s'estableix una previsió específica en matèria de prohibició d'avançaments. L'art. 9.2 de la Directiva preveu que:

²²⁸ http://www.europarl.europa.eu/pv2/pv2?PRG=CALDOC&TPV=DEF&FILE=020704&SDOCTA=9&TXTLST=1&POS=1&LASTCHAP=57&Type_Doc=FIRST&LANGUE=EN

“Quant als contractes de revenda, els Estats membres vetllaran perquè es prohibeixi el pagament d’avançaments, la constitució de garanties, la reserva de diners en comptes, el reconeixement explícit de deute o qualsevol altra contrapartida al comerciant o a un tercer per part del consumidor abans que la venda hagi tingut lloc de manera efectiva o s’hagi donat per acabat el contracte de revenda per altres vies”.

Aquesta darrera expressió és realment difícil d’entendre, atès que, si la Directiva té com a objectiu garantir que el consumidor no hagi de pagar comissions ni similars fins que no s’hagi obtingut el resultat perseguit (la venda del torn), no es veu com hauria de satisfer altres quantitats (que, en tot cas, ja no serien avançaments) si el contracte de revenda s’extingeix per altres causes, tret que es tracti de l’incompliment del propi consumidor (és a dir, que la venda del torn no s’hagi produït per causes que li siguin imputables i que hagi de compensar el comerciant). Tampoc no contribueixen a aclarir el text els considerants; en concret, el considerant 14 avança el text de l’art. 9.2, explicitant només que queda en mans dels Estats la regulació de la possibilitat i les modalitats de pagament final a intermediaris cas que es doni per acabat el contracte de revenda.

Però aquests dubtes sorgeixen perquè la Directiva no aclareix, com ja es va destacar amb encert respecte a la Proposta²²⁹, si garanteix o no, en quins terminis i amb quines condicions el resultat de la gestió de revenda, la qual cosa es pot fer extensiva també als contractes d’intercanvi.

Aquest ha estat el principal problema que s’ha generat a la pràctica i la Directiva no li dóna solució, tret que es vulgui deduir de la definició de revenda continguda a l’art. 2²³⁰ i de l’exemple de descripció dels serveis que es conté en l’imprès d’informació normalitzat de l’annex III (“comercialització”). Si se seguís aquesta darrera línia, s’hauria de concloure que en la Directiva no es preveu que els contractes de revenda incloguin la garantia del

²²⁹ PUENTE PINEDO, cit., II.2. y 4.

²³⁰ En efecte, l’art. 2, lletra c, defineix el contracte de revenda com “un contracte en virtut del qual un comerciant, a títol onerós, assisteix un consumidor en la compra o venda de drets d’aprofitament per torn de béns d’ús turístic i d’un producte de vacances de llarga durada”. D’aquesta redacció se’n desprendria que el comerciant es compromet només a una obligació de mitjans i no a l’obtenció del resultat perseguit (la venda del torn).

resultat. No obstant, aquesta darrera possibilitat, va en contra dels interessos dels consumidors a la protecció dels quals va destinada la norma. Si fos aquesta la interpretació que prosperés, caldria recórrer a les normes generals sobre la incorporació de la publicitat al contracte per tal d'evitar clares situacions d'indefensió dels consumidors.

De tota manera, la manca de claredat de la Directiva en aquest punt és evident i, en conseqüència, sembla que en cap cas no hauríem d'atribuir el caràcter de normes d'harmonització màxima a les que donen a entendre que no hi ha obligació de proporcionar el resultat de venda. Per tant, tot fa pensar que quedarà a criteri dels Estat membres decidir si la revenda (i també l'intercanvi) generen obligacions de resultat o no. Si s'opta per la transposició literal de la Directiva, la decisió pot quedar, un cop més, en mans dels tribunals, la qual cosa concorda ben malament amb la voluntat d'harmonització màxima que presideix la norma comunitària. Tinguem en compte que, en aquest context, caldria una interpretació uniforme per part del TJCE per tal d'evitar que els diferents tribunals nacionals generin, de fet, divergències en el tractament que l'ordenament dóna als consumidors.

No sembla convenient, doncs, entendre que la definició continguda a l'art. 2 de la Directiva (ni tan sols si es relaciona amb el considerant 14) s'hagi de veure com una norma d'harmonització màxima "a la baixa". Per tant, entenem que, en transposar la Directiva, fóra adequat que el legislador català es fes ressò de la tendència jurisprudencial cap a l'obligació de resultat.

També s'ha avançat en l'epígraf anterior que l'art. 4 exigeix que el consumidor rebi la informació precontractual amb la "suficient antelació". Quina és aquesta antelació suficient?²³¹ N'hi ha prou que s'aporti el document informatiu en el mateix moment de la signatura del contracte? Sembla clarament que la resposta a aquesta pregunta ha de ser negativa. Però, llavors, calen uns dies de reflexió prèvia? Si és així, de quants dies estem parlant? O seria suficient que el consumidor tingués el document unes hores abans de signar el contracte? Aquesta indeterminació s'hauria d'evitar en un text que persegueix l'harmonització plena. Atesa la redacció de l'art. 4, és molt probable que alguns Estats membres imposin un termini mínim de reflexió documentada, que altres admetin una

²³¹ Es planteja també aquesta qüestió MUNAR BERNAT, "Estudio sobre la Directiva 2008/122/CE...", cit. P. 25.

pràctica simultaneïtat amb la signatura del contracte i, finalment, n'hi haurà que es limitaran a la còpia literal de la Directiva, com ja va passar en diferents punts quan es va transposar la seva predecessora. Si s'opta per la primera opció, la conseqüència immediata és entendre que no hi ha harmonització plena en aquest aspecte, atès que la legislació interna estaria millorant (o, segons el termini, empitjorant) la situació del consumidor. La segona possibilitat no sembla massa coherent amb la protecció que es vol dispensar a l'adquirent, atès que es podria entendre que l'antelació no és "suficient". Si, en canvi, es decideix procedir a una mera transcripció de l'art. 4, seran els jutges que, en cada Estat membre, decidiran què s'entén per "antelació suficient". Potser es pot pensar que el que vol el legislador comunitari és precisament això, que es decideixi cas per cas, atenent a les circumstàncies concurrents, si el consumidor va prestar un consentiment informat. Però coneixent les pràctiques habituals en el sector, que tendeixen a eliminar la capacitat de reflexió del potencial adquirent, la imprecisió del precepte és criticable, atès que no contribueix en absolut a la seguretat jurídica buscada.

Creiem que l'esperit de la Directiva justificaria que el legislador intern fixés un termini mínim entre el lliurament de la informació al consumidor i la vinculació contractual, tot i ser conscients que això pot conduir a diferències de regulació entre els diferents Estats membres. Espanya, com sabem, és un dels principals "exportadors de multipropietat" i sembla que les regulacions de transposició de la Directiva haurien de tendir a la màxima protecció possible dels consumidors, dins dels límits que permet l'harmonització màxima – i que no sembla que es vulnerin quan els preceptes comunitaris pequen de ser massa vagues.

El caràcter de màxims de la Directiva 2008/122 fa dubtar de l'abast que pot tenir la regulació interna dels Estats membres també en altres àmbits. Així, per exemple, la Llei estatal encara vigent preveu que s'hagi de fer constar en la informació precontractual que els drets d'aprofitament per torn i assimilats estiguin prèviament inscrits en el Registre de la Propietat (si recauen sobre béns immobles) per tal de poder ser objecte de comercialització (art. 8.5 Llei 42/1998). Pensem que, malgrat romandre la qüestió registral i també la relativa a la transmissió de béns immobles en mans dels Estats membres (art. 1.2.b Directiva 2008/122), en la regulació espanyola l'exigència de referència afecta també el contingut mínim de la informació precontractual i del contracte (arts. 8.5 i 9.1 Llei 42/1998), la qual cosa es pot veure com un obstacle a la lliure competència i, en general,

com un incompliment (per excés de protecció) de la norma comunitària. El Parlament Europeu, en la seva Resolució de 4 de juliol de 2002, recomanava que s'incrementés la protecció dels consumidors fent obligatòria la inscripció en el Registre de la Propietat o similars. La Directiva no ha seguit aquest consell, i, en realitat, més aviat sembla que ha reduït les exigències relatives a la descripció del dret²³². És una qüestió discutible, però sembla preferible entendre que els legisladors interns no poden incrementar els requisits de contingut mínim del contracte o de la informació contractual, cosa que hauran de tenir present tant els legislador estatal com l'autonòmic en transposar la norma comunitària.

Quant a la llengua, notem que, com s'ha vist, cada Estat pot exigir que, a més de la llengua oficial de l'Estat de residència o del de la nacionalitat del consumidor, a elecció d'aquest, la informació i el contracte es facilitin en una altra llengua. Cada Estat regula en funció de criteris de sujecció "personal" (del consumidor o respecte al lloc on el comerciant dugui a terme la seva activitat) i no pel fet que estiguin en el seu territori els béns als quals es refereix el contracte (amb l'excepció del que preveu l'art. 5.1, final). Això concorda amb el que establí la Directiva 94/47 i té encara més sentit en l'actualitat, atès que no sempre seran immobles els béns objecte d'aquest tipus d'aprofitaments.

Ara bé, tractant-se d'una directiva d'harmonització màxima o plena, queda el dubte de si l'Estat membre en què se celebri el contracte pot imposar que també es redacti en una o més de les llengües oficials d'aquell Estat, com feia el legislador espanyol de 1998 (art. 9.3 Llei 42/1998). Pensem que en aquesta normativa es prenien com a punt de partida de la regulació la celebració del contracte en territori espanyol, mentre que les Directives prenen com a punt de referència principal la persona del consumidor²³³.

Tot i que clarament no era aquesta la principal preocupació dels redactors de la nova directiva, sembla que l'art. 5 no està exclòs de l'harmonització màxima perseguida i que, per tant, no es podrien incloure previsions més protectores en aquest terreny, com es

²³² Contrastem l'exigència d'una "breu descripció del producte (per exemple, descripció del bé immoble)", que apareix en l'annex I, part 1.2 de la Directiva 2008/122, amb el que requeria l'annex (b) de la Directiva 94/47: "naturalesa precisa del dret objecte del contracte i una clàusula en què s'indiquin les condicions d'exercici d'aquest dret en el territori de l'Estat membre on estiguin situats el bé o els béns i si s'han complert aquestes condicions o, cas contrari, les condicions que encara s'hagin de complir".

²³³ Vegeu, en sentit semblant, DOWNES PEIRÚ, N. "¿Un mercado común de derechos de utilización de inmuebles en régimen de tiempo compartido?", *Diario La Ley*, 1999, núm. 4766, p. 1

feia en la Llei 42/1998. Pensem que l'obligació de traduir la informació i els contractes a altres llengües comporta costos per als proveïdors d'aquests tipus de productes i que exigències que superin les previstes en la Directiva es podrien veure com obstacles per al correcte funcionament del mercat interior, creant diferències entre les empreses depenent d'on celebrin els contractes.

