

De nuevo, sobre la multipropiedad: La exigencia constitutiva de escritura pública y su obligatoria inscripción registral en el nuevo régimen de aprovechamiento por turno (Una réplica cordial)

SUMARIO: I. LA LEY DE APROVECHAMIENTO POR TURNOS DE BIENES INMUEBLES (LAT) Y LA POLÉMICA EXISTENTE EN TORNO A SU ARTÍCULO 4.3.I, RELATIVO A LA CONSTITUCIÓN DEL RÉGIMEN DE GOCE POR TURNOS.—II. LA ADECUADA INTERPRETACIÓN —LÓGICA, HISTÓRICA Y GRAMATICAL— DEL ARTÍCULO 4.3.I LAT, COMO NORMA CLAVE, Y LA INUTILIDAD DE ALGUNAS OTRAS NORMAS —SATÉLITES— DE LA LAT QUE, SIN SERVIR PARA INTERPRETARLO, SIMPLEMENTE LO CIRCUNDAN.—III. EFECTOS, NECESARIOS Y POSIBLES, ANTE LA INOBSERVANCIA DEL ARTÍCULO 4.3.I LAT.

I. LA LEY DE APROVECHAMIENTO POR TURNOS DE BIENES INMUEBLES (LAT) Y LA POLÉMICA EXISTENTE EN TORNO A SU ARTÍCULO 4.3.I, RELATIVO A LA CONSTITUCIÓN DEL RÉGIMEN DE GOCE POR TURNOS

Hacía ya mucho que el goce por períodos con destino vacacional, más conocido como *Time-sharing*, era una realidad muy extendida en el mundo, sobre todo por nuestra turística piel de toro (1), mas no siempre estuvo co-

(1) Como muestra de las ventajas del *Time-sharing*, de su génesis, y de su éxito en España, vid., respectivamente, los párrafos primero, segundo y tercero del apartado I de la Exposición de Motivos de la LAT.

rrespondida por un reconocimiento legal específico. Este era nuestro caso hasta no hace mucho. Frente a su previsión expresa en cierta normativa extranjera (Portugal, Francia y Grecia) y comunitaria, destacando al respecto la Directiva Europea 94/47/CE, de 26 de octubre (2), en nuestra regulación brillaba por su ausencia: sólo algunas normas autonómicas (en Canarias y en las Islas Baleares) (3) y un par de decisiones «jurisprudenciales» (RDGRyN de 4 de marzo de 1993 y STS de 12 de febrero de 1998) (4), abordaban, con alcance reglamentario las unas y parcialmente las otras, esta atípica situación. Con ocasión de la RDGRyN citada, puede verse, entre otros, nuestro trabajo «La multipropiedad: su problemática ante el Registro de la Propiedad», en *RCDI*, 1996, págs. 279-351, donde ya nos pronunciamos *de lege lata*, conforme a los principios del Derecho de cosas contenido en el Código Civil y en la legislación hipotecaria, sobre la conveniencia de que el régimen constituido en multipropiedad fuese elevado a escritura pública para luego ser inscrito en el Registro de la Propiedad.

Tras no pocos intentos abortados (5), y dando, por fin, cumplimiento, aunque con retraso, a la Directiva Europea de 1994 (*vid.* su art. 12), nuestro legislador ha sido capaz de colmar aquella «laguna» legal y de culminar una meta hace ya años ansiada en la Ley 42/1998, de 15 de diciembre, sobre derechos de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles de uso turístico (en adelante, LAT), que amén de respetar la normativa autonómica existente

(2) Véanse, al respecto, los párrafos quinto y decimoquinto del apartado I de la Exposición de Motivos de la LAT.

(3) Eran, entre otras, la Orden de 25 de agosto de 1989 en Canarias, y la Orden de 15 de enero de 1990 en las Islas Baleares. Ahora, en su sustitución, destacan en las Islas Canarias, el artículo 46 de la Ley 7/1995, de 6 de abril, de Ordenación del Turismo, y el Decreto 272/1997, de 27 de noviembre, sobre regulación de los alojamientos en régimen de uso a tiempo compartido, y en las Islas Baleares, el Decreto 117/1997, de 6 de septiembre, regulador de determinados aspectos del aprovechamiento por turno de bienes inmuebles, y el artículo 12 de la Ley General Turística de 24 de marzo de 1999.

(4) Que se limitó a afirmar «la diferente naturaleza que puede presentar la denominada multipropiedad, atribuyendo al titular un derecho que puede ser tanto real como personal, según los casos». *Stricto sensu*, sin embargo, el término «multipropiedad» debe quedar restringido al supuesto de copropiedad.

(5) Han sido los Borradores de Anteproyecto de Ley sobre Multipropiedad, de febrero de 1988, elaborado por la Dirección General de los Registros y del Notariado (en adelante B-88); el borrador de Anteproyecto de Ley sobre Conjuntos Inmobiliarios, de 20 de octubre de 1989 (en adelante B-89); el borrador de Anteproyecto de Ley sobre Conjuntos Inmobiliarios, regulador de los complejos urbanos, de la propiedad horizontal y de la multipropiedad, de 18 de diciembre de 1991, elaborado por el Ministerio de Justicia (en adelante B-91); el borrador de Anteproyecto de Ley de Tiempo Compartido, de enero de 1992, redactado por el Ministerio de Industria, Comercio y Turismo (en adelante B-92); y el borrador de Anteproyecto de Ley sobre aprovechamientos por turnos de bienes inmuebles, de 6 de septiembre de 1994, elaborado por el Ministerio de Justicia e Interior, en colaboración con el Ministerio de Comercio y Turismo (en adelante B-94).

antes de ella sobre esta figura, permite su modificación, como así ha sucedido, o su desarrollo en las Comunidades Autónomas donde aquélla no exista (art. 149.1.18.º CE y Disposición Final Única LAT) (6). En su breve período de vigencia transcurrido, la LAT ha sido, sin embargo, objeto de algunas modificaciones llevadas a cabo a través de una práctica legal tan común en los últimos tiempos como en buena parte cuestionable: las llamadas leyes de acompañamiento presupuestario (7).

Lógicamente, esta Ley —la LAT— nos llevó a volver sobre el tema. Así lo hicimos, primero, para dar simplemente noticia de ella en una «Re-seña» que se publicó en *RDPatrim*, 1999, núm. 3, págs. 511-514. Luego, nos ocupamos, ya con más detalle, de la LAT en un trabajo que se publicó en 1999, en *AC*, con el título «*Multipropiedad: constitución e inscripción en el nuevo régimen de aprovechamiento por turno*» (págs. 1443-1468). Por supuesto, no quedaban en él agotadas todas las posibilidades de estudio que, a nuestro juicio, merece esta Ley. Y es que con la LAT casi se hace completa realidad aquella celeberrima frase de KIRCHMANN: «*tres palabras rectificadoras del legislador convierten bibliotecas enteras en basura*» (8). En efecto, en la LAT, y para su ámbito de aplicación, queda prohibida para el futuro, tan radical como injustificadamente la multipropiedad; queda proscrita hasta en el nombre (cfr. arts. 1.4.II y III, y 8.1 LAT); al menos aquella multipropiedad que se destine al fin vacacional y sea comercializada profesionalmente, por empresarios turísticos (9). En su lugar, en sustitución de

(6) Así lo advierte la LAT en el párrafo primero del apartado I de su Exposición de Motivos, casi reproducido íntegramente en su Disposición Final Única. Al respecto, son destacables los Decretos canario y balear, ambos de 1997, antes citados, en una nota anterior; y, en general, la normativa autonómica sobre turismo que contiene alguna mención del goce por turno. Así, entre otros, los artículos 13 y 24 de la Ley 11/1997, de 12 de diciembre, de Murcia, sobre regulación del Turismo; la Disposición Transitoria 2.ª de la Ley 3/1998, de 21 de mayo, de Valencia, sobre regulación del Turismo; el artículo 45 de la Ley 9/1997, de 21 de agosto de Galicia, sobre Ordenación y Promoción del Turismo (cuyo ap. 2 es casi reproducido en el art. 1.1 LAT); y el artículo 46.1.º de la Ley 7/1995, de 6 de abril, de Canarias, sobre Ordenación del Turismo.

(7) Nos referimos a la Ley 14/2000, de 29 de diciembre, en cuya Disposición Adicional 4.ª se modifica el artículo 19 LAT, y en cuyo artículo 73, por un lado, se añaden un segundo párrafo al artículo 8.2.b) LAT y un último párrafo a la Disposición Adicional 2.ª LAT; y, por otro, se modifican en su redacción los artículos 8.2.e) y h), 9, apartados 3.I y 4, 10.3.II, y 14, apartados 1.I y 2 LAT. Y también nos referimos a la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, cuyo artículo 95 añade un apartado L) al artículo 8.2 LAT y un apartado 13.º al artículo 9.1 LAT.

(8) En su obra *La jurisprudencia no es ciencia*, trad., Madrid, 1961, pág. 54.

(9) Para una exposición de tal prohibición —sus consecuencias...— y una crítica, formal y sustantiva, a la misma, puede verse nuestro trabajo de *AC*, 1999, págs. 1446 a 1450; y también, DÍAZ-AMBRONA BARDAJÍ, M. D., «Apuntes sobre la multipropiedad», en *RCDI*, 2000, págs. 1440 a 1443 y 1447, quien vaticina el fracaso y la desaparición del

la multipropiedad, dentro del ámbito turístico de consumo se cercena la autonomía de la voluntad y se regula el llamado derecho de aprovechamiento por turno bajo dos fórmulas como únicas posibles y supuestamente nuevas (cfr. arts. 1, aps. 1 y 6, 8.2.b, 9.1.2.º LAT, y el párrafo decimoquinto del ap. I de su Exposición de Motivos) (10): la una jurídico-obligacional, es la arrendaticia, en nuestra opinión estimable como hospedaje singular. Según dice la propia LAT en el párrafo 15.º del apartado I de su Exposición de Motivos, no es más que una variante del arrendamiento por temporada vacacional a la que resultarán aplicables, según dice el artículo 1.6 LAT, ella misma y, aunque, en nuestra opinión, sin apenas efectiva aplicabilidad, la LAU (11); y la otra fórmula es la jurídico-real limitada, que —en nuestra opinión— no es más que un usufructo especial, fraccionado temporalmente —por turnos— en su ejercicio, al que, aunque no lo diga la LAT, pueden resultar aplicables supletoriamente algunas normas del Código Civil sobre usufructo (12). Para muy poco, pues, servirá ya lo dicho hasta entonces sobre la multipropiedad.

