

Apuntes sobre la multipropiedad

SUMARIO: 1. INTRODUCCION.—2. LA DIRECTIVA 94/47/CE, DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO, DE 26 DE OCTUBRE DE 1994.—3. DENOMINACION DE LA FIGURA.—4. NATURALEZA JURIDICA.—5. CONFIGURACION DE LA MULTIPROPIEDAD EN LA LEY 42/1998, DE 15 DE DICIEMBRE, SOBRE DERECHOS DE APROVECHAMIENTO POR TURNO DE BIENES INMUEBLES DE USO TURISTICO Y NORMAS TRIBUTARIAS.—6. OTROS ASPECTOS LLAMATIVOS DE LA LEY.

1. INTRODUCCION

La multipropiedad es un derecho que puede calificarse de moderno o actual, ha surgido, recientemente, de forma espontánea en distintos lugares del mundo separados por muchos kilómetros de distancia, con la finalidad de satisfacer una demanda de la sociedad de hoy, como consecuencia del progresivo aumento del nivel de vida y del desarrollo tecnológico de los medios de transportes, que acortan de manera significativa los largos trayectos, consiguiendo que el mundo parezca más pequeño en su inmensidad, a ello hay que añadir el mayor tiempo de que dispone la persona humana para vacaciones, lo que posibilita no sólo disfrutar de unos días de ocio, sino conocer nuevos países con nuevas costumbres y culturas.

La multipropiedad viene a resolver el problema, que, a veces, surge de querer ir a un determinado sitio para pasar unos días y no encontrar alojamiento. Con este derecho se tiene asegurada la vivienda en el lugar elegido y en el tiempo deseado, con un desembolso menor.

La multipropiedad (1) surge en Francia, más concretamente en la estación invernal de Super Dévoluy en 1965, a través de la iniciativa de Louis Poumier de la Sociedad Grands Travaux de Marsella, que decide adoptar un nuevo

(1) Vid. MUNAR BERNAT, «Reflexiones sobre algunos aspectos del derecho real de aprovechamiento por turno. La nueva opción legislativa en materia de multipropiedad», en *El aprovechamiento por turno de bienes muebles en Europa*, ed. Centro de Estudios Registrales, Madrid, 1999, págs. 64-75, concretamente págs. 65 y 66.

sistema de alojamiento ante la poca rentabilidad que producía la venta tradicional de los apartamentos del complejo. La promoción publicitaria de la operación resultó ingeniosa: • «No alquile la habitación, compre el hotel, le sale más barato». El 20 de abril de 1967 registra, en el Instituto Nacional de la Propiedad Industrial de Francia, la denominación que dio a la operación y que ha caracterizado la figura: **Multipropriété**.

Llega a España la multipropiedad en los años setenta, pero de forma más bien modesta y limitada. Será en la década de los ochenta cuando conozca un espectacular crecimiento, originado por la inversión de capital extranjero. Así, la Dirección General de Inversiones Extranjeras, entre enero de 1986 y junio de 1987, autorizó inversiones por valor de 4.200 millones de pesetas para 545 inmuebles, siendo casi en su totalidad inversión británica. Según datos de finales de 1987, de la Secretaría de Estado de Turismo, había 132 complejos en España, de los que 21 se encontraban en las Islas Baleares.

Actualmente en España se ubican unos 500 complejos, de los cuales casi la mitad están en la Islas Canarias. La progresión en España es espectacular, se ha pasado de 161 complejos en 1990 a 407 en 1994. Los titulares de derechos en España son unas 327.000 personas, de los cuales son solamente españoles unas 51.000.

La multipropiedad, al haber surgido sin una regulación previa, ha propiciado que se hayan cometido fraudes por parte de empresas sin escrúpulos y, sobre todo, ha generado una propaganda engañosa (2) dando lugar a adqui-

(2) Así, en este sentido, la sentencia de la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Vizcaya (año 1999), que anuló un contrato de multipropiedad suscrito por un matrimonio vizcaíno, respecto a un apartamento en Baqueira Beret, al considerar que el modo de venta era un «sistema agobiante y desinformador», lo que condujo a un error en el consentimiento prestado por los compradores. Los hechos sucedieron en diciembre de 1994, cuando el señor M y su esposa fueron abordados, según la demanda que presentaron, por unas «señoritas ataviadas con vistoso uniforme rojo, que interrogaban a los transeúntes a las puertas de las dependencias de la Hacienda Foral de Vizcaya, en plena Gran Vía de Bilbao, con el objeto, según decían, de llevar a cabo una encuesta». Sin embargo, días después, una promotora inmobiliaria les llamó por teléfono, diciéndoles que habían sido galardonados con un viaje a Baqueira Beret por colaborar en la encuesta. Atraídos por ello, acudieron a una cita en las oficinas de la empresa para hacerles entrega de los billetes, pero antes se les explicó en qué consiste el régimen de multipropiedad, se les puso un vídeo promocional y, finalmente, se les ofreció la firma como requisito para obtener el viaje. Además, se les exigió unos documentos consistentes en un contrato de compraventa para la adquisición de 1/48 de un apartamento, a formalizar en su caso tras regresar del viaje, y una autorización dirigida a una entidad financiera para investigar su situación económica, papeles que firmaron facilitando, además, a los empleados de la empresa inmobiliaria copias de sus nóminas, libretas de ahorro y de la contribución. Según la sentencia, al llegar al domicilio, el matrimonio comprueba «que en el contrato firmado se había completado, posteriormente y sin su conocimiento, el precio por importe de 1.750.000 ptas.» y tuvo conocimiento también de que «el impreso firmado en blanco y dirigido a la entidad financiera había sido integrado a su

siciones de este derecho por extranjeros que de haber conocido todas las circunstancias concurrentes en el caso con toda seguridad no lo hubiesen adquirido. Esta situación no sólo se produce en territorio español, sino en muchos países de la Unión Europea.

Ello determinó la promulgación de la Directiva 94/47/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de octubre de 1994, relativa a la protección de los adquirentes en lo relativo a determinados aspectos de los contratos de adquisición de un derecho de utilización de inmuebles en régimen de tiempo compartido. Esta Directiva es la culminación de un largo proceso de trabajo desde las Resoluciones del Parlamento Europeo de 13 de octubre de 1988 y de 11 de junio de 1991.