Pel que fa al legislador català, no hi ha cap dubte que està subjecte a les mateixes limitacions que el legislador estatal, amb l'agreujant que, si fa ús d'alguna de les alternatives permeses per l'art. 5 de la Directiva, no ho podrà fer per imposar l'obligació de facilitar un exemplar del contracte o de la informació precontractual en català, atès que no es tracta d'una de les llengües oficials de la Unió Europea²³⁴.

²³⁴ Recordem que els acords bilaterals amb la Comissió, amb el Consell, amb el Síndic de Greuges i amb el Consell Econòmic i Social a fi que es pugui emprar el català en les comunicacions amb aquestes instàncies no significa que la llengua hagi adquirit l'estatus de llengua oficial de la Unió Europea.

5. Propostes per a fer front a Catalunya als reptes que comporta la transposició de la Directiva 2008/122

5.1. La transposició de la regulació d'aspectes contractuals: Llibre VI del Codi civil de Catalunya o prèvia legislació específica

Partint de la competència catalana en matèria de consum i també per a la transposició de disposicions comunitàries, correspon ara mirar de determinar si és preferible procedir a incorporar les previsions de la Directiva 2008/122 al Llibre VI del Codi civil de Catalunya o bé si fóra millor procedir a elaborar una llei especial.

Abans de respondre a aquesta qüestió, però, cal fer dues matisacions prèvies.

En primer lloc, entenem que en l'àmbit que ens ocupa és necessària una norma de transposició catalana, que sigui coherent amb la configuració que el Llibre V ha donat a la comunitat especial per torns. Hem vist com, en l'actualitat, l'aplicació supletòria o per remissió, de la Llei estatal 42/1998 requereix una tasca d'interpretació excessiva, atès que mentre aquesta darrera parteix sempre de l'existència d'un propietari gravat per drets reals o arrendaticis d'aprofitament per torn, el dret català pren com a referència un sistema de comunitat, en què els titulars dels torns són també copropietaris del bé sobre el qual es constitueix el règim jurídic. La perspectiva és molt diferent i, per això, moltes normes contingudes a la Llei 42/1998 no són aplicables a la comunitat per torns recollida als articles 554-1 a 12 del Codi civil de Catalunya.

A l'hora de transposar la Directiva 2008/122, el legislador estatal haurà de tornar a decidir si fixa o no la naturalesa jurídica dels drets la comercialització dels quals ha de regular, però el mateix s'ha de dir respecte al legislador català. Tenint, com es té, una regulació de la comunitat especial per torns, el més adient fóra que aquesta fos la naturalesa jurídica subjacent a les transmissions d'aquests tipus d'aprofitaments per defecte, amb independència que es puguin admetre també altres configuracions, subjectes sempre als dictats de la Directiva. Per tant, en aquest cas, la necessitat d'una regulació

catalana de transposició deriva de la prèvia existència d'un dret substantiu en vigor que regula el règim jurídic real de les figures tractades.

En segon lloc, cal tenir present que el Codi de Consum de Catalunya, aprovat per mitjà de la Llei 22/2010, no regula l'aprofitament per torns de béns mobles o immobles i tampoc no s'enfronta als drets previstos en la Directiva (així, per exemple, dedica els arts. 241-1 i 2 i 242-1 a 3 als requisits d'informació per a la venda i l'arrendament de béns immobles i mobles, respectivament, amb unes previsions que no estan pensades per a l'aprofitament per torns; per al dret de desistiment, l'art. 211-15.3 remet directament a la legislació específica que l'estableixi). Per tant, no hi ha dubte que, en aquest cas, no són aspectes concrets de la regulació que es deixen per a la codificació civil²³⁵ o per altres normes, sinó el gruix de la normativa. A banda d'això, no cal oblidar que el mandat de l'art. 3.f) de la Primera Llei del Codi civil de Catalunya continua en vigor i que, a més, la regulació que presenta el Codi de consum és parcial i fortament administrativitzada, de manera que, per exemple, el grup de treball sobre el contracte de compravenda de l'Observatori de Dret Privat de Catalunya parteix de la necessitat de preveure la contractació amb consumidors al Llibre VI²³⁶.

Ara bé, ens hem de preguntar si efectivament és convenient incloure aquesta normativa de transposició al Codi o bé si és preferible aprovar la corresponent llei especial.

El principal problema que planteja la primera alternativa és el temporal. La transposició té com a data límit el 23 de febrer de 2011. A hores d'ara, resulta clar que tant el legislador estatal com el català incompliran aquest termini. A més, però, l'aprovació del Llibre sisè no es preveu immediata, com és comprensible atesa la magnitud de la matèria

²³⁵ A les Setzenes Jornades de Dret Català a Tossa, celebrades els dies 23 i 24 de setembre de 2010, J. ANGUERA CAMÓS, en la ponència "La contractació que afecta els consumidors al futur Llibre sisè", va comentar que aspectes com la fase precontractual, el moment de la perfecció i el de l'execució dels contractes eren qüestions no abordades pel Codi de Consum i que, per tant, havien de trobar ubicació del Codi civil.

²³⁶ Així ho va explicar A. VAQUER ALOY durant la seva ponència a les referides Jornades de Tossa 2010, "Línies generals de la proposta de regulació de la compravenda en el marc de la modernització del Dret Privat Europeu de contractes", apartat III.1, on comentava que, a més del model proporcionat per la reforma del Dret d'obligacions alemanya de 2002, calia tenir en compte la decisió presa al *Draft Common Frame of Reference*, a la *Propuesta para la modernización del Derecho de obligaciones y contratos*, elaborada per la Comisión General de Codificación, o al Llibre Verd de la Comissió Europea d'1 de juliol de 2010, COM (2010)348 final, entre altres.

que abasta, fins al punt que, com s'ha explicat recentment, s'ha pensat en emprar per a aquest llibre un procediment d'aprovació esglaonada, com el que s'ha seguit per al Codi, sense que el Ple de la Comissió de Codificació es pronunciés ni a favor ni en contra²³⁷.

El que sí que va fer el Ple de la Comissió de Codificació de l'Observatori de Dret Privat de Catalunya, en data 11 de febrer de 2009, va ser aprovar l'índex del Llibre VI, que es va fer públic a les Setzenes Jornades de Dret Català a Tossa, celebrades els dies 23 i 24 de setembre de 2010²³⁸.

En aquest índex, com ja succeïa en els Treballs Preparatoris del Llibre VI, elaborats per la desapareguda Secció de Dret Patrimonial de l'Observatori, l'aprofitament per torns té una ubicació que, tenint en compte el que es preveu al Llibre V, resulta sorprenent. En efecte, en tots dos textos apareix en el títol dedicat als “contractes sobre objecte aliè”, juntament amb l'arrendament, el comodat i el contracte d'estacionament temporal de vehicles. Aquest plantejament no s'adiu amb la configuració de la comunitat especial per torns dels arts. 554-1 a 12 del Codi, on el dret d'aprofitament, per definició, no recau sobre cosa aliena, sinó sobre cosa pròpia.

En els Treballs Preparatoris del Llibre VI de 2004, a diferència d'altres capítols, el capítol 3 del títol 6 (*els contractes sobre objecte aliè*) es presentava de manera pràcticament acabada i el signava la Prof. M.C. GETE-ALONSO CALERA, que va treballar sobre la proposta d'incorporació de la Directiva 94/47 a l'ordenament català elaborada pel Prof. E. BOSCH I CAPDEVILA. La regulació proposada, en l'esmentada ubicació sistemàtica i sota la (torturada) rúbrica *contracte d'aprofitament per torns sobre béns d'allotjaments d'ús turístic*, s'iniciava amb un art. 663-1, segons el qual: “1. En el contracte d'aprofitament per torns el cedent transmet un dret, qualsevol que sigui la seva naturalesa, per un temps determinat, que no pot ser inferior a tres anys, a canvi d'un preu. -2. Els béns d'allotjament d'ús turístic, siguin mobles o immobles, han d'estar destinats a habitatge i dotats del mobiliari suficient i ser susceptibles d'utilització independent, i dedicats a finalitats turístiques”. Deixant de banda el fet que la redacció torna a ser complicada, d'aquest

²³⁷ Vegeu la ponència de M. MARTÍN CASALS, “Presentació general”, a les ja mencionades Jornades de Tossa de 2010.

²³⁸ Vegeu l'annex a la ja citada ponència de MARTÍN CASALS.

primer precepte se'n podria potser deduir que hi ha cessió de torns, en general, i sigui quina sigui la seva naturalesa, i cessions o transmissions de torns sobre béns dedicats a l'aprofitament turístic (i aquesta dualitat podria venir confirmada si l'art. 663-4.1 hagués volgut limitar el desistiment als contractes relatius als béns recollits a l'art. 663-1.2; enlloc d'això, però, remetia a l'art. 684-2, que no existia en els treballs que es comenten, de manera que queda el dubte de quin abast se li volia donar). No obstant, no sembla que fos aquesta la previsió: s'establí un únic règim (amb obligacions precontractuals, contingut mínim del contracte, dret de desistiment, prohibició de pagaments anticipats, etc.) per al contracte de cessió d'un o més torns; ara bé, aquests torns podien ésser configurats amb diferent naturalesa – és a dir, tant real com obligacional, per bé que, en cap cas, no serien quotes en copropietat temporalment dividida, atès que llavors ja no s'estaria davant d'un contracte sobre objecte aliè, sinó sobre objecte propi, almenys si s'ha entès bé el concepte que donava nom al títol 6 d'aquells treballs preparatoris (i en el qual s'inclouen també el contracte d'arrendament de cosa i el comodat). A més, la rúbrica del capítol també confirmava que s'havia de tractar contractes relatius a béns destinats a l'allotjament turístic, la qual cosa deixava fora altres supòsits, com alguns dels regulats al Llibre V, en què no es persegueix aquesta utilitat particular.

Ara bé, no podem oblidar que, en l'actualitat, hi poden haver béns subjectes a la comunitat especial per torns catalana i que per a la comercialització dels torns constituïts sobre ells s'hagin de complir les previsions (ineludibles, en ser de màxims) de la Directiva 2008/122: així, els béns mobles i els habitatges unifamiliars (o elements privatis en règim de propietat horitzontal) que es comercialitzin amb finalitats turístiques.

En l'índex del Llibre VI, aprovat com hem vist el febrer de 2009, es reitera aquesta catalogació en el capítol dedicat als contractes sobre objecte aliè, amb la particularitat que ara la secció corresponent es titula "contracte d'aprofitament per torns" (rúbrica que encara reconduïx amb més intensitat a la que presideix els arts. 554-1 a 12 del Codi).

Entenem que cal una regulació catalana de transposició de la Directiva 2008/122 i creiem que la seva ubicació adequada hauria de ser el Llibre VI del Codi civil de Catalunya, però no sembla correcte mantenir aquesta marcada discordança amb la configuració escollida en el Llibre V, que comporta, com veiem, deixar fora de les normes

de transposició supòsits que cauen dins de l'òrbita preferentment definida pel mateix legislador català uns anys enrere.