Pero no todo está perdido, no se va a cumplir con la LAT todo el vaticinio apocalíptico de KIRCHMANN. Actualmente, podrán subsistir las multipropiedades creadas, ya existentes antes de la LAT (cfr. Disp. Trans. 2.ª-2 LAT); y para el futuro, también podrán crearse nuevas multipropiedades, siempre que sean de ámbito particular o estrictamente privado, es decir, siempre que queden fuera del ámbito del Consumo y del Turismo. En lo que afecta a los aspectos registrales, se mantiene, o se potencia a veces desmesuradamente, en la LAT lo que ya antes otros autores y, aunque

aprovechamiento por turno en nuestro país. Significativo, y curioso, es el título de la conferencia que acerca de la LAT pronunció en Baleares en 1999, MARTÍNEZ-PIÑEIRO CARAMÉS, E. (que él mismo cita en su trabajo «Derechos de aprovechamiento por turno. Ley 42/1998, de 15 de diciembre», en *RJN*, 2000, pág. 163): «*In memoriam*» *Multipropiedad*. «*Requiescat in pace*».

(10) Antes de la LAT, sin embargo, uno de los rasgos del *Time-share* era el de su variada configuración posible: podía configurarse como derecho personal, ya fuese bajo el molde societario, como así se regulaba en Francia, o bajo el arrendaticio, como aún se regula en Grecia; también podía constituirse como derecho real, ya fuese limitado a modo de habitación muy *sui generis*, regulado así en Portugal, o ya fuese como derecho real pleno, esto es, como auténtica multipropiedad; consistía esta última en una copropiedad funcional en la que de suyo no hay acción de división ni retracto legal de comuneros.

(11) Sobre esa desdichada configuración y su remisión a la LAU, pueden verse, entre otros, nuestro trabajo de AC, 1999, págs. 1450 y 1451; y, por su mayor detalle, nuestro trabajo específico sobre esta modalidad arrendaticia —en verdad, hospedaje *sui generis* al que apenas resulta aplicable la LAU—, que se publicará en *ADC* (para finales de 2003, probablemente).

(12) Sobre esto último, puede verse nuestro trabajo de AC, 1999, págs. 1453 a 1456; se sigue, en gran parte, esta misma línea en RUIZ-RICO RUIZ, J. M. (dir.): *Multipropiedad y aprovechamiento por turno. Comentarios sistemáticos a la Ley de aprovechamiento por turno*, Madrid, 2000, págs. 70 a 83.

novicio, nosotros mismos dijimos. Así, *a.e.*, entre otras cuestiones, la que ahora importa destacar: en *RCDI*, 1996, págs. 284, 285, 302, 303, 319 y 320, para evitar posibles fraudes y proteger así al adquirente del derecho-turno, propusimos *de lege lata* como conveniente la elevación a escritura pública del acto constitutivo de esta figura y su posterior inscripción en el Registro de la Propiedad. Con idéntica *ratio*, la LAT ha erigido a la escritura pública en constitutiva del régimen de aprovechamiento por turno, y en obligatoria su inscripción registral (13). Así lo advertimos en *AC*, 1999, págs. 1456 a 1459, pues así lo dice el artículo 4.3.I LAT: «*El régimen de aprovechamiento por turno de un bien inmueble se constituirá mediante su formalización en escritura pública, y se inscribirá en el Registro de la Propiedad*». Coinciden en este sentido las exigencias formales de constitución del régimen con las de su posible modificación (art. 6.4 *in fine* LAT, que se remite al art. 4.3 LAT) y, aunque con efectos muy distintos, con las de adaptación de regímenes preexistentes a la actual LAT, estén o no ya inscritos (Disp. Trans. 2.^a-2.I LAT). Contrastan, en cambio, con la posterior —siempre posterior (cfr. art. 4.3.II LAT)— transmisión de los derechos-turno ya constituidos (cfr. art. 15.3 LAT), para la que sólo se requiere forma escrita (art. 9.1 LAT), siendo voluntaria su elevación a escritura pública y su inscripción (arts. 9.1.5.º *in fine* y 11.º, 14.1 y 15.3 LAT).

Viene todo lo dicho hasta aquí a cuento porque, a pesar del poco tiempo transcurrido desde la promulgación de la LAT, la interpretación del artículo 4.3.I LAT, relativo a la creación del régimen de aprovechamiento por turno, se ha convertido en una de las cuestiones más debatidas dentro de la doctrina. Al respecto, como posición opuesta a la nuestra, a la que critica expresamente, destaca, entre otros, la de doña LUCÍA COSTAS RODAL, quien en su libro «*Los derechos de aprovechamiento por turno*», con Prólogo de R. BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Granada, 2000, dedica una buena parte del mismo (págs. 219 a 238), a defender que lo constitutivo del régimen de goce por turno no es la escritura pública, sino la inscripción de ésta en el Regis-

(13) Y, según la LAT, el contenido de ambas, escritura e inscripción, ha de responder a las exigencias de determinación jurídica y de viabilidad económica que en relación con la multipropiedad ya defendimos en 1996 con apoyo en la RDGRyN de 1993 y en la Directiva de 1994 (cfr. art. 4 y anexo de ésta y arts. 4 a 6 LAT). Asimismo, en cuanto al aspecto organizativo del registro de esta figura, se convierte con la LAT en obligatorio el sistema de inscripción piramidal que antes de su promulgación defendimos *de lege lata* como conveniente. No sólo han de abrirse hojas registrales propias al complejo inmobiliario y a cada alojamiento que lo integre (cfr. art. 6.1.II LAT). También hay que abrir un folio registral propio al derecho-turno, a cada turno de goce (cfr. art. 14.1 LAT), y ello por razones de claridad y descongestión al ser cada uno de los turnos disponible autónomamente. Para todo esto, pueden verse, entre otros, nuestros trabajos de *RCDI*, 1996, págs. 322 a 348 de *AC*, 1999, págs. 1460 a 1468, y de *ADC*, 2003.

tro de la Propiedad (14). Sin embargo, manteniéndonos nosotros, como intentaremos demostrar *hic et nunc*, en la posición que ya defendimos en AC, 1999, págs. 1456 a 1459, nos sentimos con el derecho, si se apura con el deber, a replicar. Valga, pues, lo que sigue como réplica cordial y puramente científica.

II. LA ADECUADA INTERPRETACIÓN —LÓGICA, HISTÓRICA Y GRAMATICAL— DEL ARTÍCULO 4.3.I LAT, COMO NORMA CLAVE, Y LA INUTILIDAD DE ALGUNAS OTRAS NORMAS —SATÉLITES— DE LA LAT QUE, SIN SERVIR PARA INTERPRETARLO, SIMPLEMENTE LO CIRCUNDAN

Volviendo al artículo 4.3.I LAT, por ser norma eje en este punto, ¿cuál es la razón de la rigurosidad que en ella se exige para la creación —o para la modificación *ex art.* 6.4 LAT— del régimen de aprovechamiento por turno? Según el primer párrafo del apartado III de la Exposición de Motivos de la LAT, se exigen tales formalidades (escritura pública e inscripción registral) «*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*». Notarios y registradores se erigen, una vez más, en garantes de la legalidad (cfr. entre otros que veremos, los arts. 4.4, 6, aps. 1 y 2, 8.3 y 14.3 LAT) (15). Y no es sino una muestra más de la constante que impera en la LAT. Esta Ley, aun sin ser mera trasposición del contenido —de mínimos— de la Directiva comunitaria de 1994, la secunda íntegramente en su *ratio*: a lo largo de todo su articulado presenta como *leit motiv* la protección de los titulares de esos derechos-turno como parte contractual más débil, en cuanto consumidores por ser ellos los destinatarios del producto turístico —alojamiento y servicios— que le transmite y presta el promotor, por sí o a través de intermediario (cfr.

(14) Así también lo creen BERCOVITZ en su Prólogo a la obra de COSTAS; HERNÁNDEZ ANTOLÍN, J. M., «El denominado derecho de aprovechamiento por turno...», en AC, 1998, pág. 818; y DÍAZ-AMBRONA BARDAJÍ, M. D., «Apuntes sobre la multipropiedad», en RCDI, 2000, pág. 1446.

(15) Y así lo advierte, HERNÁNDEZ ANTOLÍN, J. M., «El derecho de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles: cuestiones concretas que se plantean con la nueva normativa», en BCRE, 1999, pág. 3100, quien habla de notarios y registradores como los «policías del sistema».

arts. 1.5, 2.1, 8.2.a, y 9.3.III LAT); y lo hace probablemente por la «leyenda negra», no nueva, ni siempre fundada, que sobre esta figura se formó, no tanto por su atipicidad, sino por la indefensión del usuario ante los engaños del promotor (16). Sólo desde esa inspiración constante de la Ley cabe explicar, y a veces sólo excusar, su contenido; como, precisamente, así ocurre con el artículo 4.3.I LAT.

Conforme a dicha *ratio*, el artículo 4.3.I LAT, por una parte, ha impuesto la escritura pública como formalidad sustantiva o *ad solemnitatem*, de modo que sin ella el régimen de aprovechamiento por turno no nacerá a la vida jurídica. Comienza diciendo el artículo 4.3.I LAT, recordémoslo, que «*el régimen de aprovechamiento por turno de un bien inmueble se constituirá —dice tan literal como claramente— mediante su formulación en escritura pública*». Antes ya de la LAT, amén de la común exigencia a efectos registrales de elevar el título constitutivo a escritura pública (arts. 3, 18, 21 y 30 LH, 33, 34 y 98 RH), cabía abogar, en aras de la seguridad y de la protección del adquirente como consumidor frente al promotor y también frente a terceros, por la conveniencia material de su formalización en documento público, aunque sólo fuera *ad probationem*, si no *ad solemnitatem* cuando así se obligaran las partes (arts. 1.279 y 1.280 CC) (17). Ahora, la LAT convierte *ope legis* a la escritura en constitutiva del régimen (18).