Según la Unión Europea, el problema incide más en la desprotección del consumidor que en la falta de legislación sobre la materia. En consecuencia, la Directiva lo que trata es de limitar la autonomía privada en defensa del consumidor. Se concedió a los Estados miembros un plazo para transponer la Directiva. En España terminó el plazo el 29 de abril de 1997, sin que hasta entonces se hubiera transpuesto la Directiva. En julio de ese mismo año se envió a las Cortes el Proyecto de Ley que, posteriormente, siguiendo los trámites legales, se convirtió en la Ley 42/1998, de 15 de diciembre, sobre derechos de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles de uso turístico y normas tributarias.

2. LA DIRECTIVA 94/47/CE, DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO, DE 26 DE OCTUBRE DE 1994

La Directiva realiza una regulación de mínimos que los Estados miembros deben respetar, pero dejando, al mismo tiempo, una amplia discrecionalidad para que se regule la naturaleza de la figura de acuerdo con el ordenamiento jurídico de cada país, puede configurarse como derecho real (propiedad o derecho real limitado en cosa ajena) o como un derecho personal e incluso, en un mismo país puede coexistir como derecho real o como derecho personal según la regulación pertinente.

No entra tampoco en cómo debe denominarse este nuevo derecho, serán los legisladores de los correspondientes Parlamentos los que lo decidan.

vez mediante ordenador para convertirse en una solicitud de préstamo a un banco, por el importe citado». La sentencia dice que considera acreditado que hubo un agresivo método de venta, que califica de agobiante y desinformador, que llevó al comprador a padecer error en el consentimiento, que fue inducido de modo directo y específico y declara la nulidad del contrato de venta suscrito con la promotora, y el de financiación con el Banco.

Lo que más interesa al legislador comunitario es establecer los límites a la autonomía privada en favor de los consumidores. Así regula lo que llama derecho de resolución, que más bien, como ha expuesto la doctrina más autorizada en esta materia, es un supuesto de desistimiento unilateral e incondicionado. Consiste en la posibilidad otorgada a los adquirentes de desistir, sin alegar causa alguna (*ad nutum*), del contrato, una vez que éste es perfecto, es decir, ha nacido a la vida del derecho durante los diez días siguientes. Este requisito choca frontalmente con los principios ordenadores de la contratación en la mayoría de los países del ámbito comunitario, pues por lo regular no se permite a ninguna de las partes de una relación contractual poder desistir, por su sola voluntad, a cumplir la obligación que le corresponde. La Directiva impone al vendedor la obligación de informar con detenimiento sobre determinados aspectos esenciales de lo que va a adquirir, de tal forma que si en el documento informativo se omitiese alguno de estos aspectos, el adquirente tendrá derecho a resolver unilateralmente el contrato en el plazo de tres meses, a contar desde la celebración. En este supuesto si que está bien transpuesto el término «resolución», pues el vendedor deja de cumplir una de sus obligaciones principales que es informar al adquirente de un aspecto esencial del derecho que adquiere, por tanto incumple su obligación, lo que posibilita el poder de resolución de la otra parte.

La Directiva también establece que si para adquirir el derecho de aprovechamiento por turno se ha financiado al adquirente con un préstamo del vendedor o de un tercero, al ejercitar el adquirente su facultad de desistimiento o de resolución implica también la resolución del préstamo. Es interesante, también, resaltar la regulación que se hace respecto a la lengua en que debe ir redactado el contrato y la sumisión a determinados fueros.

3. DENOMINACION DE LA FIGURA

El término primeramente utilizado para denominar esta figura jurídica, como hemos dicho, se acuñó en Francia, **multipropriété**, de ahí pasó a los distintos países latinos, multipropiedad, en Italia, multipropiedad en España, etc.

Mientras que, en los países del «common law», se utiliza la expresión time-share (tiempo compartido).

Una de las cuestiones jurídicas que destaca la Ley 42/1998, de 15 de diciembre, en su Exposición de Motivos, es la relativa a cómo denominar la figura que se pretende regular. Entiende que el término multipropiedad tiene «la gran ventaja de haber calado en la opinión pública, hasta el punto de ser, con mucho, la forma habitual de denominar entre nosotros a la institución, con independencia de que se hubiera constituido como una forma de propie-

dad o como una forma de derecho personal. Pero es precisamente ese carácter globalizador con el que normalmente se utiliza, por un lado, y el hecho de hacer referencia a una forma concreta de propiedad, por otro, lo que lo hace un término inadecuado por equívoco.

Otra opción era utilizar la fórmula empleada en la Directiva: «tiempo compartido». Sin embargo, esta forma de denominar a la institución resulta también poco satisfactoria. En principio, parece un término más genérico que el de «multipropiedad», pero hay que tener en cuenta que «tiempo compartido» no es más que la traducción al español de la forma inglesa «time-sharing». La expresión «tiempo compartido», aunque no parece presentar serios inconvenientes para denominar con ella la forma societaria del derecho francés, no es adecuada para incluir cualesquiera otras fórmulas, tanto si son de derecho personal (el *multi-arriendo* griego) o de derecho real (el derecho de habitación periódica portugués). 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. Por ello, resulta preferible la expresión «derecho de aprovechamiento por turno», en primer lugar, porque es menos comprometida, en el sentido de ser una expresión más genérica y más descriptiva, y, en segundo lugar, porque se ajusta perfectamente a la regulación que del mismo se hace. Nada obsta, sin embargo, a que se mantenga la utilización de esta denominación, o de cualquier otra, en particular a efectos promocionales, siempre que no contenga la palabra propiedad, o no pueda ser equívoca en cuanto al contenido del derecho a que se hace referencia».