Especulant sobre els motius que puguin explicar la persistència en aquest plantejament, se'ns acut que potser també ara es vol proporcionar una regulació de protecció de consumidors adquirents de torns i productes assimilats amb independència de la configuració jurídica de l'aprofitament; és a dir, potser els treballs parteixen del fet que no s'han de limitar els mecanismes per mitjà dels quals s'articuli l'aprofitament per torns, deixant que els operadors decideixin si és preferible atribuir als drets cedits naturalesa personal o real o organitzar-los en forma societària, per exemple. Així s'evitarien algunes de les crítiques que es van formular a la Llei 42/1998, que, segons alguns sectors, limitava en excés els possibles tipus d'organització del temps compartit.

Si és aquest el plantejament de fons, però, no es veu per què haurien de quedar-ne al marge els supòsits que, en el Llibre V, es consideren normals. És ben possible que un empresari constitueixi una comunitat especial per torns a l'empara dels arts. 554-1 a 12 per tal de comercialitzar els torns, venent-los o cedint-los d'altra manera a consumidors per a usos turístics. La remissió de l'art. 554-2.4, com s'ha vist, no soluciona el problema pel que fa a béns mobles i habitatges unifamiliars, tant si formen part d'un edifici en propietat horitzontal com si no. I precisament la transposició per part del legislador català hauria de servir per a assegurar que es dicten normes compatibles amb el règim jurídic real contemplat al mateix Codi civil.

Cal reconèixer, però, que tal i com està estructurat el Llibre VI, no es veu en quin altre capítol es podrien incloure aquests contractes d'aprofitament per torns que parteixen de configuracions diferents i, entre elles, la comunitat especial, que comporta, com queda dit, un aprofitament temporalment definit sobre cosa pròpia.

Per tant, si s'acaba mantenint aquesta estructura, potser sigui preferible regular la matèria en una llei especial, cosa que, d'altra banda, permetria fer front a la regulació més aviat, és a dir, sense tant de retard respecte a la data fixada com a màxima per la pròpia Directiva 2008/122. Un altre argument favorable a la llei especial es troba en el fet que altres contractes típics de consum, com ara els viatges combinats, tampoc no s'integren en el Codi civil. En tot cas, però, quan es procedeixi a l'aconsellable transposició, s'hauria de

dur a terme tenint en compte les previsions del Llibre V; és a dir, que no es pot generalitzar la idea que l'aprofitament per torns recau sobre cosa aliena, atès que el punt de partida és precisament el contrari en l'ordenament català, sens perjudici que s'admetin fórmules atípiques.

5.2. Les modificacions necessàries en la regulació dels aspectes reals: reforma d'alguns preceptes del Llibre V del Codi civil de Catalunya

S'acaba de concloure que cal una regulació catalana de transposició de la Directiva 2008/122 que sigui coherent amb la comunitat especial per torns regulada al Llibre V del Codi civil de Catalunya. Però també aquesta darrera normativa necessita certes reformes, generalment derivades del fet que, en el seu moment, no van respondre a decisions de política legislativa pura, sinó, com s'ha mirat de justificar en la primera part d'aquest treball, a un intent de mantenir la regulació real totalment al marge de la regulació continguda en la Llei estatal 42/1998, la qual cosa va conduir a la inclusió de normes innecessàries en aquell moment, i que, actualment, entren en conflicte amb les previsions de la Directiva 2008/122.

En primer lloc, per les raons que ja s'han explicat, convindria substituir la redacció vigent de l'art. 554-2, en tots els seus apartats, per una més propera a la continguda als Treballs preparatoris de 2003, segons els quals (art. 554-3): *“Poden ser objecte de comunitat tots aquells béns identificables que per la seva naturalesa siguin susceptibles d'un ús reiterat i divisible en torns”*. Una literalitat d'aquest estil evita els problemes que genera el text actual (com ara la limitació a elements privatis en edificis en règim de propietat horitzontal sempre que n'hi hagi menys de 7 o l'exclusió de les naus industrials i finques rústiques, que poden perfectament ser objecte de la comunitat especial) i, a més, tampoc no prejutja l'aplicabilitat de les normes europees, que, com sabem, regeixen tant per a habitatges unifamiliars com per a béns mobles. No cal excloure'ls de l'àmbit possible de la comunitat especial; el que cal és transposar la normativa contractual per al cas que els torns constituïts sobre ells es comercialitzin a consumidors per a usos turístics.

En segon lloc, cal reformar l'art. 554-8.1, que només podia entendre's en el context de la vigència de la Llei 42/1998, però que ja llavors era innecessari. La Directiva 94/47/CE va establir, al seu art. 2, en definir els contractes objecte de regulació, que el període mínim de durada dels drets d'aprofitament temporal d'un immoble havia de ser de 3 anys. Aquesta previsió ha desaparegut de la Directiva 2008/122, que ara es limita a exigir que els contractes permetin pernoctar més d'una vegada en un termini que superi els 12 mesos²³⁹. Desapareix també, per tant, la necessitat que els períodes de gaudi durin, almenys, 7 dies.

La Directiva 94/47 només establia, per tant, un termini mínim de durada del dret (i una durada mínima de cada torn); no preveia una durada màxima dels drets d'utilització temporal d'immobles per ella regulats. En canvi, la Llei 42/1998 sí que fixa, al seu art. 3.1, que la durada del règim serà de 3 a 50 anys, comptats des de la data d'inscripció del règim o des de la inscripció de l'acabament de l'obra, quan el règim s'hagués constituït sobre un immoble en construcció. L'art. 3.2 estableix que, extingit el règim per l'arribada del termini

²³⁹ A la pregunta de la Comissió sobre l'oportunitat d'ampliar l'objecte de la Directiva, per a incloure també productes de durada inferior a 3 anys i en què el termini d'ús no arribi a la setmana, l'Institut Nacional de Consumo va respondre que: "En el mercado español y en los primeros años de aplicación de la norma de transposición de la Directiva comunitaria, los productos que quedan fuera de la Directiva por razón de los plazos de duración del contrato o porque el período de tiempo al año en que el consumidor puede hacer uso del inmueble es inferior a una semana, plantearon problemas a los consumidores al estar excluidos del ámbito de aplicación de la norma y no poder beneficiarse de las ventajas que ésta aporta a los consumidores.- En su día, aparecieron determinadas sociedades, con sede en España y otros países que bajo la fórmula clubs de vacaciones, articulaban un sistema similar al de tiempo compartido, ofreciendo, sin embargo, períodos de tiempo inferiores a tres años, aunque prorrogables, con el propósito de eludir la aplicación de la Ley. Tales fórmulas se consideraron diseñadas en fraude de Ley y, en lo que consta, han desaparecido prácticamente del mercado; - En relación con los productos similares al tiempo compartido por períodos inferiores a los previstos en la Directiva en los que no se prevé la prórroga, según la información disponible no resulta problemático, al menos en relación con los consumidores con domicilio en España o que presentan sus reclamaciones en este país." *Consulta sobre la Directiva de tiempo compartido. Respuestas del Instituto Nacional de Consumo 20-09-2006*, p. 5, http://ec.europa.eu/consumers/cons_int/safe_shop/dist_sell/list_submissions_publication_en.doc En canvi, per exemple, les respostes dels governs d'Holanda i del Regne Unit – que sembla comptar amb el major nombre d'adquirents d'aquest tipus de productes- sí que van estimar preferible incloure també a la Directiva reformada productes de durades inferiors a les vigents a l'actualitat (i, en un altre ordre de coses, tant si els drets recauen sobre mobles com sobre immobles). Per tant, semblaria que, un cop més, els països oferents de temps compartit o productes semblants són els més reticents a l'ampliació de la Directiva, mentre que els països de consumidors d'aquest tipus de productes són els que més la reclamen. No obstant, contradiu el que s'acaba de dir el document de respostes de l'Agència Catalana de Consum, que es pot consultar a la mateixa adreça d'internet, segons el qual la millor manera d'assegurar l'eficàcia de la nova Directiva de cara al futur consistiria en "vincular la oferta o promesa del venedor de proporcionar futures estancias del adquirente, bien sea en inmuebles turísticos, embarcaciones, caravanas, etc, como mínimo de 2 noches, por no importa qué duración (1 año, 50 años...) al contenido de la Directiva" (p. 1). En la mateixa línia, les brevíssimes respostes del govern grec admetien l'ampliació de la Directiva i el govern italià, per bé que acceptava la inclusió de supòsits que responguessin a la noció de temps compartit amb independència del termini de durada i d'ús, no veia amb bons ulls l'ampliació de la Directiva a altres productes assimilables o anàlegs al *timesharing*.

final, els titulars no tindran dret a cap tipus de compensació, però no diu quin és el destí dels drets d'aprofitament. I no ho fa, perquè les conseqüències de l'extinció del règim es deriven directament de la configuració que se li va voler donar: el propietari gravat (o limitat per un dret personal) recupera íntegrament les seves facultats dominicals.

Tot i que l'establiment d'un termini màxim va ser objecte de discussió durant la tramitació parlamentària de la Llei 42/1998²⁴⁰, l'Exposició de Motius de la Llei 42/1998 ho justifica pel fet que, d'una banda, sembla un termini raonable per esgotar les possibilitats reals de gaudi de l'adquirent ("qui pot voler anar de vacances al mateix lloc durant més de 50 anys?", és el raonament del legislador), i, de l'altra, perquè entén que la limitació temporal és el que permet vincular el propietari de l'immoble. Aquest darrer objectiu és especialment rellevant, atès que no només cedeix una "titularitat" (real o personal) immobiliària, sinó també un servei; la garantia mínima de què els titulars podran gaudir dels drets adquirits en condicions idònies passa necessàriament per la referida vinculació del propietari a l'immoble, "*lo cual sólo puede ser así porque los derechos por él enajenados no son plenos, sino limitados*" (II, darrer paràgraf)²⁴¹. El que no diu el legislador, però afegim nosaltres, és que la regulació de tot dret limitat que signifiqui una important disminució de les facultats del propietari gravat, com és el cas, neix com a temporalment limitat (usdefruit, ús i habitació, superfície, drets d'aprofitament parcial).

En canvi, quina explicació hi ha perquè el Codi civil de Catalunya hagi inclòs idèntica limitació de durada màxima al règim d'aprofitament per torn que regula com a comunitat especial? Recordem que aquesta previsió no es troba en el precepte que defineix el règim (art. 554-1), sinó en l'art. 554-8.1, d'ubicació sistemàtica incomprensible, atès que porta per rúbrica i es dedica a l'extinció, i en canvi és el darrer dels articles continguts a la Secció Segona, dedicada a la constitució²⁴². Segons aquest precepte, el

²⁴⁰ El Grup Coalició Canària va proposar, a través de l'esmena núm. 154, la supressió del termini màxim, per entendre que: "La duración máxima no responde a criterios jurídicos ni objetivos por cuanto se aparta de la realidad existente y puede conllevar a un retraimiento tanto de la inversión en el sector, como de las adquisiciones del producto limitado en el tiempo. La Directiva europea que se pretende implantar es acorde con la modificación propuesta así como la normativa dictada por las Comunidades Autónomas en el ámbito de sus exclusivas competencias de las que es ejemplo el Decreto de desarrollo del artículo 46 de la Ley 7/1995, de 6 de abril, de Ordenación del Turismo de Canarias, aprobado por el Consejo de Gobierno" (BOCG 11 de desembre de 1997, Sèrie A, núm. 80-10, p. 63).