Y, por otra parte, en cuanto a la inscripción, la LAT la impone como obligatoria: «*y se inscribirá en el Registro de la Propiedad*», dice el artículo 4.3.I LAT. No hace con esto último la LAT sino secundar, ahora con fuerza normativa, una tendencia ya formulada en algunos Congresos Internacionales de Derecho Registral sobre Conjuntos Inmobiliarios y Multipropie-

(16) Así se dice en el segundo Considerando de la Exposición de Motivos de la Directiva Europea y en los párrafos cuarto y sexto del apartado I de la Exposición de Motivos de la LAT. Acerca de esos abusos y fraudes a los que en la práctica se prestó esta figura (inexistencia de servicios anejos al alojamiento; inexistencia del propio alojamiento; agresivas y engañosas técnicas de publicidad empleadas; la precaria situación económica de las empresas promotoras, que pronto eran declaradas en quiebra...), *vid.*, SMORTO, G., «La multiproprietà e la tutela dei consumatori: il recepimento della direttiva 94/47/CE», en *Europa Dir. Civ.*, 1999, págs. 292 y 293. No es novedad esta mala fama del empresario turístico y que sobre él cargue las tintas el legislador. En su glosa a la Ley 26, Título VIII, Partida 3.^a (antecedente de los arts. 1.783 y 1.784 CC), GREGORIO LÓPEZ, *Las Siete Partidas del Sabio Rey don Alfonso*, Madrid, 1829, decía: «*Communiter hospitatores isti sunt homines rapaces et vulgares*».

(17) Así lo creímos en *RCDI*, 1996, págs. 302 y 303.

(18) Así lo dicen, LETE ACHIRICA, J., «La configuración de la multipropiedad en España... la LAT», en *AC*, 1999, pág. 140; FERNÁNDEZ APARICIO, J. M., «El derecho de uso de bienes inmuebles...», en *RCDI*, 1998, págs. 1832 y 1833; LORA-TAMAYO RODRÍGUEZ, I. (y otros): *Aprovechamiento por turno de bienes inmuebles. Legislación comentada*, Madrid, 2000, págs. 87 y 88.

dad (19), y reflejada en parte del Derecho extranjero (20) y en la mayoría de nuestros borradores sobre multipropiedad. De forma clara imponían la inscripción registral los borradores de 1988 (Exposición de Motivos y art. 8, aps. 1 y 4) y de 1992 (art. 21, aps. 1 y 2, con la expresión «deberá») (21). Por el contrario, la voluntariedad de la inscripción era declarada en el de 1991 (arts. 5.1 y 52). Y, el borrador de 1989, tras establecer con ámbito general el carácter facultativo de la registración (art. 6.1, con la expresión «podrá»), posteriormente, refiriéndose a la multipropiedad, establecía la necesidad de dicho acceso registral (art. 50.3). Pero, ya por entonces, las razones que fundaban tal obligatoriedad, sólo prevista *de lege ferenda*, tales como la seguridad jurídica, la protección de los titulares y la eficacia de sus derechos frente a terceros (*ex* arts. 32 y 34 LH, sobre todo), y la necesidad de suplir una publicidad posesoria en cada derecho que faltaba en los períodos de no goce, en nuestra opinión sólo hacían conveniente u oportuna la inscripción, sin que para nosotros fuese necesario convertirla en obligatoria para excepcionar el principio de voluntariedad de la inscripción en el Registro de la Propiedad, cuando en verdad sólo está estimulada indirectamente por las

(19) El V Congreso Internacional de Derecho Registral, celebrado en Roma en 1982, sobre publicidad de los conjuntos inmobiliarios, afirma en su conclusión séptima, conforme a los principios de legalidad y de especialidad, que «el Registro de la Propiedad es el medio idóneo de conferir seguridad jurídica al desenvolvimiento de los conjuntos inmobiliarios, pues, por sus fines, organización y consolidación institucional, se ofrece como el instrumento eficaz e insustituible que da respuesta a las nuevas formas de titularidades sobre inmuebles en la sociedad contemporánea», añadiendo posteriormente en su conclusión novena, que dicho «Registro Inmobiliario facilitará la solución de las complejas relaciones entre los partícipes del conjunto y dará certeza a los terceros del contenido de sus determinaciones, contribuyendo así a la mejora de sus relaciones comunitarias y, en definitiva, a una mayor paz social». Así lo ratifica el VII Congreso Internacional de Derecho Registral de Río de Janeiro de 1987, sobre registración de la multipropiedad, en cuya conclusión novena se dice que «la institución idónea para reflejar el régimen jurídico de multipropiedad, los derechos de los titulares y la garantía de los terceros es el Registro inmobiliario, como instrumento de publicidad».

(20) Dentro de nuestro ámbito europeo se establece esa obligatoriedad de inscripción en el Registro Inmobiliario en el artículo 2.1 del Decreto-Ley 355, de 31 de diciembre de 1981, sobre habitación periódica en Portugal, y en el artículo 1.2 de la Ley 1652, de 14 de octubre de 1986, sobre multiarrendamiento en Grecia.

(21) En la Exposición de Motivos del B-88 se decía que «el texto elaborado establece un marco que proporciona al adquirente una completa seguridad jurídica: le garantiza que adquiere su dominio de persona legitimada y con los requisitos precisos para ser mantenido en el derecho adquirido frente a terceros. Certeza, garantía y estabilidad son las premisas del sistema inmobiliario que se dibuja en el texto, apoyado en la escritura pública y en el Registro de la Propiedad». Apoyándose en dicho texto, abogaban por la conveniencia de escritura e inscripción, MUNAR BERNAT, P. A., *Presente y futuro de la multipropiedad*, Madrid, 1992, pág. 68; HERRERO GARCÍA, J. M., *La multipropiedad*, Madrid, 1989, págs. 60 y 61; y SEISDEDOS MUÑO, A., «Apuntes para la configuración jurídica de la multipropiedad en el Derecho español», en *RCDI*, 1990, pág. 492.

ventajas, sustantivas y procesales, que proporciona (22). No obstante, también por entonces, advertimos (en *RCDI*, 1996, págs. 319 y 320), que, aun no habiendo razones técnicas de peso para obligar a la inscripción de esta figura, dada la desconfianza que había originado su práctica, calificada comúnmente, en la conciencia social, como abusiva o fraudulenta, no habría de extrañar que una futura ley impusiera la inscripción del goce por turnos como obligatoria, como así lo ha hecho la LAT, por pura cuestión de política legislativa (la protección del adquirente) (23), aun cuando la inscripción no es la panacea ni la solución a todos los problemas (24).

Siendo así, *de lege lata*, obligatoria la inscripción registral del régimen de aprovechamiento por turno, ¿cabría realmente suscitar si su alcance es además constitutivo? (25). ¿Cabría pensar en que el régimen de aprovechamiento por turno nace, no con su formalización en escritura pública, sino con la inscripción de ésta en el Registro de la Propiedad? Así lo creen, HERNÁNDEZ ANTOLÍN (en *AC*, 1998, pág. 818); DÍAZ-AMBRONA (*op. cit.*, pág. 1446); y, como la más vehemente defensora de tal posición, la citada COSTAS RODAL (*op. cit.*, págs. 219 a 238) (26). Ya antes de la LAT, cierta doctrina (27) y

(22) Así lo afirmábamos en *RCDI*, 1996, págs. 284 y 285.

(23) Recuérdese el fragmento de la Exposición de Motivos de la LAT antes reproducido, que justifica el contenido del artículo 4.3.I LAT.

(24) En nuestro trabajo de *RCDI*, 1996, hacíamos ya dos advertencias: la primera (pág. 284), que «en lo obligacional, la protección del multipropietario como adquirente y consumidor, frente al promotor y frente a terceros, puede resolverse, como así se hace en los países anglosajones, mediante un sistema de seguro —como ahora, en parte, hacen los arts. 4.2, 5.2.II, 6.2, 7, 8.2.j y 9.1.4.º, letras *g* y *h* LAT—, en general, y un seguro del título, en particular, a través de la intervención de sociedades aseguradoras». Y la segunda (pág. 285), «que el Registro de la Propiedad no podrá dar completa solución a toda la problemática que la multipropiedad presenta como, por ejemplo, en sus aspectos urbanísticos».

(25) A la vista del artículo 4.3.I LAT, dirá BERCOVITZ, en su Prólogo a la obra de COSTAS (pág. XVII): «se trata de un tema especial, y, sin embargo, los redactores de la Ley han tenido el desacierto —cree él— de regularlo con una total falta de claridad. En definitiva, se plantea la duda de si, además de escritura pública, es necesaria para dicha constitución la inscripción en el Registro de la Propiedad».

(26) En contra, LETE ACHIRICA, J., *op. cit.*, págs. 140 y 141; MANZANO FERNÁNDEZ, M. M., *El uso de los bienes inmuebles en el Derecho Civil moderno*, Madrid, 1999, pág. 443; y SABORIDO SÁNCHEZ, P., *op. cit.* (Dir. Ruiz-Rico y Cañizares), pág. 183 y sigs., dicen que la inscripción es obligatoria, sin ser constitutiva, pero manifiestan como *desideratum* el que en efecto fuese constitutiva, aduciendo las razones que ya antes —ahora se verán en texto— se indicaban de seguridad jurídica y de fraccionamiento temporal en el ejercicio, en la posesión de esta figura. FERNÁNDEZ APARICIO, J. M., *op. cit.*, pág. 1833, niega que la inscripción sea constitutiva, diciendo que «tiene carácter traslativo» (*sic*). Por su parte, MARTÍNEZ-PIÑEIRO, E., *op. cit.*, pág. 285, dice, sin mayor razonamiento, tal vez porque ni siquiera sea necesario ante la claridad del artículo 4.3.I LAT, que la escrituración es constitutiva del régimen y que su posterior inscripción es sólo obligatoria.