El hecho por el que la Ley española no adopta el término «multipropiedad» no se deriva de que dicho término no sea el apropiado cuando el nuevo derecho se configura como una forma de propiedad, se deriva *única* y exclusivamente de la regulación que de dicha figura hace la Ley. Se puede constituir como derecho real limitado (art. 1.1, Ley 42/98) o como un derecho personal (art. 1.6, Ley 42/98). Pues bien, si la configuración del nuevo derecho no se hace como una forma de propiedad, es evidente que no debe denominarse multipropiedad, otra cosa muy distinta es si es o no un acierto de la Ley la regulación que se hace en la misma. A nuestro juicio, el modificar sustancialmente un derecho que ha nacido de forma espontánea para satisfacer necesidades de hoy como una forma de propiedad entendemos que es una equivocación. No es lo mismo ser propietario de algo, aunque sólo se refiera el disfrute a un corto período de tiempo, que ser simplemente titular de un derecho que prácticamente, incluso, en el configurado como derecho real limitado, es una especie de arrendamiento pagado por adelantado. Sobre este tema volveremos con más detenimiento cuanto tratemos la naturaleza jurídica del derecho.

Respecto a la frase «tiempo compartido», estamos de acuerdo con el legislador español que no es la adecuada para incluir las distintas fórmulas que puede encerrar la multipropiedad. No se comparte el tiempo en el disfrute del inmueble sujeto a este derecho, se comparte el disfrute del inmueble en el tiempo, que es completamente distinto. Los titulares del derecho dividen el uso y disfrute del inmueble en el tiempo que hayan establecido (una semana, quince días, etc.), en lugar de tiempo compartido debería llamarse disfrute compartido. Como dice la Exposición de Motivos, el tiempo es diferente y excluyente.

La Ley española opta por denominarlo «derecho de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles», parece una frase demasiado larga para cambiar la denominación de un término ya muy arraigado en nuestra sociedad, como es el de multipropiedad. Tan es así, que cuando se habla de la Ley sobre derechos de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles, bien en la prensa diaria o bien en la literatura jurídica, incluso, también, en el ambiente universitario, se utiliza un apodo: «la llamada multipropiedad», para aclarar el contenido de la misma. Es muy difícil cambiar de nombre a una figura jurídica mediante un precepto legal. Y esto es lo que ha hecho la Ley que comentamos. Piénsese, por ejemplo, en el siguiente anuncio: «venta de derechos de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles», ¿creen que los posibles compradores de apartamentos en multipropiedad, que, por otra parte, como hemos expuesto, son la mayoría extranjeros, entienden qué se les está ofertando? Pensamos que la respuesta tiene que ser negativa, no saben de qué se trata, habrá que explicarles con detenimiento que esa denominación equivale a la multipropiedad o al *time-sharing*, y sólo entonces comprenderán lo que se les oferta.

4. NATURALEZA JURIDICA

La naturaleza jurídica del derecho atípico que estamos analizando es muy compleja, por la sencilla razón de que su configuración admite muchas variantes. Ya la Directiva 94/47/CE, de 26 de octubre, del Parlamento Europeo y del Consejo, sobre protección de los adquirentes en lo relativo a determinados aspectos de los contratos de adquisición de un derecho de utilización de inmuebles en régimen de tiempo compartido, lo hace notar en su considerando número 3, al decir: «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».

Son los Estados miembros, por tanto, quienes deben configurar el derecho. Para ello se debe tener presente dos elementos importantes, uno, cómo surge la figura en su territorio y, otro, el ordenamiento jurídico del país de que se trate.

Antes de analizar cómo se configura la multipropiedad en la Ley española, vamos a exponer de una manera sucinta algunas de las variantes de la misma.

A) FRANCIA

El Proyecto de Ley ante el Parlamento francés de febrero de 1997, no regula la naturaleza del derecho que otorga el uso del bien inmueble ni la forma del contrato (3). Este debate tuvo lugar en Francia en los años setenta. En ese momento el legislador descartó la modificación del régimen de indivisión que hubiese permitido el uso del derecho de propiedad.

La Ley de 6 de enero de 1986, relativa a las Sociedades de atribución de inmuebles en uso por tiempo compartido, no configura la multipropiedad como derecho real; el uso por tiempo compartido sólo es posible como derecho personal. La propiedad del inmueble corresponde a la sociedad; al socio, mediante la adquisición de acciones, corresponde el goce del inmueble durante una o varias semanas al año (según el número de acciones) con la duración ilimitada, mientras subsista la sociedad. El derecho de disfrute del socio multipropietario deriva de su cualidad de socio.

No obstante, es preciso señalar que esta forma no es excluyente de otras formas, que puede darse como derecho real, por ejemplo, en usufructo, o como derecho personal, ejemplo contrato de arrendamiento o forma social, como la sociedad o asociación. En consecuencia, el legislador en el Proyecto citado establece el ámbito de aplicación del texto de forma muy extensa, a saber: «A cualquier contrato, o grupo de contratos, formalizados a título oneroso, por el cual un profesional otorga a un consumidor, directa o indirectamente, el uso de uno o varios bienes inmuebles, para uso de vivienda, por períodos determinados o determinables, durante al menos tres años o por tiempo indefinido».

B) ITALIA

En Italia el mercado de la multipropiedad no ha alcanzado las cotas que en otros países del área comunitaria como, por ejemplo, en Francia o España,

(3) Vid. BOURGEOIS, MARIE-JOSÈPHE, «El Proyecto de Ley francés sobre uso periódico de inmuebles», en *El aprovechamiento por turno de bienes inmuebles en Europa*, ob. cit., págs. 108-115.

sin embargo, la doctrina jurídica sí ha realizado estudios rigurosos sobre el tema (4). No tiene todavía una regulación especial, aunque se han elaborado varios Anteproyectos de Ley que no han llegado aún a cristalizar. No obstante, existen varios modelos o tipos de multipropiedad:

- a) Multipropiedad accionaria. Similar a la del sistema francés. Una sociedad adquiere un inmueble en propiedad y emite acciones privilegiadas que facultan a los titulares para usar una fracción del inmueble durante un período de tiempo, además de concederle el derecho de socio. La propiedad del inmueble pertenece a los titulares de acciones ordinarias y privilegiadas, y éstos tienen derecho a usar del inmueble por turno y a recibir determinados servicios.
- b) Otra modalidad de la multipropiedad societaria es la que tiene lugar al emitirse bonos de disfrute que confiere al titular el derecho a usar el inmueble un período de tiempo determinado.
- c) Multipropiedad inmobiliaria. Consiste en una comunidad proindiviso en la que cada cuota tiene atribuido un período determinado de disfrute. El artículo 1.111 del Código Civil italiano supone un obstáculo porque cualquier partícipe puede pedir la disolución de la comunidad y el pacto de indivisión no puede ser superior a diez años, aunque se trata de soslayar invocando el artículo 1.112 que impide pedir la disolución cuando se trate de cosas que si se dividen dejan de servir para el uso a que se destinan.
- d) Multipropiedad hotelera. Es una variante de la anterior cuando el inmueble está destinado a hotel. La sociedad gestora administra el inmueble y el titular de la cuota de multipropiedad a disfrutar y disponer de su fracción del inmueble durante un período de tiempo determinado.
- e) Multipropiedad cooperativa. Constituida una sociedad cooperativa para construir un complejo inmobiliario; una vez construido los socios adquieren fracciones del inmueble, que deja de ser de la cooperativa, pero ésta permanece para la administración y gestión del hospedaje.

(4) Vid. CALÓ, EMANUELE/CORDA, TOMMASO ANTONIO, *La multiproprietà*, Casa Editrice Stamperia Nazionale, Roma, 1984. ALPA, GUIDO, «Multiproprietà e vincolo alberghiero», en *Politica del Diritto*, 1979. «La multiproprietà nell'esperienza francese», en *Rivista notarale*, 1980. «Nota minima sulla multiproprietà», en *Foro Padano*, 1980. «Aspetti della multiproprietà nell'esperienza nord-americana recente», en *Rivista di Diritto civile*, 1983, y «La multipropiedad en italia», en *El aprovechamiento por turno de bienes inmuebles en Europa*, ob. cit., págs. 118-144. GAMBARO, // *diritto di proprietà*, Milán, 1995, etc.

C) PORTUGAL

Portugal ha sido uno de los países pioneros en la regulación de la **multi-propiedad**, denominada «direito de habitação periódica». Fue introducida por el Decreto-ley de 31 de diciembre de 1981, modificado por Decreto-ley de 4 de octubre de 1983, modificado, a su vez, por Decreto-ley de 18 de abril de 1989, por Decreto-ley de 5 de agosto de 1993 y por Decreto-ley de 4 de julio de 1997.

En la exposición de motivos del primero se dice que el nuevo derecho equivale a un régimen de propiedad dividida no en tramos horizontales (propiedad horizontal), sino en cuotas temporales. Es un derecho de naturaleza real en cosa ajena con eficacia *erga omnes*, inscribible en el Registro, que da origen a numerosas obligaciones *propter rem*, como son las que se refieren a los gastos de reparación, conservación y limpieza del inmueble. El derecho puede ser constituido, como mínimo, por período de una semana y se representa en un certificado inmobiliario («predial»), negociable mediante endoso. La propiedad del inmueble la conserva el empresario, que está obligado a la administración, conservación y reparación del inmueble.

El derecho de habitación periódico es en principio perpetuo, pero puede fijarse un límite de duración temporal que no podrá ser inferior a veinte años. La constitución del derecho ha de recaer sobre inmuebles o complejo inmobiliario urbanos destinados a fines turísticos y que el propietario del complejo declare en acta pública la clasificación como bien destinado a fines turísticos.

El Decreto Ley número 275/1993, de 5 de agosto, instituyó el régimen de derecho de habitación turística, que no tiene carácter de derecho real.

Los derechos reales de habitación periódica pueden ser transmitidos o sujetos a gravamen en los términos generales de derecho. Así, la transmisión podrá ser *inter vivos* o *mortis causa*, a título gratuito u oneroso y de modo voluntario, a través de negocio jurídico, o determinado obligatoriamente en proceso ejecutivo (5).

D) REINO UNIDO

En el Reino Unido no existe ninguna Ley que regule directamente la forma jurídica de la **multipropiedad**. Sin embargo, una de las formas más conocidas de esta figura jurídica es frecuente en el Reino Unido, el denominado Club/Fideicomisario, importada de Estados Unidos. Se implantó por

(5) Vid. MOUTERIA GUERREIRO, JOSÉ AUGUSTO, «Directiva sobre la propiedad a tiempo parcial. Régimen en Portugal: El derecho real de habitación periódica», en *El aprovechamiento por turno de bienes inmuebles en Europa*, ob. cit., págs. 145-167.

primera vez en el complejo de Loch Rannoch en 1979. Básicamente se circunscribe a la adhesión a un club (6) mediante la firma del contrato con el intermediario («trustee»), que actúa como un operador turístico, que contrata con el propietario del inmueble, que, a su vez, contrata con un operador de servicios el derecho al uso de una o varias semanas sobre apartamento turístico, dotado de mobiliario, unido a la prestación de determinados servicios para-hoteleros. Su duración puede ser perpetua o limitada a un plazo. En consecuencia, existe un contrato, llamémosle de venta, que da derecho a la pertenencia al club, que puede ir unido o no a un convenio independiente de adhesión a la Constitución del club. En este sistema hay que distinguir el club, en principio propietario del inmueble, el fideicomisario, una persona jurídica independiente a la cual se transmite la propiedad del inmueble y que, en algunos casos sólo es propietaria de acciones de una sociedad, que es la verdadera propietaria del inmueble y otra persona jurídica que es la encargada de proporcionar los servicios de gestión y mantenimiento del club, a cambio, por supuesto, de una remuneración.

La cualidad de socio es transferible con la misma facilidad que las acciones de una sociedad.

La gran acogida que ha tenido esta forma de multipropiedad radica en la facilidad que se les da a los compradores por los promotores. El club puede constituirse en el Reino Unido, el inmueble puede estar situado en España y el fideicomisario puede tener la sede en una isla, y la multipropiedad se vende a través de una sociedad de la isla con el único fin de eludir impuestos. Todo lo cual da paso a numerosos fraudes que la Directiva trata de impedir.