²⁴¹ En aquesta línia, MUNAR BERNAT, *La regulación española...*, cit., pp. 120-123.

²⁴² El mateix succeeix, però, en matèria de propietat horitzontal: l'art. 553-14 (extinció del règim) és el darrer dels preceptes de la subsecció segona (*constitució del règim*) de la secció primera, capítol III.

règim de comunitat per torns s'extingeix forçosament pel transcurs del termini fixat en el títol constitutiu, que no pot ser inferior a tres anys ni superior a cinquanta²⁴³. Com es comprova, és una nota característica del règim i sembla que hauria merescut una col·locació no només correcta des del punt de vista sistemàtic, sinó també destacada.

Cal fer notar que aquesta definició temporal del règim era totalment desconeguda als Treballs Preparatoris de 2003, en els quals es partia del fet que el règim tenia una durada indefinida, tret que al títol de constitució s'hagués fixat un termini final (arts. 554-5.2.b i 554-14.a). L'art. 554-15 dels referits Treballs establia, com ho fa ara també l'art. 554-8.2, que l'extinció del règim determina una situació de comunitat ordinària, en què la participació de cadascun dels cotitulars es fixarà d'acord amb el valor del seu torn.

En efecte, no es veu per què hauria de limitar-se temporalment, tant per la durada mínima com per la màxima, l'existència d'una comunitat especial i molt menys per què haurien de coincidir els períodes amb els que estableix el legislador estatal per a una configuració completament diferent de la situació en estudi.

L'única explicació més o menys objectiva que es pot trobar a la durada mínima és de caire pràctic, de manera que impedeixi que s'estableixin aquests tipus de règims (que, segons l'art. 554-4.2, *s'han d'inscriure*, amb les despeses i organització que això comporta) per a períodes massa breus. De tota manera, no sembla que calgués prejutjar què podria arribar a interessar a les parts i què no, si l'únic objectiu és estalviar-los costos. Recordem, a més, que la Directiva actualment vigent ha reduït considerablement aquest termini; prohibir la comunitat especial per torns de durada inferior a tres anys és, en aquests moments, tant com limitar els mecanismes a través dels quals es pot organitzar l'aprofitament turnari turístic i, almenys si fem cas als Treballs Preparatoris de 2004, no sembla que sigui aquesta la finalitat que es persegueix amb la transposició.

Pel que fa a la durada màxima, la justificació la podríem trobar – amb esforç - en el fet que, en aquest tipus de comunitat, i en concordança amb la finalitat econòmica que estan destinades a desenvolupar, s'exclou l'acció de divisió mentre duri el règim. Però si el

²⁴³ No es comprèn, en conseqüència, que es pugui constituir la comunitat "per temps indefinit", com afirma AMAT I LLORI, "Comunitats especials", cit., p. 442.

que el legislador ha volgut ha estat assegurar que, en un moment no massa llunyà, es retorni a una situació (la de comunitat ordinària) on els cotitulars puguin optar en qualsevol moment i sense explicar-ne els motius, per la finalització del règim (el clàssic plantejament que veu en la cotitularitat una font de conflictes) no s'acaba d'entendre per què no s'ha adoptat una solució més propera a la prevista a l'art. 552-10.2 (indivisió pactada per termini màxim de deu anys²⁴⁴). O a terminis més propis del mateix Codi civil català, com podrien ser els 30 anys de durada natural de l'usdefruit en favor de persones jurídiques o els 99 anys de durada màxima pactada d'aquests mateixos usdefruits (art. 561-3.4), del dret de superfície (art. 564-3.2.a) o dels nous drets d'aprofitament parcial (art. 563-2.3 i 4). És cert que potser l'aprofitament per torn serà normalment triat per a donar satisfacció a unes necessitats concretes, que segurament no resistiran el pas del temps, però no es veu per què calia copiar, sense justificació clara, els terminis de la llei estatal, especialment quan ja remet a aquella normativa quan es tracti de béns destinats a l'aprofitament turístic. En tot cas, tractant-se d'un supòsit de comunitat especial, que comporta una determinada organització de la destinació del bé sobre el qual recau, i no un dret real limitat, no calia establir un termini màxim: la comunitat especial per torns no té per què néixer amb una vocació de durada temporal, com tampoc no ho fa la propietat horitzontal.

La restricció que comporta, per la seva banda, que els torns hagin de tenir una durada mínima d'una setmana, sí que sembla raonable per a la comunitat per torns regulada al Llibre V, que inclou tant béns destinats a usos turístics com els que no ho estiguin. Tot i això, si no es volen limitar els mecanismes a través dels quals es pot organitzar el temps compartit turístic, entenem que també caldrà reformar la regla continguda a l'art. 554-3.1 del Codi civil de Catalunya.

²⁴⁴ Que segurament s'ha d'entendre prorrogable per altres terminis d'igual durada. Als Treballs preparatoris de 2003, l'art. 552-11.2 establia que: "Els comuners poden pactar per unanimitat la indivisió per un termini improrrogable que no superi els deu anys. Transcorregut el termini, es pot pactar novament la indivisió per un únic període que no pot excedir els cinc anys". El text del Projecte era idèntic al finalment aprovat i la Ponència no va recomanar l'adopció de l'esmena núm. 68, presentada pel G.P. de Convergència i Unió, en el sentit d'establir que el termini de deu anys era un *màxim improrrogable* (BOPC núm. 296, de 24 de febrer de 2006, p. 37). Sembla clar, doncs, el canvi de criteri respecte als Treballs de 2003.

Conclusions

1. L'ordenament jurídic català, als articles 554-1 a 554-12 del Codi civil, presenta una regulació de la comunitat especial per torns que es caracteritza pel fet que se superposa a la cotitularitat sobre el bé un règim jurídic específic, que comporta la creació de nous béns incorporals (els torns), en funció del qual es reparteix el gaudi del bé i s'organitza la comunitat.
2. Aquesta configuració és radicalment diferent a la prevista pel legislador estatal en regular l'aprofitament per torns de béns d'ús turístic, per mitjà de la Llei 42/1998. En efecte, en aquesta darrera la titularitat del bé i la dels drets d'aprofitament (ja siguin reals o personals) roman en tot cas separada, de manera que sempre trobem un propietari gravat, aliè a la comunitat de titulars, que s'ha de fer càrrec del manteniment de l'immoble.
3. En la regulació continguda al Llibre V del Codi civil de Catalunya, sembla que la intenció va ser proporcionar una configuració jurídica-real per a béns que no entressin dins de l'àmbit d'aplicació de la Directiva 94/47/CE, però, en realitat, es va delimitar un àmbit d'aplicació per raó de l'objecte i per raó de la matèria que demostra la voluntat de no interferir amb les previsions adoptades per a la transposició estatal de la norma comunitària.
4. Aquesta delimitació de l'àmbit d'aplicació, juntament amb altres normes disperses per l'articulat, com ara la que fixa la durada mínima i màxima de la comunitat especial, en distorsiona la naturalesa i condueix, en alguns punts, a resultats absurds (com ho és la impossibilitat de constituir la comunitat sobre elements privatis en règim de propietat horitzontal quan n'hi hagi set o més o l'aparent exclusió de naus industrials i finques rústiques). En alguns casos, aquest estudi proposa una interpretació correctora; en altres, la lletra de la llei no es pot obviar.
5. El mes de gener de 2009 es va aprovar la Directiva 2008/122, que mira de corregir les deficiències que s'han generat en la pràctica sota la vigència de la Directiva de 1994. Es tracta d'una directiva de màxims o d'harmonització plena, de manera que els

aspectes objecte d'harmonització han de ser transposats sense alteracions; la posició del consumidor no pot ser ni millorada ni empitjorada.

6. Una de les principals novetats de la Directiva 2008/122 rau en l'ampliació del seu àmbit d'aplicació, per a incloure també productes de vacances de llarga durada i contractes sobre béns mobles. Igualment, es redueix el termini mínim del contracte a dotze mesos i s'elimina l'exigència que cada torn duri una setmana; actualment, n'hi ha prou amb la pernoctació.
7. Malgrat aquesta ampliació de l'àmbit d'aplicació, la norma comunitària continua respectant la legislació interna dels Estats membres quant a la naturalesa jurídica dels drets de què es tracti, tot i les insistents recomanacions de diferents institucions en el sentit que l'harmonització s'estengués també a aquesta qüestió.
8. A l'empara dels articles 28, 113, 117, 123, 129 i 189 de l'Estatut d'Autonomia de Catalunya, el legislador català té competència per a transposar la Directiva 2008/122.
9. La transposició catalana sembla especialment recomanable, atesa la necessitat de coordinar la regulació contractual amb la regulació real. Tot i que en els treballs preparatoris del Llibre VI del Codi civil elaborats per la Secció de Dret Patrimonial de l'Observatori de Dret Privat de Catalunya l'any 2004 es proposava una regulació contractual que admetés diferents configuracions jurídiques, el que no sembla oportú és que el règim jurídic dels aspectes contractuals deixi fora els supòsits en què l'aprofitament per torns es configuri com a comunitat especial subjecta al Llibre V. No convé generalitzar la idea que l'aprofitament per torns recau sobre cosa aliena, atès que el Dret català parteix de la premissa contrària, sens perjudici que s'admetin també fórmules atípiques. Aquesta conclusió es reforça sota la nova Directiva, que inclou, sens dubte, tant els habitatges unifamiliars com els béns mobles que permetin la pernoctació i es destinin a usos turístics i que poden ser objecte de la comunitat regulada als articles 554-1 a 554-12 del Codi civil de Catalunya.
10. D'acord amb el que estableix l'art. 3.f) de la Primera Llei del Codi civil de Catalunya, sembla que el Llibre VI hauria d'incloure la transposició de la Directiva 2008/122. Tot i

això, l'índex del Llibre VI del Codi civil de Catalunya, aprovat pel Ple de la Comissió de Codificació de l'Observatori de Dret Privat el dia 11 de febrer de 2009, continua incloent els contractes que ens ocupen en el capítol dedicat als contractes sobre objecte aliè. Aquesta ubicació no s'adiu amb la configuració de l'aprofitament per torns com a comunitat especial al Llibre V. Donada l'estructura del referit índex, és difícil trobar una altra ubicació per a la transposició de la Directiva 2008/122 dins del Llibre VI. Per tant, s'estima preferible procedir a l'elaboració d'una llei especial que tingui en compte la configuració jurídica real ja en vigor a Catalunya. D'altra banda, procedir d'aquesta manera permetria complir amb menys retard el mandat europeu de transposició, que té com a data límit el 23 de febrer de 2011.