(27) SEISDEDOS MUIÑO, A., *op. cit.*, págs. 492 y 493; ROMA RIERA, J., «Multipropiedad», en *RDN*, 1987, pág. 344.

algunos borradores sobre multipropiedad (arts. 8.1 B-88 y 50 B-89), propusieron el carácter constitutivo de la inscripción del goce por turnos por la falta de contacto posesorio de este derecho en los períodos de no efectivo goce y por la propia necesidad de asegurar la cognoscibilidad y oponibilidad *erga omnes* del régimen *ex* artículos 17, 32, 34, 38 y 313 LH. Se olvidaba, sin embargo, con ello: por una parte, que al margen de la hipoteca hay derechos no posesorios de su objeto inmobiliario (como así sucede, vgr., con muchas servidumbres) (28) y derechos posesorios con lapso de no efectivo ejercicio (al menos, en su *corpus*), en los que no por ello su inscripción es constitutiva, ni siquiera obligatoria. Y de otra parte, que la multipropiedad, en cuanto derecho real, era de suyo, por su inmediación e inherencia a la cosa, eficaz frente a los terceros que la conocieran o que expresamente la aceptasen. Aquellas razones, a lo sumo, sólo podían servir para fundamentar la conveniencia de la inscripción registral, para así viabilizar una eficacia frente a todo tercero, con independencia ya de que ese tercero desconociese de buena fe, sin culpa ninguna, la existencia y contenido del goce multipropietario (29). Actualmente, COSTAS RODAL (pág. 231, nota 183), haciendo una interpretación genealógica del artículo 4.3 LAT, creará que los antecedentes de esa norma, refiriéndose a los borradores de 1988 y de 1989, antes citados, son un dato favorable al carácter constitutivo de la inscripción del goce por turnos. ¡No hace falta ir tan lejos en el tiempo! También el Anteproyecto y el Proyecto de la vigente LAT pretendieron, aunque luego veremos que sin éxito, conferir a la inscripción alcance constitutivo del régimen de aprovechamiento por turno. Abundando en los argumentos añejos, insiste COSTAS (págs. 233, 237, 238,...) en la necesidad de proteger al adquirente —lo cual, insistimos, puede satisfacerse erigiendo, como hace la LAT de modo excepcional, a la inscripción en obligatoria—, y, ¡cómo no!, en la similitud que existe entre el artículo 4.3 LAT y el artículo 145 LH sobre hipoteca voluntaria (30); pero argumentos hay —veremos— para comprobar que el artícu-

(28) Puede verse, entre otras, nuestra obra *Usucapión de servidumbres*, Madrid, 2000, en muchas de sus páginas en las que constantemente se aborda como cuestión fundamental, como *punctum dolens*, la posesión de servidumbres como *possessio iuris*, más que como *possessio rei*.

(29) Para mayores detalles, puede verse nuestro trabajo de *RCDI*, 1996, págs. 284, 285, 318 a 320 y 336 a 338. Y acerca de la oponibilidad *erga omnes*, que es esencial y propia, *natura sua*, en los derechos y cargas reales, aunque reforzada frente a todo tercero con su publicidad registral, puede verse, entre otras, nuestra obra *Derecho o carga real: naturaleza jurídica de la hipoteca*, Barcelona, 1998, pág. 275 y sigs.

(30) No es ahora, desde luego, el momento de interpretar correctamente los artículos 145 LH y 1.876 CC (para ello, GORDILLO CAÑAS, A., «Hipoteca voluntaria: el “iter” de su formación y la determinación de su momento constitutivo», en *AASN*, IV, 1991, págs. 323-389).

lo 4.3 LAT tiene su propia entidad y que su coincidencia con aquellas otras normas es simplemente casual.

Ciertamente, la duda —*rectius*, la errónea interpretación del art. 4.3.I LAT— se podría extraer de la propia Exposición de Motivos de la LAT, cuando en otro lugar (párrafo único del ap. IV) —¡y en otro contexto!— en el que no se hace justificación del artículo 4.3.I LAT, aúna escritura e inscripción bajo *«la exigencia de unos requisitos previos muy rigurosos cuyo cumplimiento es indispensable para constituir el régimen —dice— y cuyo control se atribuye a notarios y registradores»*, para que así, sigue diciendo, *«los incumplimientos —de la LAT— sean aislados o, al menos, poco frecuentes, haciendo mínima la necesidad de la intervención administrativa»*. Como expresión de ello, dice la LAT en su artículo 4.4 —¡no en su art. 4.3 LAT!—: *«Los notarios no autorizarán una escritura reguladora de un régimen de aprovechamiento por turno y los registradores no lo inscribirán mientras no se les acredite el cumplimiento de los requisitos establecidos en los apartados 1 y 2 de este artículo»*, que se refieren a los requisitos de alojamiento habitable y turístico, de prestación de servicios complementarios y de suscripción de una serie de seguros que el dueño de aquél ha de cumplir antes de proceder a la creación del régimen. En esta norma, y en el texto de la Exposición de Motivos antes reproducido, se apoya COSTAS RODAL (págs. 224 y 225), para decir que la inscripción del régimen es constitutiva. Con tal afirmación se desnaturaliza, queda descontextualizada aquella frase del párrafo único del apartado IV de la Exposición de Motivos de la LAT por eludir su parte anterior y que, precisamente, le da pleno sentido. En ella se dice: *«La Ley, de ámbito estrictamente civil, no impone sanciones administrativas para el caso de incumplimiento de sus normas. Pero es obvio que ello no impide que tales incumplimientos, cuando la actividad sea calificada como turística por las Comunidades Autónomas o mediante el desarrollo de la normativa autonómica en materia de protección a los consumidores y usuarios, puedan ser consideradas por las legislaciones de aquéllas como infracciones administrativas sancionables, sin perjuicio de los derechos que la Ley concede a los titulares de los derechos de aprovechamiento por turno. No obstante, la Ley intenta que, a través de la exigencia de unos requisitos...»*, y continúa con lo antes reproducido. Esto es, dice la LAT que ella sólo se ocupa de los controles y de las sanciones estrictamente civiles (vgr., notarial y registral), y que los demás controles y sanciones, los administrativos, a los que ella misma a veces alude por remisión, quedan en su regulación para las normas puramente administrativas, estatales o autonómicas (vgr., sobre concesión de la cédula de habitabilidad y de licencia turística ex art. 4.1.b LAT; la actuación del promotor, o de su intermediario, como empresario o profesional turístico en la promoción y comercialización de los derechos-

turno, etc.) (31). Aparte, con aquella afirmación de COSTAS, creemos, se menosprecia el primer control de legalidad, el del notario, que no sólo interviene al constituir el régimen (art. 4.4 LAT), sino también luego en la

(31) En este punto, puede afirmarse la plena compenetración entre la LAT y las normas sobre turismo y sobre consumo. Así, por ejemplo, son destacables dentro de las normas estatales: el Real Decreto 2877/1982, de 15 de octubre, sobre Ordenación de apartamentos turísticos y viviendas turísticas vacacionales, y, en lo que no se oponga a éste, la Orden de 17 de enero de 1967, modificada por las Órdenes de 12 de febrero de 1972 y de 14 de marzo de 1975, sobre Ordenación de apartamentos, bungalows (*sic*) y otros alojamientos de carácter turístico (cfr., arts. 1, aps. 1 y 2, LAT, 1.1.º y 17 del Real Decreto citado); la Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios (cfr. art. 2, Disp. Adic. Primera LAT y art. 2.3 y Disp. Adic. 1.ª II.9.ª LGDCyU); y, en particular, el Real Decreto 515/1989, de 21 de abril, sobre Protección de Consumidores en cuanto a la información a suministrar en la compraventa y arrendamientos (cfr. arts. 8, aps. 3 y 4 sobre todo, y 9.3.III LAT y arts. 1, 4 y 10 del Real Decreto citado); y el Real Decreto 636/1993, de 3 de mayo, sobre sistema Arbitral de Consumo (cfr. art. 2.2 LAT). En cambio, son muy ocasionales los casos en que la norma turística o de consumo es inaplicable al goce por turno, o que siendo aplicable, lo sea con alguna restricción. Lo primero sucede, casi como único caso, con el artículo 16 del Real Decreto de 1989, arriba citado, que deja libertad a las partes para fijar la duración del arriendo (*versus* arts. 1.6 y 3.1 LAT). Lo segundo sucede con el Real Decreto sobre Arbitraje de Consumo citado, que habrá de amoldarse a las condiciones y requisitos del artículo 2.2 LAT, y que estará muy limitado por el contenido casi íntegramente imperativo de la LAT (cfr. art. 2.2 del Real Decreto, que es idéntico al art. 2.1.b de la Ley arbitral). Pero en la mayoría de los casos, en las demás ocasiones a las indicadas, la aplicabilidad de aquellas normas de turismo y de consumo es plena, no sólo por la compatibilidad existente entre ellas y la LAT, sino porque además sirven para colmar lagunas que, sobre cuestiones no estrictamente civiles, presenta intencionadamente la LAT. Así, por ejemplo, sucede con la licencia de actividad turística y la configuración —delimitación conceptual— del alojamiento turístico como inmueble amueblado y estrictamente habitable —con cédula de habitabilidad— afecto al fin vacacional. Al respecto, los artículos 1, apartados 1 y 2, 4.1.b, y 5.1.6.º LAT se completan desde los artículos 1.1.º, 2, 10 y 17 del Real Decreto de 1982 *supra* citado. Acerca de la obligación y responsabilidad, siempre propias del promotor constituyente del régimen de conservar y reparar el alojamiento, aunque tales servicios los preste un tercero (una empresa de servicios), y sobre las garantías que aquél ha de prestar al respecto, se complementan los artículos 7.II y 16 LAT con los artículos 3.1, 11 y 12 del Real Decreto de 1982. *Idem* en lo que se refiere a la exigencia de profesionalidad que muchos preceptos de la LAT requieren en el promotor, o en su intermediario, cuando oferta y transmite el goce por turnos o preste los servicios de mantenimiento; dicha profesionalidad habrá de entenderse como habitualidad y ánimo de lucro en la realización de dicha actividad; así cabe entenderlo desde los artículos 1.1.º, 17 del Real Decreto de 1982, y artículo 1 del Real Decreto de 1989 (cfr. aps. 2 y 3 del art. 1 LGDCyU, y artículos 1.5, 2.1, 8, aps. 2.a, 3 y 4, 9.3.III LAT, y art. 2 del Decreto balear de 1997). Por su parte, como botón de muestra de las infracciones —leves, graves y muy graves— en materia turística, cfr. artículos 57 a 59 de la Ley 10/1997, de 19 de diciembre, de Castilla y León, sobre Ordenación del Turismo; artículos 62 a 64 de la Ley 11/1997, de 12 de diciembre, de Murcia, sobre Turismo; y artículos 50 a 52 de la Ley 3/1998, de 12 de mayo, de Valencia, sobre Turismo. En concreto, sobre la falta de licencia turística, en toda esa normativa se regula dicha ausencia como falta grave, siendo objeto de la correspondiente sanción administrativa (desde la multa hasta el cierre temporal del alojamiento).

posible escrituración del contrato de transmisión de los derechos-turno ya creados (art. 14.3 LAT), o en su posible desistimiento cuando aquél se hubiere celebrado directamente ante notario (art. 10.3.II LAT). Además, negar el carácter constitutivo de la inscripción del régimen no merma el papel del segundo control de legalidad, el del registrador, porque aun existiendo ya, desde la escritura, el régimen de goce por turno, es posible la denegación de la inscripción de parte de su contenido cuando sea *contra legem* (cfr. arts. 5.1.5.º y 6.1 LAT): el primero de los preceptos indicados, el artículo 5.1.5.º LAT, previendo como algo voluntario la consignación de unos estatutos como contenido de la escritura pública reguladora del régimen («en su caso, los estatutos a los que se somete el régimen de aprovechamiento por turno»), en cuanto al contenido de dichos estatutos, el propio artículo 5.1.5.º LAT impone un solo límite, amparado en la preocupación general de la Ley: la imposibilidad de que los estatutos contengan, en perjuicio de los titulares de los derechos-turno, alguna limitación u obligación que merme los derechos que imperativamente la LAT les concede (art. 2 LAT). Previendo, incluso, que dicho contenido contrario a la LAT se filtre en la escritura pública, como segundo control de legalidad, el artículo 6.1.I LAT impone al registrador la denegación parcial de su acceso al Registro, no de toda la escritura, ni siquiera de los estatutos en su totalidad, sino únicamente de las cláusulas estatutarias que contengan tales disposiciones prohibidas por ley (32).