La conclusión que se puede sacar de esta pequeña exposición por las formas más frecuentes de multipropiedad es que no existe, desde el punto de vista jurídico, una sola manifestación de esta nueva figura jurídica, sino una pluralidad de manifestaciones, en las cuales existe tan sólo un denominador común respecto a tres requisitos: es un disfrute temporal de un inmueble amueblado, en un plazo relativamente corto durante el año (una semana o dos semanas) y en el que se incluyen una serie de servicios que podríamos llamar hoteleros. Podríamos decir que estos requisitos son necesarios y suficientes para configurar la figura de la multipropiedad, el ropaje jurídico que se adopte después no desnaturaliza la figura, es decir, la multipropiedad puede ser derecho real (propiedad, usufructo, derecho de habitación) o personal (arrendamiento, sociedad). El problema reside en configurarla lo más parecida posible a la demanda de la sociedad, la multipropiedad es un derecho socio-económi-

(6) Vid. CABELLO DE LOS COBOS Y MANCHA, «El aprovechamiento por turno de bienes inmuebles», en *Suplemento al Boletín del Colegio de Registradores*, núm. 1839, págs. 27-39.

co que trata de satisfacer las necesidades de una sociedad de hoy donde las vacaciones y el ocio ocupan un lugar importante en la vida de los ciudadanos, y al mismo tiempo procura que estas necesidades se cubran con el menor coste económico. Desde el punto de vista económico no es lo mismo tener un apartamento propio para utilizarlo una o dos semanas al año, que tener ese apartamento a su disposición sólo por una o dos semanas al año, el coste en uno y otro caso es sensiblemente distinto.

En resumen, como hemos dicho, la multipropiedad es un derecho socio-económico que se caracteriza por los tres requisitos anteriormente expuestos: disfrute de un inmueble amueblado, por un corto espacio de tiempo y con determinadas prestaciones de servicios hoteleros.

5. CONFIGURACION DE LA MULTIPROPIEDAD EN LA LEY 42/1998, DE 15 DE DICIEMBRE, SOBRE DERECHOS DE APROVECHAMIENTO POR TURNO DE BIENES INMUEBLES DE USO TURISTICO Y NORMAS TRIBUTARIAS

«La cuestión clave (como se dice en la Exposición de Motivos de la Ley 42/1998) de política legislativa, consistía en determinar si debían regularse varias fórmulas institucionales o si se debía limitar su regulación a una sola, dejando fuera de la Ley a las demás. Se ha optado por una vía intermedia, consistente en la detallada regulación de un nuevo derecho real de aprovechamiento por turno, permitiendo, sin embargo, la configuración del derecho como una variante del arrendamiento por temporada, al que resultarán aplicables el conjunto de disposiciones de la Ley en cuanto no contradigan su naturaleza jurídica».

El legislador o, mejor dicho, los legisladores españoles, han creído conveniente regular la multipropiedad, fundamentalmente como un derecho real en cosa ajena, puesto que la admisión como derecho personal puede decirse que va a ser casi residual, como luego veremos.

El derecho de multipropiedad en nuestro país no ha surgido como un derecho real en cosa ajena, más bien es tenido por la sociedad como una forma de propiedad especial, pues es cierto que en su manifestación es un derecho real atípico más próximo a una modalidad de propiedad que a un derecho real de goce en cosa ajena, pero que puede perfectamente nacer en nuestro ordenamiento jurídico con base en el principio de la autonomía privada. Rige en sede de derechos reales el *numerus apertus*, desde ese punto de vista no puede ponerse ningún reproche. El «quid» de la cuestión radica en si la postura tomada por los legisladores está en consonancia con el sentir general e, incluso, si es preferible esta opción, de configurarlo como derecho real en cosa ajena, a otra que ha podido tomarse.

En la sociedad española está muy arraigado el derecho real de propiedad, toda la regulación de los derechos reales tiende a manifestar la primacía e importancia del derecho de propiedad, con el fin de que el derecho se presente en situación plena y exclusiva.

Desde el punto de vista estrictamente jurídico, el interés del multipropietario se encuentra en tener un poder inmediato sobre la cosa para usar y disfrutar de ella y es evidente que ese interés no se trata de realizarlo mediante un comportamiento de otro. El multipropietario, durante el período que disfruta el bien inmueble, se comporta como un verdadero propietario, el uso y disfrute para él no tiene que venir de un tercero que se lo proporciona, como sucede en el arrendamiento, en cuyo caso el arrendador está obligado a dar a la otra parte el goce o uso de la cosa por tiempo determinado y precio cierto (art. 1.543 del Código Civil). El que adquiere un bien en multipropiedad, adquiere el derecho a disfrutar y usar de ese bien por sí mismo, en el concreto y determinado período de tiempo que le corresponda, pero esto no desnaturaliza el concepto de propiedad, el multipropietario tienen un poder *erga omnes* oponible a todo aquél que le perturbe en el uso y disfrute. Así, LEZZA y SELVAROLO (7) dicen que en virtud del principio de autonomía contractual, la voluntad del sujeto puede ser dirigida a aceptar una forma de propiedad que le permita el disfrute pleno y exclusivo limitadamente a un período del año, a la que se acompaña una concreta expectativa en el momento que es cierto el retorno del disfrute al titular.

Es decir, desde el punto de vista jurídico, no existe ningún inconveniente para que la multipropiedad pueda configurarse como un derecho especial de propiedad. Ahora bien, si la multipropiedad viene definida como un derecho de propiedad pleno, absoluto y perfecto, no cabe concluir que tal supuesto de hecho tenga efectos idénticos a los que se derivan de una división de la propiedad en el tiempo. Por ello, la multipropiedad es una propiedad especial.

El derecho del multipropietario es una propiedad individual, por turno, exclusiva y excluyente, plurilimitada al concurso de los otros multipropietarios, que disfruta en el período concreto, y, una vez, acabado dicho período, surge para el titular del derecho una expectativa de retorno del bien por el mismo período el próximo año.

No olvidemos cómo nació este derecho en Francia, «no alquile el hotel, compre el hotel, le sale más barato», es decir, lo que se pretende con el anuncio es convertir al cliente en propietario del hotel, porque de esta manera tendrá más interés en ir allí, en mantener el hotel allí y será, en definitiva, mejor para todos.

