

Institut de Dret privat europeu i comparat
Universitat de Girona (Coord.)

El Llibre sisè del Codi civil de Catalunya: anàlisi del Projecte de llei



Materials de les Divuitenes
Jornades de Dret català a Tossa

Tossa de Mar, 25 i 26 de setembre de 2014

El Llibre sisè del Codi civil de Catalunya: anàlisi del Projecte de llei
(Materials de les *Divuitenes Jornades de Dret Català a Tossa*)

**EL LLIBRE SISÈ
DEL CODI CIVIL DE CATALUNYA:
ANÀLISI DEL PROJECTE DE LLEI**

**Materials de les
*Divuitenes Jornades
de Dret català a Tossa***

INSTITUT DE DRET PRIVAT EUROPEU I COMPARAT
Universitat de Girona
(Coord.)



Girona 2015

Dades CIP recomanades per la Biblioteca de la UdG

CIP 347(467.1) JOR

Jornades de Dret català (18es : 2014 : Tossa de Mar, Catalunya)

El Llibre sisè del Codi civil de Catalunya : anàlisi del projecte de llei : materials de les Divuitenes jornades de Dret català a Tossa / Institut de Dret Privat Europeu i Comparat, Universitat de Girona (coord.). – Girona : Institut de Dret Privat Europeu i Comparat de la Universitat de Girona : Documenta Universitaria. -- 484 p. ; 23,5 cm
ISBN 978-84-9984-291-2

I. Universitat de Girona. Institut de Dret Privat Europeu i Comparat
1. Dret català - Congressos 2. Dret civil -- Catalunya -- Codificació - Congressos

CIP 347(467.1) JOR

Qualsevol forma de reproducció, distribució, comunicació pública o transformació d'aquesta obra només pot ésser realitzada amb la autorització dels seus titulars, llevat excepció prevista per la llei. Dirigiu-vos a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos) si necessita fotocopiar o escanejar algun fragment d'aquesta obra (www.conlicencia.com; 91 702 19 70 / 93 272 04 47).

© dels textos: els autors

© de l'edició: Institut de Dret Privat Europeu i Comparat de la Universitat de Girona

© de l'edició: Documenta Universitaria®
www.documentauniversitaria.com
info@documentauniversitaria.com

ISBN: 978-84-9984-291-2

Dipòsit Legal: GI-1.256-2015

Imprès a Catalunya
Girona, juliol de 2015

Les Divuitenes Jornades han estat organitzades per l'Institut de Dret privat europeu i comparat de la Universitat de Girona, en col·laboració amb l'Ajuntament de Tossa de Mar i el suport de

Generalitat de Catalunya. Departament de Justícia

Universitat de Girona

Acadèmia de Jurisprudència i Legislació de Catalunya

Deganat autonòmic dels Registradors de la Propietat i Mercantils de Catalunya

Col·legi de Notaris de Catalunya

Facultat de Dret UB (Deganat)

Facultat de Dret UdG (Deganat)

Facultat de Dret UPF (Deganat)

Consell dels Il·lustres Col·legis d'Advocats de Catalunya

Col·legi d'Advocats de Girona

Col·legi d'Advocats de Terrassa

Col·legi d'Advocats de Tortosa

SUMARI

PRIMERA PONÈNCIA QÜESTIONS GENERALS

Un projecte de llei del llibre sisè del Codi civil de Catalunya, relatiu a les obligacions i els contractes..... 19

ANTONI MIRAMBELL I ABANCÓ

- I. Un esborrany d'avantprojecte de llei del llibre sisè..... 19
 - 1. L'evolució d'un text..... 20
 - 2. Els obstacles..... 30
- II. L'avantprojecte de llei del llibre sisè..... 33
 - 1. Avantprojecte de "llei" o de "primera llei" del llibre sisè..... 33
 - 2. El contingut de l'avantprojecte..... 34
- Bibliografia 52

El Llibre sisè i la proposta de nou "Código mercantil"55

MARIA ROSA LLÁCER MATACÁS[†]

- I. La "civilitat", imprevista qüestió afegida a les "bases de les obligacions contractuals" 55
 - 1. L'avantprojecte de llei del codi mercantil i projecte de llei del llibre sisè del codi civil de catalunya, relatiu a les obligacions i els contractes, en clau d'incompatibilitat 55
 - 2. La unitat de mercat com a pretext..... 58
- II. El contracte mixt: concurrència de matèries i prevalença de l'estatut civil 60
- III. L'estatut civil especial 63
 - 1. El cas paradigmàtic de la relació contractual de consum: la correcció de la desigualtat com *ratio iuris* de l'especialitat civil 63
 - 2. L'estatut civil del consumidor com la persona aliena a activitats professionals en una relació contractual de consum..... 66
 - 3. La formació d'un estatut de drets del consumidor i la prevalença de l'estatut civil.....70
 - 4. El reconeixement de la civilitat: la remissió de les lleis especials al dret sectorial i al dret comú (arts. 112-1 CCons i 59.1 TRLCU)..... 72
- IV. L'estatut civil del client de béns i serveis en les regulacions sectorials.....76
- V. El Llibre sisè CCCat com seu de dret general i de dret civil especial..... 82
 - 1. El Llibre sisè CCCat com seu del dret general de les obligacions i els contractes..... 82
 - 2. L'absorció de l'especialitat en els nous Codis civils. L'empara del principi de bona fe..... 83
 - 3. La "comunitat" de les normes especials incorporades al CCCat..... 87