No obstante, también el artículo 6.1 LAT le servirá a COSTAS RODAL (págs. 226, 238 y 239) para insistir en la naturaleza constitutiva de la inscripción impuesta en el artículo 4.3 LAT. ¿Por qué no apoyarse, entonces, también en el artículo 18 LH y en sus concordantes? ¿Cuándo el control de legalidad y el principio de calificación registral han sido razón para que la inscripción fuese constitutiva? La conexión, en nuestra opinión, no debe hacerse entre estas dos normas (arts. 4.3 y 6.1 LAT), sino más bien entre los

(32) Y en absoluto debe extrañar este doble control de legalidad. Conviene no olvidar que una consecuencia de aquella *ratio*, salvo en contadas ocasiones, en que se deja cierto margen, aunque siempre estrecho, a la autonomía de la voluntad (art. 1, aps. 1 *in fine*, 2 inciso inicial, 3 *ab initio*, y 4.IV, arts. 3.1, 4.1.e, 13.1 inciso inicial, todos de la LAT), la LAT presenta un contenido eminentemente imperativo por mostrarse protectora para con el adquirente del aprovechamiento por turno, impidiendo cualquier abuso que exista por renuncia a los derechos por ella concedidos en su favor (cfr., como más significativos, el art. 1, aps. 4 en todos sus párrafos excepto el último, y 7 y arts. 2, 3, 4.3, 5.1.5.º, 6.1, 10 en relación con los arts. 8 y 9, 11, 15 y 16 LAT y Disp. Adic. 2.ª LAT). Como efecto directo, a su vez, de que la LAT sea en gran parte norma cogente y con el fin de evitar cualquier fraude o vulneración de ella misma, la sanción general ante su inobservancia será, salvo excepciones, la nulidad radical, a veces del pacto o cláusula en concreto que sea *contra legem* o se haga *in fraudem legis* (arts. 2, 5.1.5.º y 6.1 LAT), y en otras ocasiones del propio régimen constitutivo o del contrato de cesión del derecho-turno en su totalidad (arts. 1.7, 4.3.II y 10.2.II LAT).

artículos 2.1 y 6.1 LAT. Según el artículo 2.1 LAT: «*Son nulas las cláusulas mediante las cuales el adquirente renuncie anticipadamente a los derechos que le atribuye la presente Ley. Asimismo, serán nulas las cláusulas que exoneren al propietario o promotor, o a cualquier persona física o jurídica que participe profesionalmente en la transmisión o comercialización de los derechos de aprovechamiento por turno, de las responsabilidades que le son propias conforme a lo establecido por aquélla*». Deja así claro el artículo 6.1 LAT —insistimos— que la denegación de inscripción será parcial, sólo referida a las cláusulas estatutarias que en particular sean *contra legem*. Además, dicho control de legalidad de los estatutos no sólo corresponde al registrador, sino también al notario (art. 5.1.5.º LAT). Y, en cualquier caso, aunque la cláusula estatutaria *contra legem* «superase» el filtro notarial, e incluso la criba registral, ¿dejaría por ello de ser nula de pleno derecho aquella cláusula? En absoluto (cfr. art. 33 LH). No es, pues, el artículo 6.1 LAT una norma que aclare la cuestión aquí suscitada sobre el alcance —declarativo o constitutivo— de la inscripción registral del régimen de aprovechamiento por turno.

Tampoco es decisiva, al respecto, la Disposición Transitoria 2.ª-2.I LAT, cuando dice: «*Para esta adaptación —de los regímenes de Timesharing preexistentes a la LAT— será necesario, en todo caso, otorgar escritura reguladora con los requisitos del artículo 5 que sean compatibles con la naturaleza del régimen e inscribirla en el Registro de la Propiedad, a los solos efectos de publicidad y con pleno respeto a los derechos adquiridos*», esto es, con carácter obligatorio, pero con eficacia meramente declarativa (*idem*, ap. VII de la Exp. Motiv. LAT). Sorprende, sin embargo, que, frente a la claridad de la Disposición Transitoria 2.ª LAT en su redacción, diga COSTAS RODAL (pág. 229 y sigs.), que también para la adaptación de los regímenes existentes antes de la LAT la inscripción es constitutiva. Esta interpretación cae por las propias afirmaciones de la autora: primero, dice (págs. 239 y 240), que en aquella Disposición Transitoria «se hace coincidir el cumplimiento de la obligación de adaptación con la inscripción registral, de modo que sin ésta no existe aquélla... La publicidad es lo que se persigue con la adaptación; si no hay publicidad, es decir, inscripción registral, tampoco se habrá cumplido la obligación de adaptación»; sin más, confunde efecto declarativo y constitutivo de la inscripción registral, aunque en las páginas 234 a 238 explique la distinción en la forma por todos conocida y sin novedad ninguna. Además, la propia DT 2.ª-2 LAT parte de un régimen de *timeshare* que ya existe, que ya está constituido con anterioridad a la LAT; ¿acaso pretende la LAT que aquél sea parido por segunda vez?, ¿acaso la LAT impone su renacimiento? En absoluto; lo que pretende la LAT, con esa Disposición Transitoria, es: por una parte, que el régimen prelegal se adapte en su contenido, sin mermar su *natura iuris* y los derechos ya transmitidos, a la LAT, para lo cual

impone como obligatoria la escritura pública; y, por otra, quiere la LAT que esa adaptación sea haga pública, cognoscible y eficaz, para lo que exige, también como obligatoria, la inscripción de aquella escritura. Ni escritura, ni inscripción son requisitos constitutivos; sí lo son obligatorios, pero sólo con efectos publicadores, declarativos. De hecho, si no se cumplen tales formalidades, si no se realiza la adaptación, la consecuencia no será que el régimen preexistente ya a la LAT no exista, ni siquiera que desaparezca, sino que, según la Disposición Transitoria 3.^a LAT, los adquirentes de los derechos- turno de ese régimen podrán instar la resolución de sus respectivos contratos, de algo ya existente. En segundo lugar, alude COSTAS a la Disposición Transitoria 1.^a-2 LAT (33), que bien pudiera servir para insistir en la idea de inscripción obligatoria, pero sólo declarativa que tan claramente expresa la Disposición Transitoria 2.^a-2. Luego dice (pág. 230), repitiéndolo más tarde (pág. 488), para criticar lo que dijimos en AC, 1999, pág. 1448: «es la adaptación y no la inscripción lo que se exige a los solos efectos de publicidad y con pleno respeto a los derechos adquiridos. Ambas expresiones —sigue diciendo— no van referidas a la inscripción registral, sino a la obligación de adaptación... Así lo pone de manifiesto el legislador —dice— al interponer un signo de puntuación entre la imposición de la inscripción y la expresión»; y añade en nota (181): «De este modo, la lectura correcta del precepto —refiriéndose a la Disp. Trans. 2.^a-2 LAT— sería la siguiente: Para esta adaptación, a los solos efectos de publicidad y con pleno respeto a los derechos adquiridos, será necesario, en todo caso, otorgar escritura pública... e inscribirla en el Registro de la Propiedad»; y nos preguntamos ahora nosotros: ¿no es eso lo mismo que dice la Disposición Transitoria 2.^a-2 LAT, refiriendo los efectos de publicidad —no de existencia misma, pues ya el régimen existe antes de la LAT— al Registro, al pleno respeto de los derechos adquiridos y a las menciones mínimas de la escritura *ex* artículo 5 LAT que «*sean compatibles con la naturaleza del régimen*» preexistente como dice la propia Disposición? Es sospechosa esa —no— referencia al artículo 5 LAT, sobre el contenido de la escritura pública, que elude o enmascara COSTAS con esos puntos suspensivos. Revelador, al respecto, es el apartado VII de la Exposición de Motivos de la LAT: «*Naturalmente, la adaptación que exige la Disposición Transitoria segunda no pretende la transformación de los regímenes preexistentes, sino tan sólo que se dé publicidad —o sea, mera declaración frente a terceros— a éstos y a su forma de explotación,*

(33) Que dice: «*La transmisión de tales derechos se regirá por el régimen que hasta la entrada en vigor de la Ley regule el inmueble. Una vez transcurrido el período de adaptación, si ésta no se hubiere realizado, se regirá por la presente Ley. Si tal adaptación se hubiera realizado, a partir de la fecha de la misma, la transmisión se realizará de conformidad con el régimen publicado en el Registro*».

con pleno respeto de los derechos ya adquiridos. Por eso, la Disposición exige solamente los requisitos del artículo 5 —de nuevo, insiste en la misma idea— y no el cumplimiento de todas las obligaciones que la Ley impone al que se proponga constituir un régimen de derechos de aprovechamiento por turno, una vez que haya entrado en vigor y, en aquéllos, sólo en la medida en que sean compatibles con la propia naturaleza del régimen preexistente». Pero, finalmente, ve COSTAS tan claro que la inscripción *ex* Disposición Transitoria 2.^a-2 LAT es constitutiva, que utiliza ello para decir que también la del artículo 4.3 LAT debe serlo, porque es, dice (pág. 231), «necesaria una unificación de criterios, un mismo régimen tanto para la constitución de nuevos regímenes de aprovechamiento por turno como para la adaptación de los ya existentes». A ello —que es desmentido por el texto de la Exposición de Motivos ahora reproducido— cabe oponer simplemente un interrogante: ¿Por qué esa necesaria unificación? ¿Para qué sirven, entonces, las Disposiciones Transitorias, en general, y las de la LAT, en particular? Y, aun admitiendo como fundada en la LAT esa pretendida unificación, ¿por qué no en ambos casos la inscripción es obligatoria y declarativa, como así cabe extraer de la propia literalidad de ambas normas (art. 4.3 y Disp. Trans. 2.^a-2 LAT)? (34)