(7) «Un modello di proprietà, la multiproprietà», en *Rivista Giuridica*, Edil 1977, pág. 32.

Pues bien, si desde el punto de vista jurídico no existe inconveniente en constituir la multipropiedad como un derecho de propiedad especial, vamos a examinar ahora el derecho desde el punto de vista económico.

Hay que tener presente que la multipropiedad es un derecho social-económico, surge en la sociedad para satisfacer necesidades de hoy que no fueron necesidades de ayer.

Necesidades nacidas al amparo del desarrollo económico y social, el aumento del nivel de vida, la posibilidad de trasladarse de lugares mucho más remotos en cortos espacios de tiempo para conocer nuevos pueblos y culturas, como hemos dicho, determinan que los ciudadanos tengan la necesidad de saber con anticipación que tienen un lugar seguro para pasar sus días de vacaciones y ocio al menor coste posible, y esto es lo que pretende satisfacer el nuevo derecho, denominado en un principio multipropiedad. El mismo término acuñado para denominarlo pone de relieve que se trata de adquirir algo en propiedad, en este caso tener asegurada la vivienda, con determinadas prestaciones, para pasar unos días de vacaciones al año en un lugar elegido previamente por nosotros mismos. Y es evidente que si se compra en régimen de multipropiedad es mucho más económico. No es lo mismo pagar un apartamento o vivienda, más las prestaciones hoteleras, por una persona, que por 56 si el tiempo que se va a disfrutar es de una semana.

Pero, por otra parte, también es preciso destacar que el régimen de multipropiedad, como derecho de propiedad, es más favorable para el comprador, que el régimen de multipropiedad, como derecho real en cosa ajena.

El coste inicial entre uno y otro, también es cierto que puede ser más económico respecto al segundo, sin embargo, esto no está tan claro.

Si se compra un derecho en régimen de propiedad, es evidente que el ejercicio del derecho te convierte cada vez en más propietario, es decir, el transcurso del tiempo no desvaloriza el derecho, al contrario, es posible que lo que hoy compro, que es mío, lo pueda vender transcurrido un determinado espacio de tiempo incluso más caro que como lo adquirí. No se suele perder dinero en inversiones en bienes inmuebles.

Ahora si el derecho que adquiero es en régimen de derecho real en cosa ajena por tiempo determinado, es también evidente, que el transcurso del tiempo te hace cada vez menos titular del derecho, en el sentido de que se tendrá cada vez que pase un año, un año menos de disfrute o uso del derecho. La consecuencia que trae esta situación es una desvalorización sustancial del derecho para el consumidor. Este, valga la redundancia, va consumiendo su derecho, cada año transcurrido el derecho adquirido tendrá menos valor económico.

Creemos que este punto de vista económico, muy importante para los consumidores (compradores o adquirentes del bien en multipropiedad), no se ha tenido en cuenta a la hora de regular el derecho en la Ley, es posible que

dentro de unos años el «boom» que supuso la multipropiedad en España haya dejado de ser tal.

También conviene hacer notar la función importantísima que tiene el Derecho en la sociedad. Los supuestos de hecho que van surgiendo en la vida diaria no están todos regulados por el Derecho, ellos son un «prius» para él, el Derecho es siempre un «posterior», aparece después, cuando los preceptos del ordenamiento jurídico no son plenamente aplicables al nuevo supuesto de hecho y, entonces, es cuando se hace imprescindible la intervención del legislador para encuadrar la figura que nace dentro de los principios ordenadores del sistema. Pero el Derecho en esta misión ordenadora de las relaciones jurídicas entre particulares no debe crear derechos o configurar derechos de forma distinta a la realidad social, el Derecho es forma de la realidad social, pero no creador de la realidad social. En el caso que estamos analizando el legislador ha configurado un nuevo derecho real, lo dice expresamente la Exposición de Motivos: «La Ley, por otra parte, no se limita a la transposición de la Directiva, sino que procura dotar a la institución de una regulación completa. Así determina la posibilidad de constituir un derecho de naturaleza real...»

Como decía el profesor LEGAZ Y LACAMBRA (8) «que esté vigente un Derecho como ordenamiento jurídico global, como sistema de legalidad, no quiere decir que es válido jurídicamente porque de hecho hay un cierto comportamiento; señala, nada más y nada menos, el hecho de que un sistema que ha nacido con la pretensión de obligar y cuyo cumplimiento es exigible, existe realmente como forma de vida social y es claro que no puede hablarse de existencia del Derecho si no se da en la realidad de la vida social un mínimo coherente de comportamientos ajustados a normas. En este sentido, pues, es cierto que si bien la validez del Derecho no se confunde con la eficacia del mismo, es evidente que, como dice Kelsen, un *minimum* de eficacia es una condición necesaria para que pueda hablarse de un orden jurídicamente válido, es decir, de un orden jurídico vigente».

El Derecho es hecho, valor y norma de forma interdependiente, por eso la norma debe ir siempre relacionada con el hecho, conformándolo, configurándolo pero no creándolo. La multipropiedad nace como derecho consuetudinario, es después de transcurridos varios años cuando se positiviza con el fin de dar mayor seguridad a las relaciones jurídicas derivadas de este derecho.

La protección de los multipropietarios debe realizarse conculcando lo mínimo el principio de autonomía privada. Sin embargo, esta Ley conculca incluso el derecho consuetudinario, pues prohíbe cualquier manifestación de

(8) *Filosofía del derecho*, 3.^a edic., ed. Bosch, Barcelona, 1972, pág. 425.

la multipropiedad surgida al margen de esta Ley, a tenor de lo dispuesto en el número 4 del artículo 1: «El derecho real de aprovechamiento por turno no podrá en ningún caso vincularse a una cuota indivisa de la propiedad, ni denominarse multipropiedad, ni de cualquier otra manera que contenga la palabra propiedad».

La regulación dada por la Ley 42/1998, a la multipropiedad, tanto como derecho real como derecho personal, no parece afortunada. Hubiera sido preferible seguir las pautas de la Directiva comunitaria y dejar la configuración del derecho a la libre voluntad de las partes, estableciendo, eso sí, los límites necesarios e imprescindibles para garantía de los consumidores.