11. És convenient procedir també a reformar certs articles del Llibre V del Codi civil de Catalunya que van respondre a una voluntat de no interferir amb l'àmbit d'aplicació de la Llei estatal 42/1998 i que avui, en el marc creat per la nova Directiva, tenen encara menys raó de ser. En concret, es proposa donar nova redacció a l'article 554-2, recomanant l'adopció d'una redacció semblant a la projectada per la Secció de Dret Patrimonial de l'Observatori de Dret Privat l'any 2003; és a dir, una definició de l'objecte de la comunitat especial ampli, que exigeixi únicament la susceptibilitat d'ús reiterat i divisible en el temps del bé. D'aquesta manera se solucionen els problemes de col·lisió amb les normes comunitàries i també les inconsistències que presenta la regulació actual, fins i tot amb independència del procés d'harmonització. També es proposa reformar l'article 554-8.1, per tal de suprimir els terminis màxims i mínims de la comunitat especial, per les mateixes raons que s'acaben d'exposar quant a la reforma de l'article 554-2. Finalment, s'entén convenient reformar l'article 554-3.1, per tal que no quedin automàticament exclosos de la comunitat especial catalana mecanismes d'aprofitament per torns en què el gaudi s'organitzi en períodes inferiors a una setmana.

Bibliografía

- AA.VV. *El aprovechamiento por turno de bienes inmuebles en Europa*. Madrid: Centro de Estudios Registrales, 1999.
- ABELLÁN HONRUBIA, V.; VILÀ COSTA, B. (Dir.); OLESTI RAYO, A. (Coord.) *Lecciones de Derecho comunitario europeo*. 3ª ed. Barcelona: Ariel, 2002.
- ADAM, R. “Le fonti comunitarie”. A: TIZZANO, A. (Dir.). *Il Diritto privato dell’Unione Europea*. Torino: Giappichelli, 2000, t. I, pp. 43-76.
- ALBALADEJO PÉREZ, C. “El formalismo como medida de protección del adquirente en la Ley sobre derechos de aprovechamiento por turno”. *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 702, 2007, pp. 1535-1568.
- ALONSO PÉREZ, M. “Sobre la esencia de la propiedad horizontal y la vacuidad del artículo 1 de la Ley 8/1999”. A: HERRERA CAMPOS (Coord.). *Homenaje al Profesor Bernardo Moreno Quesada*. Almería: Universidad de Almería, Servicio de Publicaciones, 2000, t. I, pp. 69-88.
- ALPA, G. “La ‘multipropiedad’ en Italia”. A: AA.VV. *El aprovechamiento por turno de bienes inmuebles en Europa*. Madrid: Centro de Estudios Registrales, 1999, pp. 117-144.
- AMAT I LLARI, E. “Comunitats especials”. A: PUIG I FERRIOL, LI.; ROCA I TRIAS, E. *Institucions del Dret civil de Catalunya*. València: Tirant lo Blanch, 2007, vol. V (*Drets reals*), pp. 431-448.
- ANDERSON, M. “L’anticresi catalana en la nova Llei concursal: la preferència per al cobrament”. *Revista Catalana de Dret Privat*, núm. 6, 2006, pp. 53- 90.
- ANDERSON, M. “La directiva sobre aprovechamiento por turno y la necesidad de transponerla... en un Estado plurilegislativo”, a ARROYO I AMAYUELAS, E. (Coord.) *Crónica de Derecho Privado Europeo, ADC*, 2010-I, pp. 229-244.
- ARIAS DÍAZ, M.D. “Comentario al artículo 15”. A: RUIZ-RICO RUIZ, J.M.; CAÑIZARES LASO, A. (Dir.), *Multipropiedad y aprovechamiento por turno. Comentarios sistemáticos a la Ley sobre derechos de aprovechamiento por turno*. Madrid: Civitas, 2000, pp. 425-441.
- ASOCIACIÓN DE PROFESORES DE DERECHO CIVIL. *Conjuntos inmobiliarios y multipropiedad. Ponencias y proyectos de Ley de Conjuntos Inmobiliarios*. Barcelona: Bosch, 1993.
- AURIOLES MARTÍN, A.J. “Aprovechamiento por turno de bienes inmuebles para uso turístico: desarrollo reglamentario autonómico”. A: MELGOSA ARCOS, F.J. (Coord.). *Derecho y turismo*. Salamanca: Ediciones de la Universidad de Salamanca, 2004, pp. 167-178.

BADOSA COLL, F. "La multipropietat com a 'règim jurídic immobiliari' ". A: AA.VV. *Materials IV Jornades de Dret català a Tossa. Règim de la propietat col·lectiva urbana a Catalunya*. Barcelona: PPU, 1988, pp. 13-43.

BADOSA COLL, F. "El futur Codi de Dret patrimonial de Catalunya". A: ARROYO I AMAYUELAS, E. (Coord.). *El Quebec. Un model de dret comparat per a Catalunya*. Barcelona: Universitat de Barcelona-Centre d'Estudis Canadencs. Madrid: Asociación Española de Estudios Canadienses, 2000, pp. 125-139.

BADOSA COLL, F. "Materials per a un Codi de Dret patrimonial de Catalunya". A: ÀREA DE DRET CIVIL. UNIVERSITAT DE GIRONA. *L'exercici de les competències sobre Dret civil de Catalunya. Materials de les Onzenes Jornades de Dret Català a Tossa*. València: Tirant lo Blanch, 2002, pp. 193-276.

BADOSA COLL, F. "La Constitució espanyola i l'Estatut d'Autonomia de Catalunya". A: BADOSA COLL, F. (Dir.). *Manual de Dret Civil Català*. Madrid-Barcelona: Marcial Pons, 2003, pp. 49-59.

BADOSA COLL, F. "Les fonts del Dret civil català". A: BADOSA COLL, F. (Dir.). *Manual de Dret Civil Català*. Madrid-Barcelona: Marcial Pons, 2003, pp. 75-94.

BADOSA COLL, F. Participació a la taula rodona "Estructura i contingut del futur Codi civil de Catalunya". A: ÀREA DE DRET CIVIL. UNIVERSITAT DE GIRONA. *El Dret civil català en el context europeu. Materials de les Dotzenes Jornades de Dret Català a Tossa*. Girona: Documenta Universitària, 2003, pp. 198-202.

BAR, C. von; DROBNIG, U.(Coords.). *The Interaction of Contract Law and Tort and Property Law in Europe. A Comparative Study*. München: Sellier, European Law Publishers, 2004.

BELTRÁN DE HEREDIA Y CASTAÑO, J. *La comunidad de bienes en el derecho español*. Madrid: Revista de Derecho Privado, 1954.

BENITO ARENAS, J.A. "Algunas consideraciones sobre la multipropiedad en Derecho comparado". *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 615, 1993, pp. 463-550.

BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R. "La defensa contractual del consumidor y el reparto de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas en la doctrina del Tribunal Constitucional". A: BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, A.; BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R. *Estudios jurídicos sobre protección de los consumidores*. Madrid: Tecnos, 1987, pp. 75-99.

BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R. "Ámbito de aplicación y derechos de los consumidores en la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios". A: BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, A.; BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R. *Estudios jurídicos sobre protección de los consumidores*. Madrid: Tecnos, 1987, pp. 100-140.

BERCOVITZ-RODRÍGUEZ CANO, R. "Las bases de las obligaciones contractuales en el artículo 149.1.8ª de la Constitución". A: MORENO QUESADA, B. (Coord.) *Competencia en*

materia civil de las Comunidades Autónomas. Parlamento de Andalucía; Tecnos; Coordinadora Civilistas Andaluces, 1989.

BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R. “Comentario al artículo 1”. A: BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R.; SALAS HERNÁNDEZ, J. (Coords.). *Comentarios a la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios*. Madrid: Civitas, 1992.

BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R. “Comentario al artículo 2” A: BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R (Coord.). *Comentarios a la Ley de Propiedad Horizontal*. Madrid: Thomson-Aranzadi, 2002, pp. 29-54.

BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R. (Coord.). *Comentarios a la Ley de Propiedad Horizontal*. 3ª ed. Cizur Menor: Aranzadi, 2007.

BORRÁS RODRIGUEZ, A. “Relaciones con la CEE. EAC 27.3 y 5”. A: AA.VV. *Comentarios sobre el Estatuto de Autonomía de Cataluña*. Barcelona: Institut d'Estudis Autònòmics, 1990, t. III, pp. 53-69.

BOSCH CAPDEVILA, E. *Les competències legislatives de la Generalitat de Catalunya en matèria de dret civil en la Segona República: precedents, textos i discursos*. Barcelona: Parlament de Catalunya – Generalitat de Catalunya, Departament de Justícia, 2006.

BOTANA GARCÍA, G.A. “De nuevo sobre la protección de los consumidores en los contratos sobre aprovechamiento por turno de bienes de uso turístico”. *Diario La Ley*, núm. 7129, de 6 de marzo de 2009, ref. D-78.

CABELLO DE LOS COBOS, L.M. “El proyecto de ley de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles”. A: AA.VV. *Libro homenaje a J. López Medel*. Madrid: Centro de Estudios Registrales, 1999, t. I, pp. 1061-1082.

CABELLO DE LOS COBOS, L.M. “La protección registral de los consumidores en el Derecho Europeo (operaciones transfronterizas: multipropiedad, inversiones extranjeras)”. *Noticias de la Unión Europea*, núm. 209, 2002, pp. 9-37.

CALÓ, E.; DE LA CUESTA SÁENZ, J.M.; CORDA, T.A. *La multipropiedad: (principios teóricos, precedentes doctrinales y jurisprudenciales, legislaciones extranjeras)*. Madrid: EDERSA, 1985.

CARRASCOSA GONZÁLEZ, J. “Problemas jurídicos de la multipropiedad en Derecho internacional privado”. *Actualidad Civil*, 1992-IV, pp. 757-779.

CARRASCO PERERA, A.; CORDERO LOBATO, E.; GONZÁLEZ CARRASCO, C. *Derecho de la construcción y la vivienda*. 5ª ed. Madrid: Dilex, 2005.

CASAS VALLÈS, R. “Defensa de los consumidores y Derecho civil”. *Revista Jurídica de Catalunya*, 1992, pp. 79-120.

CEPAS PALANCA, R. "El proceso de elaboración de la Directiva 94/47/CE". A: AA.VV. *Presente y futuro del aprovechamiento por turno de bienes inmuebles*. Madrid: Centro de Estudios Registrales, 2000, pp. 13-32.

CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA, G. "La multipropiedad: su problemática ante el Registro de la Propiedad", *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, 1996, núm. 633, pp. 279-351.

CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA, G. "Multipropiedad: constitución e inscripción registral en el nuevo aprovechamiento por turno". *Actualidad Civil*, 1999- IV, pp. 1443- 1468.

CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA, G. "El arrendamiento vacacional por turno: Una alternativa legal a la multipropiedad". *Anuario de Derecho Civil*, 2003-II, pp. 487-597.

CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA, G. "De nuevo sobre la multipropiedad: la exigencia constitutiva de escritura pública y su obligatoria inscripción en el nuevo régimen de aprovechamiento por turno (una réplica cordial)". *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 680, 2003, pp. 3145-3169.

CHICO Y ORTIZ, J.M. *Estudios de Derecho hipotecario*. 12ª ed. actualizada y puesta al día. Madrid: Marcial Pons, 1989, t. I.

CORDERO CUTILLAS, I. *El derecho de aprovechamiento por turno en la Ley 42/1998, de 15 de diciembre*. València: Tirant lo Blanch, 2003.

CORRAL DUEÑAS, F. "La división de aprovechamientos de la tierra en Extremadura". *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 561, 1984, pp. 271 a 308.

COSTAS RODAL, L. "La protección de los consumidores en la adquisición de derechos sobre inmuebles sometidos al régimen de aprovechamiento por turno". A: MARÍN LÓPEZ, J.J. (Dir.). *La protección jurídica de los consumidores*. Madrid: Univesidad Rey Juan Carlos-Dykinson, 2003, pp. 187-202.

COSTAS RODAL, L. *Los derechos de aprovechamiento por turno*. Granada: Comares, 2000.

COSTAS RODAL, L. "La multipropiedad en España: valoración de la Ley 42/1998 sobre Derechos de Aprovechamiento por Turno de Bienes Inmuebles de Uso Turístico". *Actualidad Civil*, 2000-V, pp. 1585-1609.

CUENA CASAS, M. "La pretendida protección del consumidor en la Ley de derechos de aprovechamiento pot turno de bienes inmuebles de uso turístico". A: ABRIL CAMPOY, J.M.; AMAT LLARI, M.E. (Coords.). *Homenaje al Profesor Lluís Puig Ferriol*. València: Tirant lo Blanch, 2006, pp. 978-1013.

CUENCA ANTOLÍN, D. "Del fenómeno económico-social de la 'multipropiedad' a la regulación legal en España de los derechos de aprovechamiento por turno". *Noticias de la Unión Europea*, 2002, núm. 211-212 (*El derecho de los consumidores ante la Unión Europea*), pp. 17-34.

CUENCA ANTOLÍN, D. *El tiempo compartido: la nueva Ley sobre derechos de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles de uso turístico*. València: Conselleria d'Indústria i Comerç, 2000.

DE LA CÁMARA ÁLVAREZ, M. *Estudios de Derecho civil*. Madrid: Montecorvo, 1985.

DE LOS MOZOS, J.L. "Comentrio de la RDGRN de 4 de marzo de 1993". *Revista de Derecho Privado*, 1993-II, pp. 1201-1205.

DE PABLO CONTRERAS, P.V. "El aprovechamiento de inmuebles por turnos ('Multipropiedad') en el Anteproyecto de Ley de conjuntos inmobiliarios del Ministerio de Justicia". *Actualidad Civil*, 1993-I, pp. 63-91.

DEL VAS GONZÁLEZ, J.M. *La morosidad en la Ley de Propiedad Horizontal*. Madrid: Thomson-Aranzadi, 2004.

DÍAZ-AMBRONA BARDAJÍ, M.D. "Apuntes sobre la multipropiedad". *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, 2000, núm. 658, pp. 1429-1450.

DÍAZ-AMBRONA BARDAJÍ, M.D. "La multipropiedad y el Registro de la Propiedad". *Noticias de la Unión Europea*, núm. 265, 2007, pp. 67-74.

DÍAZ GÓMEZ, M.J. *Información y voluntad en la contratación de derechos de aprovechamiento por turno*. València: Tirant lo Blanch, 2003.

DÍAZ MARTÍNEZ, A. *Propiedad Horizontal. El título constitutivo y su impugnación judicial*. Navarra (Cizur Menor): Aranzadi, 1996.

DÍAZ MARTÍNEZ, A. "Comentario al artículo 22", A: BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R. (Dir.). *Comentarios a la Ley de Propiedad Horizontal*. Madrid: Thomson-Aranzadi, 2002, pp. 707-723.

DÍAZ MARTÍNEZ, A. "Comentario al artículo 23". A: BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R. (Dir.). *Comentarios a la Ley de Propiedad Horizontal*. Madrid: Thomson-Aranzadi, 2002, pp. 725-738.

DÍAZ TABOADA, M.E. "La multipropiedad en el Derecho canario: Decreto de 27 de noviembre de 1997, sobre regulación de los alojamientos en régimen de uso a tiempo compartido" A: AA.VV. *Libro homenaje a J. López Medel*. Madrid: Centro de Estudios Registrales, 1999, t. I, pp. 913-922.

DÍEZ MORENO, F. *Manual de Derecho de la Unión Europea*. 4ª ed. Madrid: Thomson-Civitas, 2006.

DÍEZ-PICAZO, L.M. "La transposición de directivas en materia de derecho patrimonial por parte de las Comunidades Autónomas". A: ÀREA DE DRET CIVIL. UNIVERSITAT DE GIRONA (Coord.). *El futur del dret patrimonial de Catalunya. Materials de les Desenes Jornades de Dret Català a Tossa*. València: Tirant lo Blanch, 2000, pp. 41-53.

DOMÍNGUEZ CABRERA, M.P. "El buque como objeto del Registro de Bienes Muebles". *Noticias Jurídicas*, febrer de 2004.

DOMÍNGUEZ LUELMO, A. "Comentario al artículo 2". A: GUILARTE GUTIÉRREZ, V. (Coord.). *La reforma de la propiedad horizontal*. Valladolid: Lex Nova, 1999, pp. 37-43.

DOWNES PEIRÚ, N. *Los contratos internacionales de timesharing*. Madrid: Eurolex, 1998.

DOWNES PEIRÚ, N. "A propósito del proyecto de ley sobre derechos de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles: una aproximación crítica a sus aspectos de derecho internacional privado". *La Ley*, 1998-II, pp. 1856-1861.

DOWNES PEIRÚ, N. "¿Un mercado común de derechos de utilización de inmuebles en régimen de tiempo compartido?". *La Ley*, 1999-II, pp. 1840-1846.

DOWNES PEIRÚ, N. "La nueva vía para la protección de los consumidores de "multipropiedad" A propósito de la STJCE (Sala 3ª) de 22 de abril de 1999". *La Ley*, 2000-IV, pp. 1750-1753.

DOWNES PEIRÚ, N. "Reunión de trabajo de las partes interesadas y representantes de los Estados miembros convocada por la Comisión europea para la revisión de la Directiva 94/47/CE sobre la utilización de inmuebles a tiempo compartido". *Revista Española de Derecho Internacional*, 2006-II, pp. 1121-1122

DROBNIG, U.; SNIJDERS, H.J.; ZIPPRO, E-J. (Coords.). *Divergences of Property Law, an Obstacle to the Internal Market?* München: Sellier, European Law Publishers, 2006.

DUBORD, D.R., "Time-Sharing Condominiums: Property's Fourth Dimension", *Maine Law Review*, 32 (1980), pp. 181-183.

ECHEVERRÍA SUMMERS, F. "Comentario al artículo 5". A: BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R. *Comentarios a la Ley de Propiedad Horizontal*. Madrid: Thomson-Aranzadi, 2002, pp. 111-139.

EGEA FERNÁNDEZ, J.; FERRER RIBA, J. *Codi civil de Catalunya i legislació complementària, amb notes de concordança i jurisprudència*. 13ª ed. Barcelona: EUB, 2006.

ESCRIVÀ DE ROMANÍ, F. "Lo imperativo y lo dispositivo en la propiedad horizontal". *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, septiembre-octubre 1967, pp. 1233-1261.

ESPIAU ESPIAU, S. "La codificación del Derecho civil catalán en el proceso de unificación del Derecho europeo", *Derecho privado y constitución*, 2000-14, pp. 63- 127.

FACH GÓMEZ, K. "Transposición de la directiva 94/47: la ley española 42/98 sobre derechos de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles de uso turístico: Algunos aspectos de Derecho Internacional Privado". *Noticias de la Unión Europea*, núm. 187-188, 2000, pp. 9-16.

FREIXAS I GUITÉRREZ, G. "Abast de les competències de la Generalitat de Catalunya en matèria de protecció dels consumidors". A: ÀREA DE DRET CIVIL. UNIVERSITAT DE GIRONA (Coord.). *El futur del Dret patrimonial de Catalunya. Materials de les Desenes Jornades de Dret Català a Tossa*. València: Tirant lo Blanch, 2000.

GALLEGO DOMÍNGUEZ, I. "La facultad de desistimiento en la ley sobre derechos de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles de uso turístico de 1998". A: HERRERA CAMPOS, R. (Coord.). *Homenaje al profesor Bernardo Moreno Quesada*. Almería: Servicio de Publicaciones de la Universidad de Almería, 2000, t. I, pp. 583-607.

GARCÍA ALGUACIL, M-J. "Comentario al artículo 1 (epígrafe IV.4)". A: RUIZ-RICO RUIZ, J.M.; CAÑIZARES LASO, A. (Dirs.). *Multipropiedad y aprovechamiento por turno. Comentarios sistemáticos a la Ley sobre derechos de aprovechamiento por turno*. Madrid: Civitas, 2000, pp. 91-99.

GARCÍA MAS, F.J. "En torno a la multipropiedad". *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 623, 1994, pp. 1665-1686.

GETE-ALONSO Y CALERA, M.C. "Panorámica general de la configuración de la comunidad especial por turnos en el Código civil de Cataluña". A: GARRIDO MELERO, M. (Coord.). *La regulación de la propiedad horizontal y las situaciones de comunidad en Cataluña*. Barcelona: Bosch, 2008, pp. 153-200.

GETE-ALONSO Y CALERA, M.C. El Codi civil de Catalunya: les competències legislatives - el procés de codificació. *Activitat Parlamentària*, núm. 16, 2008, pp. 30-37.

GETE-ALONSO Y CALERA, M.C. "El Libre sisè del Codi civil de Catalunya sobre les obligacions i els contractes. Quan, com i per què hem de codificar-lo". *Indret* 1/2009, pp. 1-20.

GINER GARGALLO, A. "La regulació de la propietat horitzontal al Codi civil de Catalunya". A: ÀREA DE DRET CIVIL. UNIVERSITAT DE GIRONA. *La codificació dels drets reals a Catalunya. Materials de les catorzenes Jornades de Dret català a Tossa*. Girona: Documenta Universitària, 2007, pp. 143-164.

GÓMEZ CALLE, E. "La significación del título constitutivo en el régimen de la propiedad horizontal". *Anuario de Derecho Civil*, 1992-IV, pp. 1533-1590.