Tampoco aporta luz a la cuestión el artículo 4.3 LAT cuando en su párrafo segundo declara nulos los contratos de transmisión de derechos-turno «antes de estar válidamente constituido el régimen» (35), ¿simplemente es-

(34) En fin, como dice RUIZ-RICO, J. M. (dir.): *op. cit.*, pág. 516, sobre dicha Disposición: «En cuanto a la forma, la Ley exige que se otorgue escritura reguladora, que entendemos deberá ser notarial, y que ésta se inscriba en el Registro de la Propiedad. La norma da la apariencia de exigir, como requisito *ad solemnitatem*, esa inscripción registral. Sin embargo, nada más lejos de la realidad. La inscripción del régimen en el Registro es obligatoria para su creador sólo en cuanto que su incumplimiento da lugar a las sanciones previstas en la Disposición Transitoria 3.^a, pero no es imprescindible para su eficacia. La adaptación no es equiparable a la constitución del régimen; éste ya estaba constituido, aunque no con la suficiente publicidad, antes de la entrada en vigor de la LAT. Sucede que la finalidad de las formas exigidas a la adaptación del régimen preexistente es, como la propia norma reconoce, a los solos efectos de publicidad; por tanto, su no inscripción registral impide lograr la publicidad deseada; no está bien hecha la adaptación, y por ello hay un incumplimiento del deber de adaptar, que dará lugar a la única sanción prevista: la contenida en la Disposición Transitoria 3.^a, y que consiste en conceder a los adquirentes de los turnos una facultad especial de resolución de los contratos celebrados».

(35) Con ello se erige en obligatorio lo que antes de la LAT era práctica habitual y, en cierto modo, aconsejable: la propia constitución del régimen, antes de proceder a la transmisión de cada derecho-turno; y se prohíbe, en cambio, bajo la sanción de nulidad, la simultaneidad de ambos actos, el constitutivo del régimen y el de transmisión de cada derecho-turno. Ya antes de la ley vigente, cabía preguntarse si era posible la constitución previa del régimen antes de proceder a la cesión de los derechos; y la respuesta era afirmativa, porque se trataba de una sucesión constitutiva, de un título que modificaba un derecho ya existente, el de propiedad, para crear uno nuevo, el de disfrute por períodos (art. 2.2 LH). Así lo decíamos en RCDI, 1996, pág. 321. Y también antes de la

criturado o, además, inscrito? Dependerá de cómo se interprete el párrafo primero de ese mismo artículo 4.3 LAT. Por eso mismo, acudir sin más al párrafo segundo del artículo 4.3 LAT para concluir que la inscripción del régimen es declarativa o constitutiva —como así lo cree, con tal fundamento legal, COSTAS RODAL (pág. 222)—, constituiría una petición de principio, una tautología. Conecta, además, COSTAS dicho párrafo segundo del artículo 4.3 LAT —y lo mismo hace con el ya visto art. 4.4 LAT (págs. 224 y 225)— con el texto de la Exposición de Motivos de la LAT al principio reproducido (el del primer párrafo de su ap. I), para colegir (pág. 222), «que si la inscripción no es constitutiva desaparece el control de la legalidad del régimen por el registrador de manera previa a la transmisión de los derechos». A tal afirmación, dos objeciones: por un lado, ¿es insuficiente el control de legalidad conferido al notario?; y, por otro, insistimos, ¿es bastante argumento el control de legalidad para que la inscripción sea constitutiva?; ¿cuándo ha sido esa la razón para erigir —siempre con cautela y excepcionalmente— en constitutiva la inscripción? A lo más, como así ha sucedido, dicha razón —el control de legalidad a favor del adquirente— justificaría que la inscripción sea obligatoria y que, como veremos luego, su inobservancia produzca ciertos efectos negativos para quien incumplió el deber de inscribir.

Desechadas, pues, todas estas normas para conocer el alcance de la inscripción del régimen de aprovechamiento por turno, ¿dónde se encuentra, entonces, la respuesta? Sólo el texto del propio artículo 4.3.I LAT, norma clave en este punto, y su génesis la ofrecen. Al principio, el artículo 4.3.I del Proyecto de LAT, siguiendo fielmente al artículo 4.2 del Anteproyecto, proponía claramente la naturaleza constitutiva de la inscripción registral. Ambos disponían: «*El régimen de aprovechamiento por turno de un inmueble, que deberá constar en escritura pública, se constituirá mediante su inscripción en el Registro de la Propiedad*». Y añadía el artículo 5.3 del Anteproyecto (art. 6.4 del Proyecto): «*No podrá modificarse el régimen sino cumpliendo los requisitos del artículo 4.2*» (4.3, diría el art. 6.4 del Proyecto). En su propia Exposición de Motivos (párrafo primero del bloque III), se decía: «*La inscripción del régimen en el Registro se establece como constitutiva...*»,

LAT, conforme al principio de tracto sucesivo, era posible el simultáneo otorgamiento, y en su caso inscripción, del título regulador del régimen y la transmisión de los derechos (RCDI, 1996, pág. 321). Ahora, ex artículo 4.3.II LAT, sólo cabe la previa constitución y posterior transmisión, no habiendo ya lugar a la simultaneidad. De ahí que hoy sólo quepa la creación unilateral, porque, como exige el artículo 4.1 LAT, «*el régimen de aprovechamiento por turno deberá ser constituido por el propietario registral del inmueble*». Y bien está la exigencia de constitución unilateral y previa a la cesión de los derechos, pues ello presupone un control de legalidad del régimen, de su conformidad con la LAT especialmente, por el Notario y el Registrador (cfr. arts. 4, aps. 3 y 4, 6, aps. 1 y 2, 8.3 y 14.3 LAT).

siendo lo que seguía, para su justificación, prácticamente igual a lo que se dice ahora acerca del control de legalidad en manos de notarios y registradores, para así proteger al usuario, al adquirente del derecho-turno. Frente a dicha redacción, el grupo parlamentario de CiU propuso dos enmiendas ante el Congreso de los Diputados: en la primera, la número 43, sugirió introducir en la Exposición de Motivos, en sustitución de la frase antes reproducida, que *«la formalización del régimen en escritura pública se establece como constitutiva, y se impone como obligatoria su inscripción en el Registro de la Propiedad»*; y se motivaba así: *«En coherencia con la enmienda de modificación del artículo 4.3 del Proyecto de Ley —es la núm. 56, que exponemos a continuación— toda vez que se establece la eficacia constitutiva de la formalización en escritura pública del régimen de aprovechamiento por turno de un inmueble»*. Y en esa segunda enmienda, la número 56, CiU recomendó que el artículo 4.3.I, en vez de *«y se inscribirá»*, como dice actualmente, dijese *«y será obligatoria su inscripción»*, motivándolo *«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»* (36). En la redacción definitiva de la Ley sólo prosperará la primera de las enmiendas, con reflejo en la actual Exposición de Motivos de la LAT, siendo rechazada, en cambio, la segunda para adoptar la redacción transaccional que actualmente presenta el artículo 4.3.I LAT. Esta aceptación sólo parcial no niega la motivación sostenida, sino que la ratifica, demostrando que ya la redacción presente del precepto sirve, por su propia claridad, como fundamento del carácter no constitutivo y sólo obligatorio de la inscripción: *«y —una vez constituido el régimen de goce por turno en escritura pública— se inscribirá»*, dice la norma. En efecto, conforme a la literalidad del artículo 4.3.I LAT, la conexión gramatical sólo existe entre constitución y escritura pública, quedando la inscripción separada de aquélla por un signo de puntuación, una coma, y por una conjunción copulativa, la *«y»*, que indica la adición de un requisito extra a la constitución. No puede admitirse, pues, que el artículo 4.3.I LAT no sea claro, como en cambio dice

(36) El PSOE, sin argumentación y sin éxito, propondría que la inscripción no fuese obligatoria, ni constitutiva (enmiendas 104 y 105). Aportando razones de mera oportunidad, propondría, por su parte, la Coalición Canaria, en la enmienda 157 ante el Congreso, que el artículo 4.3 dijese: *«El régimen de aprovechamiento por tiempo compartido de un inmueble deberá formalizarse en escritura pública»*. Y lo motivaba diciendo: *«Desde un punto de vista de práctica normal de la actividad el dar carácter constitutivo a la inscripción registral supondrá la paralización de los proyectos y de las inversiones efectuadas hasta que se obtenga dicha inscripción y que, en un primer momento dada la complejidad y novedad de la escritura puede suponer varios meses, así como que un determinado Registro pueda negar la inscripción que otro sí ha concedido, lo que influirá negativamente en las inversiones»*. Este alegato, sin embargo, podría servir igualmente como crítica al carácter constitutivo de la propia escritura pública.

COSTAS RODAL (pág. 223), cuando esta misma autora hace (en págs. 220 a 222) parecido recorrido —aunque como mera introducción a la cuestión— sobre la tramitación parlamentaria de dicho precepto. Y para ella no es claro, seguramente porque para defender el carácter constitutivo de la inscripción registral del régimen, como ella lo defiende, no es posible apoyarse en aquella norma, haciéndolo, en cambio, en otras (vgr., arts. 3.1, 4.4, 5.3.II, 6.1.I, 6.3.I y II, 6.4, 9.1.1.º, 14.1 y Disp. Trans. 2.ª-2 LAT). Ciertamente, algunas de esas otras normas —algunas de las cuales han quedado ya vistas *supra* y otras que quedan aún por ver en las siguientes páginas— han conservado la redacción originaria del Proyecto LAT, cuando, en efecto, la inscripción era constitutiva del régimen, no por lo que decían, y siguen diciendo, esas otras normas, sino porque así lo expresaba claramente su artículo 4.3 (y su justificación), desde el cual habían de interpretarse y coordinarse aquellos otros preceptos. Pero ahora, habiendo sido *in esentia* modificado el artículo 4.3.I LAT, que es la clave, la norma eje por referirse directa y expresamente a la creación del régimen, en el sentido expresado por la propia Exposición de Motivos de la LAT, la lectura e interpretación de los demás preceptos «satélites», que se refieren al artículo 4.3.I LAT directa o indirectamente (a veces por remisión expresa; vgr., art. 6.4 LAT, sobre modificación del régimen), ha de hacerse desde la nueva redacción y espíritu que éste ahora presenta, y no desde el que en principio se le pretendió dar. No cabe, por el contrario, como pretende COSTAS (pág. 222), interpretar el artículo 4.3 LAT a partir de aquellos otros. Es el artículo 4.3.I LAT, ningún otro, el que encierra el nudo gordiano sobre la constitución del régimen de aprovechamiento por turno. A lo más, lo criticable es que con él no haya sido también modificada la redacción de algunas de esas otras normas que lo circundan (37). Y no es, desgraciadamente, la primera vez, ni probablemente la última, que esto ocurre con una ley tras su tortuosa y descoordinada tramitación parlamentaria.