6. OTROS ASPECTOS LLAMATIVOS DE LA LEY

A) AMBITO

Cuando se habla de ámbito de una ley quiere decirse que se está delimitando el objeto sobre el cual va a recaer, pues bien, la Ley 42/1998, al describir su objeto, incurre en manifiesta contradicción entre el apartado 1 y 6 con respecto al apartado 7, todos ellos del artículo 1. El apartado 1, artículo 1, establece que: «Es objeto de esta Ley la regulación de la constitución, ejercicio, transmisión y extinción del derecho de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles, que atribuye a su titular la facultad de disfrutar, con carácter exclusivo, durante un período específico de cada año de un alojamiento susceptible de utilización independiente por tener salida propia a la vía pública o a un elemento común del edificio en el que estuviera integrado, y que esté dotado, de modo permanente, con el mobiliario adecuado al efecto, y el derecho a la prestación de los servicios complementarios. La facultad de disfrute no comprende las alteraciones del alojamiento ni de su mobiliario. El derecho de aprovechamiento por turno podrá constituirse como derecho real limitado o de conformidad a lo dispuesto en el apartado 6 de este artículo».

En primer lugar, hay que señalar que el apartado 1 del artículo 1 es muy descriptivo, quizá demasiado descriptivo, por ejemplo, no hubiese sido necesario «...con salida propia a la vía pública o a un elemento común», si se trata de un aprovechamiento de un bien inmueble, por algún lado tiene que tener la salida.

En segundo lugar, la Ley sobre derechos de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles regula la manifestación de la multipropiedad (término proscrito por la Ley en el apartado 4 del art. 1) bien como derecho real de goce o como derecho personal.

En tercer lugar, que es lo que más nos interesa en el análisis que estamos realizando, la descripción que hace como derecho real, destacando las facul-

tades que se atribuyen al «multipropietario» y a lo que no faculta el derecho, no es verdaderamente **delimitadora** de su ámbito, porque si fuera así, sólo se aplicaría la Ley a la constitución, ejercicio, transmisión y extinción del derecho de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles, y ello no es así por lo dispuesto en el apartado 4 del mismo artículo 1, a cuyo tenor: «El derecho real de aprovechamiento por turno no podrá en ningún caso vincularse a una cuota indivisa de la propiedad, ni denominarse multipropiedad, ni de cualquier otra manera que contenga la palabra propiedad». El ámbito de la Ley se extiende también a lo que la Ley considera que no puede entenderse como tal derecho, prohibiéndolo. Y sobre todo el apartado 1 está en contradicción manifiesta con el apartado 7, como ahora veremos.

Cuando se trata de un derecho personal, a tenor de lo dispuesto en el apartado 6, artículo 1, sucede lo mismo, en principio sólo entrarían en el ámbito de la Ley «los contratos de arrendamiento de bienes inmuebles vacacionales por temporada, que tengan por objeto más de tres de ellas, hasta un máximo de cincuenta años, y en el que se anticipen las rentas correspondientes a algunas o a todas las temporadas contratadas, sin perjuicio de lo prevenido en la Ley de Arrendamientos Urbanos».

Uno de los requisitos *sine quo non* para que se considere que estamos ante un aprovechamiento por turno como derecho personal, es que se considera imprescindible que se anticipen las rentas a algunas o a todas las temporadas contratadas. Cuando se dice a algunas debe interpretarse que con dos bastan, luego tampoco es necesario que se especifique en el precepto o a todas las temporadas contratadas, pues siendo a todas es evidente que están incluidas dos. Pero es que, además, parece impensable que se arriende un apartamento o vivienda por equis años y se pague por adelantado. Luego a *sensu contrario* no estarían dentro del ámbito de la Ley los contratos en que no se anticipe la renta.

El apartado 6, artículo 1, además, es sumamente farragoso y redundante, continua diciéndose: «Tales contratos deberán referirse necesariamente a una temporada anual determinada que se corresponda con un período determinado o determinable de esa temporada y a un alojamiento determinado o **determinable** por sus condiciones genéricas, siempre que esté especificado el edificio o conjunto inmobiliario donde se va a disfrutar del derecho». Todo lo que se dice en esta parte del precepto sobra, ya que es repetir lo que se dice en la primera parte (contratos de arrendamiento de bienes inmuebles vacacionales por temporada), el tiempo y el inmueble van ínsitos en los contratos de arrendamiento, si no se supiese qué se arrienda, dónde está ubicado y por cuánto tiempo, ya que es de temporada, el contrato sería nulo por falta de alguno de los elementos esenciales.

Pero lo que más llama la atención es que si no todos los arrendamientos de temporada están dentro del ámbito de esta Ley, por ejemplo, aquéllos que

cumplan todos los requisitos menos el pago por adelantado, según hemos apuntado, cómo se puede disponer en el apartado 7, del artículo 1, lo siguiente: «El contrato en 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 a 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». Es decir, aquí se establece la nulidad de cualquier contrato por el que se constituya o transmita otro derecho por tiempo superior a tres años, sin que se configure como lo predetermina la norma, en consecuencia, la determinación de qué contratos de arrendamientos son regulados por la Ley está fuera de lugar, porque regula los que se constituyan como en ella se determina y los que no se constituyan como en ella se establece, los primeros porque los admite, los segundos porque los declara nulos.

La redacción de la norma debería ser mucho más sencilla, a saber: «Todos los contratos de arrendamiento de bienes inmuebles vacacionales por temporada, por más de tres años, están acogidos a la Ley y será requisito imprescindible anticipar, al menos, las rentas correspondientes a dos temporadas».

Parece que el legislador ha pretendido no ser claro para no alarmar a los titulares de inmuebles que se dedican a arrendarlos por temporada, puesto que con la nueva regulación no les queda más remedio que establecer un tiempo inferior a tres años en el contrato de arrendamiento o someterse a la Ley 42/1998. Ley que no es nada beneficiosa para el arrendatario en el aspecto referente a las rentas, ya que éste tiene que anticiparlas. El legislador ha dado un giro muy significativo en relación a estos contratos, cuando, hasta el momento, no estaban regulados en la Ley de arrendamientos urbanos, dejándose su regulación a la autonomía privada.