GÓMEZ DE LA ESCALERA, C. *Competencias legislativas en materia civil*. Madrid: lustel, 2007.

GIMENO GÓMEZ-LAFUENTE, J.L.; DEL POZO CARRASCOSA, P.; TORMO SANTONJA, M. "La Ley 19/2002, de 5 de julio, de derechos reales de garantía". A: COLEGIO DE REGISTRADORES (Coord.). *Comentarios de Derecho patrimonial catalán*. Barcelona: Bosch, 2005, pp. 917-1030.

GÓNZÁLEZ BOU, E. "La comunitat especial per torns". *La Notaría*, 2007, , núm. 41, pp. 143-162.

GONZÁLEZ CABRERA, I. “La protección del consumidor versus responsabilidad del empresario en el contrato de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles de uso turístico”. *La Ley*, 2004-V, pp. 1261-1272.

GONZÁLEZ CABRERA, I. “La protección del consumidor en la ley de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles de uso turístico y la responsabilidad del propietario: cara y cruz de una misma moneda”. A: MELGOSA ARCOS, F.J. (Coord.). *Derecho y turismo*. Salamanca: Ediciones de la Universidad de Salamanca, 2004, pp. 577-608.

GONZÁLEZ LAGUNA, M.; MANZANO SOLANO, A. “La propiedad cuatridimensional: un estudio sobre la multipropiedad”. *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 566, 1985, pp. 29-108.

GONZÁLEZ-MENESES ROBLES, M. “Derecho transitorio en la Ley 42/1998, de 15 de diciembre, sobre derechos de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles”. *Boletín del Colegio de Registradores de España*, 1999, núm. 52, pp. 2695-2705.

GUILARTE ZAPATERO, V. “Comentario al artículo 22”. A: GUILARTE GUTIÉRREZ, V. (Coord.). *La reforma de la propiedad horizontal*. Valladolid: Lex Nova, 1999, pp. 426-435.

HERNÁNDEZ ANTOLÍN, J.M. “La multipropiedad en la práctica notarial: Estudio de derecho vigente, de la proyectada legislación y de la normativa comunitaria”. *Actualidad Civil*, 1995-II, pp. 339-450.

HERNÁNDEZ ANTOLÍN, J.M. “El denominado derecho de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles: su peculiar problemática en el marco del actual mercado mundial de *timesharing*”. *Actualidad Civil*, 1998-III, pp. 803-829.

HERRERO GARCÍA, M.J. *La multipropiedad*. Madrid: 1988.

HUESA VINAIXA, R. (Coord.). *Instituciones de Derecho Comunitario*. València: Tirant lo Blanch, 1996.

JIMÉNEZ LINARES, M. J. “Algunos aspectos de la nueva regulación de la llamada ‘multipropiedad’ ”. *Actualidad Civil*, 2000-I, pp. 363-409.

JOU MIRAVENT, L. “Les situacions de comunitat en el llibre cinquè del Codi civil de Catalunya”. Ponència presentada a les XIV Jornades de Dret Català a Tossa, dies 21 i 22 de setembre de 2006, <http://civil.udg.edu/tossa/2006/textos/pon/3/ljm.htm> .

LACRUZ BERDEJO, J.L.[et al.]. *Elementos de Derecho Civil, III, bis. Derecho Inmobiliario Registral*. 2ª ed. per J. DELGADO ECHEVERRÍA i J. RAMS ALBESA. Madrid: Dykinson, 2003.

LETE ACHIRICA, J. “La multipropiedad y la Resolución de 4 de marzo de 1993”. *Revista de Derecho Privado*, 1995-I, núm. 79, pp. 523-537.

LETE ACHIRICA, J. *El contrato de multipropiedad y la protección de los consumidores*. Barcelona: Cedecs, 1997.

LETE ACHIRICA, J. "A propósito del derecho de desistimiento unilateral en materia de multipropiedad: la directiva 94/47/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 26 de octubre de 1994 y su aplicación en el Derecho español". *Actualidad Civil*, 1998-II, pp. 529-548.

LETE ACHIRICA, J. "La configuración de la multipropiedad en España: la Ley 42/1998, de 15 de diciembre". *Actualidad Civil*, 1999-I, pp. 125-170.

LETE ACHIRICA, J. "Contratos de consumo". En CÁMARA LAPUENTE, S. (coord.). *Derecho Privado Europeo*. Madrid: Colex, 2003, 613 a 666.

LEYVA DE LEYVA, J. "La propiedad cuatridimensional: un estudio sobre la multipropiedad". *Ponencias y comunicaciones presentadas al VI Congreso Internacional de Derecho Registral*. Madrid: Ilustre Colegio Nacional de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España, Centro de Estudios Registrales, 1985, t. I, pp. 1676-1677.

LINARES NOCI, R. "Algunas consideraciones sobre la multipropiedad". *Revista de Derecho Privado*, núm. 80, 1996, pp. 635-642.

LINDE PANIAGUA, E.; SÁNCHEZ GONZÁLEZ, S.; MELLADO PRADO, P.; MIRALLES SANGRO, P-P.; BACIGALUPO, M. *Derecho de la Unión Europea*. Madrid: Marcial Pons, 1995.

LORA-TAMAYO RODRÍGUEZ, I. (et al.). *Aprovechamiento por turno de bienes muebles. Legislación comentada*. Madrid: SEPIN, 2000.

LORA-TAMAYO RODRÍGUEZ, I. "Aspectos notariales del aprovechamiento por turno de bienes inmuebles". *Anales de la Academia Matritense del Notariado*, t. 40, 2000, pp. 175-199.

MAGRO SERVET, V. *Prontuario de propiedad horizontal en Cataluña*. Madrid: El Derecho, 2006.

MALUQUER DE MOTES I BERNET, C. "Del artículo 149.1.8ª de la Constitución al ordenamiento jurídico catalán: su reciente desarrollo en sistemas". *Derecho y Constitución*, 1993-I, pp. 125-150.

MANGAS MARTÍN, A.; LIÑÁN NOGUERAS, D.J. *Instituciones y Derecho de la Unión Europea*. Madrid: Tecnos, 2005.

MANZANO FERNÁNDEZ, M.M. *Preferencia, prelación, prioridad y afección real por la cuota de gastos en la propiedad horizontal*. Madrid: Centro de Estudios Registrales, 2001.

MARCO MOLINA, J. "La incorporación de directivas en materia de Derecho patrimonial por el legislador catalán (La relación entre las directivas comunitarias y la actividad legislativa de las Comunidades Autónomas)", *La Notaría*, núm. 11, 2001, VLEX-DM420.

MARCO MOLINA, J. "Les obligacions i els contractes. Introducció". A: BADOSA COLL, F. (Dir.). *Manual de Dret Civil Català*. Madrid-Barcelona: Marcial Pons, 2003, pp. 267-269.

MARCO MOLINA, J. "Els contractes de consum regulats en lleis especials". A: BADOSA COLL, F. (Dir.). *Manual de Dret Civil Català*. Madrid-Barcelona: Marcial Pons, 2003, pp. 295-306.

MARSAL GUILLAMET, J. "La competència de la Generalitat de Catalunya en matèria civil i el dret uniforme". A: ÀREA DE DRET CIVIL. UNIVERSITAT DE GIRONA. *El Dret civil català en el context europeu. Materials de les Dotzenes Jornades de Dret Català a Tossa*. Girona: Documenta Universitaria, 2003, pp. 349-379.

MARTÍN CASALS, M. "Perspectives de futur de la rescissió 'ultra dimidium'". A: ÀREA DE DRET CIVIL. UNIVERSITAT DE GIRONA (Coord.). *El futur del Dret Patrimonial de Catalunya. Materials de les Desenes Jornades de Dret Català a Tossa*. València: Tirant lo Blanch, 2000, pp. 185- 225.

MARTÍNEZ DE AGUIRRE Y ALDAZ, C. *Derecho comunitario y protección de los consumidores*. Madrid: Actualidad Editorial, 1990.

MARTÍNEZ GÓMEZ, M.I. "La protección jurídica de la mal llamada multipropiedad". *Saberes: Revista de Estudios Jurídicos, Económicos y Sociales*, 2003-I (12 pp. http://www.uax.es/publicaciones/archivos/SABDER03_025.pdf).

MARTÍNEZ-PIÑEIRO CARAMÉS, E. *Soluciones notariales al fenómeno de la llamada multipropiedad o propiedad a tiempo compartido*. Madrid: Junta de Decanos de los Colegios Notariales de España, 1988.

MARTÍNEZ-PIÑEIRO CARAMÉS, E. "Derechos de aprovechamiento por turno (La Ley 42/1998, de 15 de diciembre)". *La Notaría*, 1999, núm. 6, VLEX-MD404, pp. 1-35.

MARTÍNEZ VÁZQUEZ DE CASTRO. *La multipropiedad inmobiliaria*. Madrid: Reus, 1989.

MIQUEL GONZÁLEZ, J.M. "Comentario al artículo 395". A: ALBALADEJO GARCÍA, M. (Dir.). *Comentarios al Código civil y Compilaciones forales*. Madrid: EDERSA, 1985, t. V, vol. 2.

MEDINA DE LEMÚS, M. *Derecho de propiedad horizontal y multipropiedad*. Barcelona: Cálamo, 2001.

MIRALLES GONZÁLEZ, I. "La multipropiedad en el Derecho Comunitario y en el anteproyecto de ley de conjuntos inmobiliarios". *Noticias de la Unión Europea*, núm. 114, 1994, pp. 59-68.

MIRAMBELL ABANCÓ, A. Participació a la taula rodona "Estructura i contingut del futur Codi civil de Catalunya". A: ÀREA DE DRET CIVIL. UNIVERSITAT DE GIRONA (Coord.). *El Dret civil català en el context europeu. Materials de les Dotzenes Jornades de Dret Català a Tossa*. Girona: Documenta Universitària, 2003, pp. 203-207.

MONET ANTÓN, F. "Problemas de técnica notarial ante la nueva Ley de Propiedad Horizontal". A: AA.VV. *Centenario de la Ley del Notariado. Sección 2ª. Estudios de Derecho Notarial*. vol. I. Madrid: Reus, 1962, pp. 243-385.

MONTÉS PENADÉS, V. "Sucesión en el goce y multipropiedad". AA.VV. *Materials IV Jornades de Dret català a Tossa. Règim de la propietat col·lectiva urbana a Catalunya*. Barcelona: PPU, 1988, pp. 283-300.

MORENO BLASCO, V. "La multipropiedad: Reflexiones sobre su naturaleza política". *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Granada*, 1999-II, pp. 601-626.

MÚGICA ALCORTA, E. "Organización registral de la multipropiedad". *Boletín del Colegio de Registradores de España*, núm. 50, 1999, pp. 2074-2090.

MUNAR BERNAT, P.A. *Regímenes jurídicos de multipropiedad en Derecho comparado*. Madrid: Ministerio de Justicia, 1991.