No cabe, por tanto, a la vista del artículo 4.3.I LAT, de su redacción y de su espíritu, desmembrar el *iter* constitutivo del régimen de aprovechamiento en dos fases (escritura e inscripción), puesto que su nacimiento acaecerá en un solo acto, con el de su escrituración, quedando la inscripción como requisito *ex post*, sólo necesario a los efectos publicadores del régimen, viabilizando así la cognoscibilidad de todo su contenido *ex* artículo 5 LAT por los

(37) Eso es, precisamente, lo que han terminado haciendo los propios padres de la Ley, PAU PEDRÓN, A., en su Prólogo a la LAT, ed. Tecnos, Madrid, 1999, págs. 16 y 17; MUNAR BERNAT, P. A., *op. cit.*, pág. 108; y también RUIZ-RICO, J. M. (dir.): *op. cit.*, pág. 41; y LORA-TAMAYO, I. (y otros): *op. cit.*, págs. 87 a 92, 155 y 156; todos ellos critican esa —posible— discordancia, diciendo que algunas normas de la LAT recuerdan, a modo de vestigio, la intención originaria del legislador, pero a continuación reconocen que a la vista del definitivo artículo 4.3.I LAT y de la razón que de él se da en la Exposición de Motivos, la inscripción del régimen es obligatoria y sólo declarativa del mismo.

posibles adquirentes y su eficacia frente a todo tercero (38). En contra, COSTAS RODAL (págs. 232 y 233), dice que la LAT se refiere en reiteradas ocasiones a la escritura pública del régimen como «escritura reguladora», de modo que, en su opinión, no parece ser constitutiva del mismo. ¡Y tanto que es reguladora! Basta con leer el artículo 5 LAT para comprobar la complejidad y minuciosidad del contenido mínimo y necesario de la escritura pública, pudiendo ello obedecer, precisamente, a que en ella se crea el régimen de goce por turno.

III. EFECTOS, NECESARIOS Y POSIBLES, ANTE LA INOBSERVANCIA DEL ARTÍCULO 4.3.I LAT

Buena prueba de la naturaleza obligatoria, pero sólo declarativa, de la inscripción del régimen de aprovechamiento por turno es que su inobservancia no supondrá la inexistencia del régimen, ni la nulidad radical que el artículo 4.3.II LAT impone para cuando se ceda un derecho-turno sin estar creado, esto es, escriturado el régimen en documento público (39). Las consecuencias del incumplimiento de inscribir y de que aún así se comercialicen los derechos-turno ya existentes, amén de la normal desprotección registral —arts. 17, 32, 34, 38, 313 (40) LH—, serán (41):

Como efecto necesario, la imposibilidad de computar el plazo de duración del régimen de aprovechamiento por turno; así cabe entenderlo *ex* artículo 3.1 LAT, en cuya virtud «*la duración del régimen será de tres a cincuenta años, a contar desde la fecha de inscripción del régimen*»; lo cual, dicen con razón, PAU PEDRÓN (pág. 27), LORA-TAMAYO (págs. 81 y 82); y MARTÍNEZ-PIÑEIRO (pág. 179), es un vestigio —ciertamente perturbador— de cuando la inscrip-

(38) Así lo han reconocido, finalmente, PAU PEDRÓN, A., *op. cit.*, págs. 16 y 17; y MUNAR BERNAT, P. A., *op. cit.*, págs. 108 a 110, aunque insisten en la conveniencia de que la inscripción hubiese sido constitutiva, insistiendo en los mismos argumentos —antes vistos y rebatidos— que antaño: la falta de posesión del derecho fuera de los turnos de uso y la necesidad de asegurar la oponibilidad del régimen, especialmente frente a los terceros adquirentes.

(39) No debe extrañar, sin embargo, que en la práctica se estime finalmente como constitutiva la inscripción mediante una —tan errónea como excesivamente— generosa interpretación combinada de los artículos 4.3.II y 1.7 LAT, al que aquél se remite.

(40) Quizá muy en conexión con el artículo 313 LH, haya que poner el artículo 2.2 LAT, sobre arbitraje.

(41) Como aclara SABORIDO SÁNCHEZ, P., *op. cit.* (dir. Ruiz-Rico y Cañizares), pág. 188, si bien la obligación de inscribir surge tras la constitución del régimen (con su escrituración), su infracción se produce cuando el régimen de aprovechamiento por turno, ya nacido, se pone en actuación (mediante su promoción *ex* art. 8 LAT —o mediante su comercialización *ex* art. 9 LAT, habría que añadir—), sin estar inscrito.

ción del régimen prevista en el Anteproyecto de LAT era constitutiva. Aún así, sirve el artículo 3.1 LAT a COSTAS RODAL (págs. 223 y 224), para decir que *de lege lata* la inscripción es constitutiva del régimen, pues de serlo sólo la escritura, entonces, el cómputo debería hacerse desde su otorgamiento, a diferencia de lo que dispone el artículo 3.1 LAT, que atiende a la fecha de inscripción (42). Fundamenta tal interpretación en el propio tiempo máximo de duración fijado en el artículo 3.1 LAT (cincuenta años), que no se puede infringir. Olvida, no obstante, que una cosa es que la inscripción sea simplemente obligatoria, en cuyo caso es normal que despliegue algún efecto (vgr. el del art. 3.1 LAT) y algún tipo de consecuencia desfavorable para el caso de no inscripción, y otra diversa es que además sea constitutiva. Y, por otro lado, olvida que de no computarse la duración del régimen de goce por turno por su falta de inscripción quien se ve más perjudicado es el promotor, no tanto ya los adquirentes; pues si bien el límite temporal mínimo de duración del régimen (tres años), ya exigido en el artículo 2 de la Directiva Europea, se impone como garantía del titular del derecho-turno, el máximo de cincuenta años se establece no sólo para asegurar una efectiva viabilidad económica del régimen (en cuanto a la prestación de los servicios complementarios de mantenimiento del complejo inmobiliario sometido al régimen de goce por turno), sino también a favor del dueño, que ha de quedar vinculado al régimen durante toda su duración, para que éste no se convierta en una carga casi-perpetua para aquél (*vid.*, el último párrafo del ap. II de la Exposición de Motivos de la LAT). Además, que la inscripción marque el *dies a quo* de la viabilidad del régimen, ¿no podrá ser coherente, en cuanto efecto, con su naturaleza obligatoria? La inscripción, o no inscripción, afecta a la eficacia —temporal— del régimen, no a su nacimiento. Por eso, de no haber inscripción, no habría infracción del límite legal máximo de tiempo —que debe estar perfectamente satisfecho, cumplido en la escritura constitutiva del régimen (art. 5.1.8.º LAT)—, sino perjuicio para el dueño que habrá de estar por mucho más tiempo vinculado al régimen ya creado y existente en su escrituración y sin poder comercializar aún los turnos bajo el riesgo de resolución —como efecto posible, ahora se verá, de la no inscripción— (43).

(42) Y ello para PAU PEDRÓN, A., *op. cit.*, pág. 27, es una excepción al artículo 24 LH, pues no se atiende a la fecha del asiento de presentación, sino a la de la inscripción misma. TENA ARREGUI, R. (y otros): *op. cit.*, pág. 209, mantiene sus dudas al respecto y no se pronuncia. A nosotros, sin embargo, no nos parece que exista tal excepción. ¡En cuántas ocasiones las normas marcan como *dies a quo* el de la fecha de inscripción sin pretender por ello excepcionar el artículo 24 LH!

(43) En esta línea, LORA-TAMAYO, I., *op. cit.*, *loc. cit.*, añadiendo, como ventaja del titular del derecho-turno, que éste podrá ejercitarlo a pesar de la no inscripción. También se apoya COSTAS RODAL, L., *op. cit.*, págs. 225 y 226, en el inciso final del artículo 3.1 LAT para insistir en el carácter constitutivo de la inscripción *ex* artículo 4.3 LAT, en cuya virtud «la duración del régimen será... a contar... desde la inscripción de la terminación

Como efectos posibles de la falta de inscripción obligada del régimen de goce por turno ya constituido en escritura pública, destacan:

Por un lado, la imposibilidad de escriturar e inscribir el contrato de transmisión de los derechos-turno (art. 14.3 LAT) o la modificación del contrato de arrendamiento de servicios celebrado por el constituyente del régimen con un tercero, con una empresa de servicios (art. 16.3.II LAT) (44). Curioso resulta, al respecto, que MANZANO FERNÁNDEZ, tras reconocer (pág. 443), a su pesar, que la inscripción del régimen constituido en escritura pública es obligatoria sin más, luego (pág. 444), diga que la inscripción del régimen es constitutiva *ex* artículo 6.3 LAT, cuando en verdad tal precepto se refiere al contrato de arrendamiento de servicios nuevo o modificado —subjetivamente, como aclara COSTAS (pág. 246)— (cfr. art. 16 LAT). Porque a la modificación del régimen de aprovechamiento por turno se refiere el artículo 6 LAT, sí, pero en su apartado 4, no en el apartado 3, para, precisamente, remitirse sin más al artículo 4.3 LAT sobre constitución del régimen. Refiriéndose también al artículo 6.3 LAT, dice COSTAS (págs. 226 y 227), que es muestra del carácter constitutivo de la inscripción del artículo 4.3 LAT, al que por eso, dice, se remite el artículo 6.4 LAT. No parece que así deba entenderse la conexión existente entre los artículos 4.3 y 6 LAT: en el artículo 6.3 LAT la inscripción sí es constitutiva —único caso auténtico— (45), pero no por adecuación con el artículo 4.3 LAT, ni siquiera con el artículo 6.4 LAT, sino más bien por exigencias del artículo 16 LAT *in fine* (46), en cuya virtud la alteración del contrato de servicios no podrá perjudicar al titular del derecho-turno, y tampoco le afectará si no se inscribe en el Registro de la Propiedad, ya que, en principio, dicho titular tiene derecho a los servicios tal y como estaban pactados con el promotor en el contrato de goce por turno. Por otra

de la obra cuando el régimen se haya constituido sobre un inmueble en construcción»; pero como ella misma reconoce (pág. 226), «la inscripción de la terminación de la obra se hace necesaria —haec est quaestio, añadimos nosotros— para los plenos efectos —¡de publicidad, de cognoscibilidad!— del régimen constituido —¡ya existente!— sobre el inmueble en construcción».