La Ley 42/1998, que se promulga como una ley protectora para el consumidor, se convierte en este aspecto en ley protectora para el propietario. ¿Qué arrendatario va a pagar por adelantado las rentas, por ejemplo, de veinte años? Ninguno.

B) FORMA

Otro aspecto muy significativo de la Ley es la formalidad que se establece para la constitución del régimen, en la que no vamos a entrar. Sí queremos, sin embargo, poner de relieve la forma que se exige para la adquisición del derecho, artículo 9.11.º, que dice: «Expresión del derecho que asiste al adquirente:

- a) Comprobar la titularidad y cargas del inmueble, solicitando la información del registrador competente, cuyo domicilio y número de fax constará expresamente.
- b) Exigir el otorgamiento de escritura pública.
- c) Inscribir su adquisición en el Registro de la Propiedad».

Por tanto, se requiere forma *ad solemnitatem*, al ser la inscripción constitutiva, tanto cuando se configura el derecho como derecho real, como cuando se trate de un derecho personal, puesto que la norma no dice nada, se debe entender que se comprende a todos los derechos regulados por la Ley.

Sorprende que un derecho, real o personal, con un contenido económico relativamente bajo, como es el derecho de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles, se le exija para que nazca a la vida del derecho la inscripción en el Registro. Piensen, por ejemplo, en un derecho que tenga de duración veinte años y sea por una semana al año, la renta será inferior a un arrendamiento por cinco meses, por mucho que cueste, el valor económico no es muy significativo, sin embargo, se verá incrementado por el coste de la escritura y de la inscripción. Y qué decir cuando el tiempo sea, por ejemplo, de cuatro años y una semana al año, el valor económico será menor que el de un mes de alquiler. ¿Tiene sentido, en estos casos, que la inscripción sea constitutiva?, ¿le compensa al consumidor las molestias de desplazamiento, el tiempo invertido y el gasto añadido para asegurar su derecho? Las respuestas a estos interrogantes tienen que ser negativas. La Directiva sólo exige que el contrato se haga por escrito (art. 4, párr. 1.º), lo que tiene su razón de ser. Pero de ahí, nosotros hemos pasado a una formalidad impropia para el derecho de que se trata, y totalmente desproporcionada en relación con nuestro ordenamiento jurídico.

Cuando se establece una excepción a los principios generales que informan un ordenamiento jurídico tienen que existir poderosas razones de técnica jurídica y de justicia que avalen esa excepción; en el presente caso ni existen razones de técnica jurídica ni de justicia. La inscripción constitutiva del derecho de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles está fuera de lugar porque, en definitiva, tal como se regula el derecho, sea derecho real o personal, lo más próximo a la figura es un simple arrendamiento con prestaciones hoteleras. En las urbanizaciones y complejos urbanísticos existentes en España el arrendamiento normal de un apartamento o un piso no requiere que el contrato se constituya en escritura pública ni que se inscriba en el Registro, teniendo, por supuesto, un contenido económico mucho mayor.

Cuanto más se analiza la Ley más antieconómica resulta para el consumidor. Todo el tráfico jurídico de intercambio de bienes actualmente se basa en la facilidad de conseguir créditos para poder aplazar el precio; pues bien, en

esta Ley, el consumidor (multipropietario) tiene que tener un nivel económico importante para poder anticipar las rentas. El favorecido es, sin lugar a dudas, el propietario, que no sólo se queda con los inmuebles una vez transcurrido el tiempo pactado, sino que, además, cobra por adelantado. La consecuencia es muy sencilla con esta Ley, como ya hemos apuntado, la multipropiedad como tal, no ya el término que se utiliza en su denominación, proscrito por la misma Ley, va a desaparecer de nuestro país, y como cualquiera otra manifestación, en este sentido, está sancionada con nulidad de pleno derecho, por muy imaginativa que sea la persona humana, la figura está sensiblemente tocada.

C) CARACTERES DE LA LEY

Es una Ley con marcado carácter imperativo, o lo que es lo mismo, de obligado cumplimiento para las partes que intervienen en la relación jurídica, y eminentemente prohibitiva, se preocupa más de lo que no va a permitirse, que de regular el objeto de la misma. Parece que al legislador lo que le preocupa no es regular el derecho de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles, sino obligar a que toda manifestación de un derecho que pueda tener alguna conexión con éste se regule como predetermina la Ley o se declare nulo. Por ello, la técnica legislativa que se debiera haber seguido es otra muy distinta y la Ley tendría mucho más rigor jurídico. No tenía que haberse configurado el derecho de multipropiedad, así todas las manifestaciones serían objeto de la Ley, y tampoco se ha debido buscar una denominación al respecto, las cosas son lo que son y no lo que se dice que son, la multipropiedad no deja de ser multipropiedad porque se llame «time sharing», «aprovechamiento por turno de bienes inmuebles» o «direito de habitação periódica». Tampoco consideramos oportuno el aplicar la Ley a los arrendamientos vacacionales de temporada, que desde tiempo inmemorial han existido.

Lo que se pretende con la Directiva es evitar los abusos cometidos, pero no se debe encorsetar el derecho hasta tal punto que no parezca ni el mismo. El llamado, o mal llamado, Derecho de los consumidores, y digo mal llamado porque consumidores somos todos los ciudadanos de un país, está propiciando una importante limitación de la autonomía privada que puede no ser nada beneficiosa para las relaciones jurídicas entre particulares y entre éstos y comerciantes. El Derecho de la contratación ha estado siempre fundamentado en la libertad contractual, no sólo desde el punto de vista de la voluntad de una parte de contratar o no, sino también en la posibilidad de formalizar toda clase de acuerdos de la manera que se crea más conveniente para los derechos en juego. El Derecho civil tiene en su

regulación medios suficientes para evitar toda clase de fraudes y abusos que se puedan cometer, sin necesidad de recurrir a limitaciones y prohibiciones que, a veces, como sucede en la Ley 42/1998, más que beneficiar al consumidor le perjudican.

M.^a DOLORES DÍAZ-AMBRONA BARDAJÍ
Profesora Titular de Derecho Civil
UNED