MUNAR BERNAT, P.A. *Presente y futuro de la multipropiedad*. Madrid: Tecnos, 1992.

MUNAR BERNAT, P.A. "Comentario a la RDGRN de 4 de marzo de 1993". *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, 1993, núm. 32, pp. 495-512.

MUNAR BERNAT, P.A. "La Directiva 94/47 sobre protección de los adquirentes de multipropiedad. Análisis de sus aspectos más relevantes". *GJUEC-Gaceta Jurídica de la Unión Europea y de la Competencia*, B-99 (1994), pp. 17-25.

MUNAR BERNAT, P. A. "Nuevas reflexiones sobre la multipropiedad: a propósito de la sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de 29 de abril de 1995". *La Ley*, 1996-II, pp. 1379-1383.

MUNAR BERNAT, P.A. "El derecho real de aprovechamiento por turno, la nueva opción legislativa en materia de multipropiedad". *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 647, 1998, pp. 1209-1244.

MUNAR BERNAT, P.A. "La multipropiedad: análisis de su regulación legal y estudio de la jurisprudencia menor relativa al fenómeno". A: ÀREA DE DRET CIVIL. UNIVERSITAT DE GIRONA. *El futur del dret patrimonial a Catalunya. Materials de les Desenes Jornades de Dret Català a Tossa*. València: Tirant lo Blanch, 2000, pp. 345- 395.

MUNAR BERNAT, P.A. "Publicidad comercial y publicidad registral del aprovechamiento por turno de bienes inmuebles en la Ley 14/1998, de 15 de diciembre!". A: AA.VV. *Presente y futuro del aprovechamiento por turno de bienes inmuebles*. Madrid. Centro de Estudios Registrales, 2000, pp. 49-64.

MUNAR BERNAT, P.A. *La regulación española de la "multipropiedad": la Ley de derechos de aprovechamiento por turnos de bienes inmuebles de uso turístico y normas tributarias*. 2ª ed. Madrid: Thomson-Aranzadi, 2003.

MUNAR BERNAT, P.A. "Estudio sobre la Directiva 2008/122, de 14 de enero de 2009, relativa a la protección de los consumidores en los contratos de aprovechamiento por turnos de bienes de uso turístico, adquisición de productos vacacionales de larga duración, de reventa e intercambio". *Indret* 4/2009, pp. 1-57.

MUÑOZ DE DIOS, G. "Más sobre la multipropiedad. A propósito de la RDGRN de 4 de marzo de 1993". *La Ley*, 1993-IV, pp. 939-943.

MUÑOZ DE DIOS, G. "La multipropiedad urbana en nuestro derecho". *La Ley*, 1987-IV, pp. 868-872.

NAVAS NAVARRO, S. "La competencia en 'materia civil' de la Generalidad de Cataluña". *Revista de Derecho Privado*, 1994, pp. 896-900.

NÚÑEZ NÚÑEZ, M. "Reflexiones acerca de la naturaleza jurídica de los derechos de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles". *Revista Jurídica del Notariado*, núm. 38, 2001, pp. 123-170.

O'CALLAGHAN MUÑOZ, X. "La multipropiedad". *Actualidad Civil*, 1987-2, pp. 1663-1680.

O'CALLAGHAN MUÑOZ, X. *Promoción y adquisición de viviendas en régimen de multipropiedad ("time-sharing"): regulación legal y derecho comparado*. Madrid: Centro de Publicaciones, Ministerio de Obras Públicas y Urbanismo, 1988.

O'CALLAGHAN MUÑOZ, X. "Naturaleza jurídica de la multipropiedad". *Anales de la Academia Matritense del Notariado*, 1990-29, pp. 75-432.

O'CALLAGHAN MUÑOZ, X. "De nuevo sobre la multipropiedad". *Actualidad Civil*, 1994-I, pp. 1-17.

OBSERVATORI DE DRET PRIVAT DE CATALUNYA. Secció de Dret Patrimonial. *Treballs Preparatoris del Llibre Cinquè del Codi Civil de Catalunya, "Els Drets Reals"*. Barcelona: Generalitat de Catalunya. Departament de Justícia i Interior, 2003.

OBSERVATORI DE DRET PRIVAT DE CATALUNYA. Secció de Dret Patrimonial. *Treballs preparatoris del Llibre Sisè del Codi Civil de Catalunya, "Les obligacions i els contractes"*. Barcelona: Generalitat de Catalunya. Departament de Justícia, 2004.

PANTALEÓN PRIETO, F. *De la clasificación de los créditos*. A: FERNÁNDEZ DE LA GÁNDARA, F.; SÁNCHEZ ÁLVAREZ, M. (Coords.), *Comentarios a la Ley Concursal*. Madrid: Marcial Pons, 2004, pp. 501-540.

PAU PEDRÓN, A. "Configuración jurídica de la multipropiedad en España". *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, 1988, núm. 584, pp. 9-29.

PAU PEDRÓN, A. "El nuevo derecho real de aprovechamiento por turno: su configuración y protección en el anteproyecto de Ley". *La Ley*, 1997-I, pp. 2092 a 2098.

PAU PEDRÓN, A. *Pròleg a Legislación sobre multipropiedad*. Madrid: Tecnos, 1999, p. 27.

- PÉREZ PÉREZ, E. *Las cotitularidades sobre bienes inmuebles*. Barcelona: Bosch, 2006.
- PERINET MARQUET, H. "La Directive communautaire sur la jouissance à temps partagé". *Revue de Droit Immobilier*, 1995, pp. 63-77.
- PONS GONZÁLEZ, M. *Régimen jurídico de la propiedad horizontal*. 7ª ed. Granada: Comares, 2000.
- PUENTE DE PINEDO, L. "Los derechos de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles de uso turístico ante la propuesta de directiva europea de 7 de junio de 2007". *Diario La Ley*, núm. 6832, 2007.
- RAGEL SÁNCHEZ, L.F. "Las competencias legislativas en materia de derecho civil y su deseable reforma constitucional". *Revista de Derecho Privado*, núm. 89, 2005, pp. 3-18.
- REYES LÓPEZ, M.J. "La protección de los derechos de los consumidores y usuarios". A: REYES LÓPEZ, M.J. (Coord.). *Derecho privado de consumo*. València: Tirant lo Blanch, 2004, pp. 19-44.
- ROCA GUILLAMÓN, J. "Consideraciones sobre la llamada multipropiedad". *Revista de Derecho Notarial*, 1982, núm. 117, pp. 291-343.
- ROCA SASTRE, R.M.; ROCA-SASTRE MUNCUNILL, R.M. *Derecho hipotecario*. 8ª ed. Barcelona: Bosch, 1997, t.V.
- RUIZ-RICO RUIZ, J.M. "Multipropiedad y ley sobre derechos de aprovechamiento por turno: la incomprensible voluntad de poner puertas al campo". *La Ley*, 1999-III, pp. 2136 a 2144.
- RUIZ-RICO RUIZ, J.M.; GARCÍA ALGUACIL, M.J. "Comentario al artículo 1", A: RUIZ-RICO RUIZ, J.M.; CAÑIZARES LASO, a. (Dirs.). *Multipropiedad y aprovechamiento por turno. Comentarios sistemáticos a la Ley sobre derechos de aprovechamiento por turno*. Madrid: Civitas, 2000, pp. 49-144.
- SABORDIO SÁNCHEZ, P. "Comentario al art. 4.3". A: RUIZ-RICO RUIZ; CAÑIZARES LASO, (Dirs.). *Multipropiedad y aprovechamiento por turno. Comentarios sistemáticos a la Ley sobre derechos de aprovechamiento por turno*. Madrid: Civitas, 2000, pp. 185-190.
- SÁNCHEZ-CÍA, A.L. *Multipropiedad, timesharing y aprovechamiento por turno*. Saragossa: Edijus, 1999.
- SÁNCHEZ GONZÁLEZ, J.C. "Sobre algunos aspectos negociables del régimen de derechos de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles en la ley 41/1998, de 15 de diciembre". A: MARTÍNEZ-CALCERRADA Y GÓMEZ, L. (Coord.). *Homenaje a Don Antonio Hernández Gil*. Madrid: Centro de Estudios Ramón Areces, 2001, t. II, pp. 2155-2186.
- SCHOMERUS, A. "Reflexiones sobre la Directiva Europea 94/47". A: AA.VV. *Presente y futuro del aprovechamiento por turno de bienes inmuebles*. Madrid. Centro de Estudios Registrales, 2000, pp. 33-48.

SCHOREMUS, A. [et al.]. *El aprovechamiento por turno de bienes inmuebles en Europa*. Madrid: Centro de Estudios Registrales, 1999.

SEISDEDOS MUIÑO, A. "Apuntes para la configuración jurídica de la multipropiedad en el Derecho español". *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, 1990, núm. 597, pp. 421-496.

SOLÍS BECERRA, J.; CORPAS PASTOR, G. "El contrato de aprovechamiento por turno en España y Reino Unido: un enfoque comparado". *Revista Europea de Derecho de la Navegación Marítima y Aeronáutica*, núm. 21-22, 2005, pp. 3211-3228.

TENA ARREGUI, R. "Contenido del contrato, facultades del titular del derecho y publicidad registral en la Ley de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles". *Estudios de Derecho Judicial*, núm. 33, 2000, pp. 95-114.

TORRES LANA, J.A. "Métodos agresivos de venta y multipropiedad". *Actualidad Civil*, 2000-III, pp. 2499-2516.

TORRES LANA, J.A. *La multipropiedad*. Madrid: Iustel, 2007.

VÁZQUEZ BARROS, S. *La comunidad de bienes en el Código civil*. Barcelona: Bosch, 2005.

VENTURA-TRAVERSET, A. *Derecho de propiedad horizontal*. 6ª ed. Barcelona: Bosch, 2000.

VILALTA NICUESA, A.E.; MÉNDEZ TOMÁS, R.M. *Aprovechamiento por turno de bienes inmuebles*. Barcelona: Bosch, 2002 (llibre electrònic).

WEATHERHILL, S. "Diversity between National Laws in the Internal Market". A: DROBNIG, U.; SNIJDERS, H.J.; ZIPPRO, E-J (eds). *Divergences of Property Law, an Obstacle to the Internal Market?* München: Sellier, European Law Publishers, 2006, pp. 131- 150.

YÚFERA SALES, P. "Règim jurídic de la Propietat Horitzontal en el Llibre Cinquè del Codi Civil de Catalunya. Anàlisi comparativa amb la Ley de Propiedad Horizontal". *Indret* 4/2006, pp. 1-20.

ZAFORTEZA FORTUNY, M. "El desistimiento unilateral en el contrato relativo a derechos de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles de uso turístico". *Estudios de Derecho Judicial*, núm. 33, 2000, pp. 173-202.

ZURILLA CARIÑANA, M.A. "Comentario al artículo 9". A: BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R. (Dir.). *Comentarios a la Ley de Propiedad Horizontal*. Madrid: Thomson-Aranzadi, 2002, pp. 233-303.