(44) Así lo dice MUNAR BERNAT, P. A., *op. cit.*, pág. 128, como prueba de que finalmente la inscripción del régimen tiene fuerza y relevancia; lo cual, por su parte, no es negado por la LAT, que impone dicha inscripción como obligatoria.

(45) Carácter constitutivo de la inscripción de la modificación del contrato de servicios que advierten PAU PEDRÓN, A., *op. cit.*, pág. 18; MUNAR BERNAT, P. A., *op. cit.*, pág. 128; y MANZANO FERNÁNDEZ, M. M., *op. cit.*, pág. 444, como vestigio de los Anteproyecto y Proyecto LAT, cuando la inscripción del propio régimen era constitutiva. Para una interpretación correctora del artículo 6.3 LAT desde los artículos 4.3 y 16 LAT, nos convence la que hace LORA-TAMAYO, I., *op. cit.*, págs. 169 a 172.

(46) Me refiero, en particular, a su última frase («*cualquier alteración del contrato no perjudicará, en ningún caso, a los titulares de los derechos de aprovechamiento por turno*»).

parte, si la inscripción fuese constitutiva tanto para crear el régimen (art. 4.3 LAT), como para modificarlo (art. 6.4 LAT), ¿para qué ese especial párrafo segundo del artículo 6.3 LAT? Precisamente porque este precepto constituye la única excepción frente a los artículos 4.3 y 6.4 LAT.

Y, por otra parte, otro posible efecto por incumplir la obligación legal de inscribir el régimen ya nacido, es la posibilidad de extinguir, por resolución o por desistimiento, el contrato de transmisión de los derechos-turno a instancia unilateral del adquirente (cfr. art. 8, aps. 1.1.º, 3.º, 10.º, 11.º *a*, 2 y 5, art. 9, aps. 1.1.º, 3.º, 10.º y 11.º, y 2; y art. 10.2 LAT). Necesario nos parece, al respecto, explicarnos con cierto detenimiento. En general, por exigencias de la LAT cumpliendo mandato de la Directiva de 1994, una vez constituido el régimen, el promotor, antes de proceder a la transmisión en particular de cada turno de goce, queda sujeto a una obligación de previa información gratuita, que funciona como oferta vinculante, sobre el régimen constituido, según su contenido escriturado (cfr. arts. 5 y 8.2 LAT). Y ya cubierta esa exigencia de información —de cognoscibilidad—, si, en efecto, llega a cederse algún derecho-turno, el contrato de transmisión, fiel a la información previa, deberá igualmente contener todos los datos que el artículo 9 LAT exige para la seguridad y no engaño del adquirente. Y es aquí donde emerge, de nuevo, la protección del adquirente como *ratio legis* permanente: si el documento informativo o, en su caso, el contrato celebrado no comprende algunos de los datos que la LAT exige o, conteniéndolos todos, desvirtúa su veracidad o existe discordancia entre el contenido de la oferta y el de la efectiva transmisión, amén de no poderse escriturar ni inscribir la cesión (art. 14.3 LAT), el adquirente dispondrá, *ex* artículo 10.2 LAT, de un plazo de tres meses a contar desde la celebración —desde la fecha que en dicho contrato escrito conste (art. 9.1 LAT)— para resolverlo, sin que se le pueda exigir por ello ningún tipo de resarcimiento (arts. 11.1 y 12 LAT); y transcurridos los tres meses, se haya o no colmado la laguna o corregido la discrepancia de aquellos escritos —informativo y de transmisión—, el titular del derecho-turno dispondrá en cualquier caso de un adicional plazo de diez días para desistir de él (47). Pues bien, en particular, por lo que a la inscripción del régimen concierne, una vez constituido éste, para proceder ya entonces a la transmisión de todos y cada uno de los derechos creados, el artículo 8 LAT exige previamente un documento informativo que, amén de ser archivado en el Registro de la Propiedad (ap. 2), «*ha de indicar* —entre otras muchas circunstancias— *los datos de inscripción del régimen en el Registro de la Pro-*

(47) Una posibilidad de desistimiento unilateral de la que el titular del derecho de goce por turno siempre dispone incondicionalmente (*ad nutum*), a su libre arbitrio y sin necesidad de justificar, aunque la información y el contrato fuesen *ab initio secundum legem* (arts. 9.1 y 10.1 LAT).

piedad, expresando la titularidad y cargas, advirtiéndole que aquél debe consultarse a efectos de conocer la situación jurídica de la finca y el íntegro contenido del régimen de aprovechamiento por turno» (ap. 5 de dicho art. 8 LAT). Ya en el propio contrato de transmisión del derecho, según exige el artículo 9.1 LAT, habrán de constar los datos de inscripción registral de la escritura constitutiva y reguladora del régimen (núm. 1.º); los datos registrales del edificio, de los alojamientos y de los turnos (núm. 3.º); la duración del régimen, con referencia a la escritura y a su fecha de inscripción (núm. 10.º); y expresión del derecho que tiene el adquirente de consultar el Registro de la Propiedad (núm. 11.º). ¿Qué ocurrirá, entonces, de no haber inscripción registral de la escritura constitutiva del régimen? ¿Que ni el documento informativo, ni el contrato de transmisión contendrán, o podrán contener con veracidad, los datos registrales exigidos por los artículos 8 y 9 LAT. Y, ¿qué podrá suceder entonces? Que el titular del derecho-turno adquirido, si lo desea, resuelva o desista del contrato, esto es, ¡que extinga algo ya nacido y existente! (48).

No falta quien, como COSTAS RODAL (págs. 227 a 229, 232 y 233), se apoye en el artículo 9.1.1.º LAT para afirmar el carácter constitutivo de la inscripción del régimen, creyendo que en la LAT no hay sanción ante la inobservancia de una supuesta inscripción obligatoria, pero sólo declarativa: por un lado, conecta dicha norma con el ya visto artículo 14.3 LAT, cuando este precepto, aplicado al caso de no inscripción del régimen de aprovechamiento por turno, estaría simplemente aludiendo a una exigencia registral de tracto sucesivo; es decir, si no está inscrito el régimen, el contrato de transmisión lógicamente tampoco podrá ser inscrito sin serlo previamente aquél. Por eso mismo, por ejemplo, el artículo 4.1 LAT exige que el constituyente del régimen sea «*el propietario registral*», para que así, inscrito el régimen, luego se puedan inscribir los contratos de cesión (49). Por otro lado, conecta

(48) Coincidimos, pues, en este punto con MUNAR BERNAT, P. A., *op. cit.*, págs. 49, 110 y 111, para quien la escritura pública es constitutiva y la inscripción registral *conditio sine qua non*, dice, para la comercialización *ex* artículos 8.2.b y 5, y 9.1.1.º y 3.º LAT; lo cual, para LORA-TAMAYO, I., *op. cit.*, págs. 156 y 157, aunque así sea en virtud de la LAT, es criticable, pues excede de los principios generales hipotecarios. En la misma línea que Munar, TENA ARREGUI, R., *op. cit.*, págs. 239 y 240. En contra, y más favorable a una simple indemnización por daños y perjuicios, SABORIDO SÁNCHEZ, P., *op. cit.* (dir. Ruiz-Rico y Cañizares), págs. 189 y 190, porque aplicar el artículo 10.2 LAT para cuando no hay inscripción supondría, dice, «que la falta de inscripción caracteriza al contrato como carente de circunstancias informativas». Pero es que de eso se trata.

(49) O dicho de un modo más pausado: la exigencia *ex* artículo 4.1 LAT de que la titularidad dominical del constituyente del régimen sea «*registral*» parece evidente, porque constando *ab initio* la unidad inmobiliaria, objeto del régimen de goce por turno a crear, como finca registral independiente, se asegura, por la pura mecánica registral del tracto sucesivo, la posterior y obligada inscripción del régimen en sí, que, en principio,

COSTAS RODAL el artículo 9.1.1.º LAT con el artículo 10.2 LAT, diciendo que éste no contiene una sanción ante el incumplimiento de la obligación de inscribir, sino ante el incumplimiento del deber de información (cfr. aps. 2.*b* y 5 del art. 8 LAT). Pues, precisamente, parece olvidar que en tales normas —indicadas entre paréntesis— se exige como contenido del documento informativo los datos de inscripción registral del inmueble y del régimen de aprovechamiento por turno sobre él constituido, porque de lo contrario cabe la resolución del contrato a instancia del adquirente del derecho-turno (cfr. art. 9.4 LAT en su explícita remisión, al respecto, al art. 10 LAT).

Así las cosas, y sirva como colofón, habida cuenta del artículo 4.3.I LAT, de su letra, de su gestación y de su justificación, creemos que no cabe más conclusión que afirmar —como lo hacemos en el título de este trabajo— la exigencia constitutiva de escritura pública y su obligatoria —aunque sólo declarativa— inscripción registral en el nuevo régimen de aprovechamiento por turno. Ponemos, así, punto final a esta réplica, siempre cordial y estrictamente científica, a la crítica que se nos hizo por afirmar hace no mucho tiempo, en AC, 1999, lo mismo que aquí confirmamos. Por supuesto, sometemos nuestro parecer a cualquier otro mejor fundado. Quede de este modo hecha la invitación para la réplica, si es que la merece esta pobre reflexión nuestra que aquí concluye.

GUILLERMO CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA
Profesor Titular de Derecho civil
en la Universidad de Sevilla

ha de instar el propio promotor, y así luego poder proceder a la inscripción de cada contrato de transmisión, con todo lo que ello puede suponer de protección, o de elusión de obstáculos, para el titular de los derechos-turno frente a terceros posibles adquirentes del inmueble en sí o de otros derechos de goce por turno (cfr., arts. 4.3 y 15.3 LAT, 32 y 34 LH). Y así lo advierte también COSTAS RODAL, L., *op. cit.*, págs. 193 y 417, en la línea hipotecaria del tracto sucesivo, al señalar la posibilidad de que así el adquirente confíe: por un lado, en la titularidad del constituyente, y, por otro, en la viable inscripción de su derecho-turno.