SEGONA PONÈNCIA

LA COMPRAVENDA AL PROJECTE DE LLEI DEL LLIBRE SISÈ

La conformitat en la regulació projectada de la compravenda91

ANTONI VAQUER ALOY

I. Introducció.....	91
II. Noció de manca de conformitat	93
1. Idees generals.....	93
2. Criteris de la conformitat.....	96
3. La instal·lació dels béns	104
4. El moment de la conformitat.....	106
5. La conformitat jurídica.....	109
6. L'excés de cabuda en els immobles.....	110
7. Exoneració de la responsabilitat per manca de conformitat	112
8. La inspecció del bé venut	114
9. Notificació de la manca de conformitat.....	116
10. Modificacions que cal introduir en el codi civil de catalunya i en lleis especials	118

Remedios del comprador ante la falta de conformidad. La propuesta del Proyecto de Ley del Libro Sexto del Código civil de Catalunya, relativo a las obligaciones y los contratos..... 121

CARLOS GÓMEZ LIGÜERRE

I. Conformidad y cumplimiento.....	121
II. Medios de defensa ante la falta de conformidad	127
III. Un sistema de remedios compatibles	130
1. Remedios compensatorios, restitutorios y preventivos	131
2. Restricciones a la libertad de opción.....	133
IV. Remedios a disposición del consumidor	136
V. Derecho del vendedor a corregir la falta de conformidad y el plazo de gracia que puede conceder el comprador.....	140
VI. La tutela preventiva del derecho del comprador	144
VII. Los incumplimientos recíprocos.....	146
VIII. Plazo de ejercicio	147
1. Tres plazos y una pretensión.....	147
2. La extinción del plazo de ejercicio.....	150
Bibliografía	152

Els articles 621-49 (pacte de previsió de finançament per tercer) i 621-54 (pacte de condició resolutòria) del projecte de llei reguladora del Llibre VI del Codi civil de Catalunya..... 155

ANTONIO ÁNGEL LONGO MARTÍNEZ

I. Introducció.....	155
II. Pacte de previsió de finançament per tercer	156

III.El pacte resolutori.....	158
1. Fonament de la regulació.....	160
2. Pacte resolutori i comís en garantia.....	161
3. La resolució com remei general i el pacte resolutori.....	164
4. El pacte resolutori no inscrit.....	167
5. El pacte resolutori inscrit en el Registre de la Propietat.....	169

Especialidades del Anteproyecto del Libro Sexto del Código Civil de Cataluña en cuanto a la compraventa de inmuebles (la compraventa de inmueble en construcción o rehabilitación) y la cesión de finca o aprovechamiento urbanístico a cambio de construcción futura.....187

JOSÉ LUIS VALLE MUÑOZ

I. Introducció.....	187
II. El objeto en la compraventa o cesión de suelo con adquisición de inmueble en construcción o rehabilitación.....	192
III.El precio o la contraprestación entregado por el adquirente: dinero, finca o aprovechamiento urbanístico.....	198
IV. La forma del contrato.....	203
V. La tradición.....	204
VI. La protección registral de derechos reales y de derechos personales.....	207
VII. La Doctrina de la Dirección General de los Registros y el Notariado y la reforma del Reglamento Hipotecario de 1.998.....	213
VIII. La sentencia del Tribunal Supremo de 31 de enero de 2001.....	216
IX. La regulación de la compraventa de inmueble en construcción con constitución de comunidad en el ACCC.....	217
X. La regulación del contrato de cesión de suelo o aprovechamiento en el ACCC.....	225

TERCERA PONÈNCIA

EL DRET DEL CONSUM I EL LLIBRE SISÈ

La contractació amb consumidors en el Llibre Sisè..... 229

MARILÓ GRAMUNT FOMBUENA

I. Models de tècnica legislativa per a la regulació de la contractació amb consumidors.....	229
II. L'elecció del model integrador pel legislador català.....	231
III. La incorporació de les normes relatives als contractes de consum al Llibre sisè CCCAt.....	236
1. Norma general i norma particular en el mateix article.....	236
2. Supòsits d'adaptació de la norma general a la de consum.....	237
IV. Conclusió.....	238

Codi civil i Codi de consum en els contractes de consum..... 239

GEMMA RUBIO GIMENO

- I. Regulació actual del dret contractual de consum a Catalunya..... 239
- II. L'impacte descodificador del dret de consum europeu en les regulacions nacionals de dret contractual i la urgència per recuperar la coherència normativa del dret contractual..... 243
- III. La conveniència d'imposar límits al model integrador del dret contractual de consum en el Codi civil: la subsistència del Codi de consum..... 245
 - 1. Tècnica legislativa en la integració del dret contractual de consum..... 246
 - 2. Integració del dret de consum i pèrdua del caràcter permanent de la norma civil..... 247
 - 3. Els riscos de l'arquitectura jurídica..... 247
 - 4. La compatibilitat entre Codi civil i Codi de consum en la regulació del dret contractual de consum: cap a un tercer model de codificació del dret de consum..... 249
- IV. La relació entre la llei general i la llei especial quan la llei general absorbeix l'especialitat: el recurs a les remissions recíproques..... 249
- V. Abast de la subsistència i de la modificació de la regulació del dret contractual en el Ccons..... 251
 - 1. L'objecte de la norma enunciat en el seu art. 111-1 Ccons..... 252
 - 2. La definició de persona consumidora..... 252
 - 3. Àmbit d'aplicació del Codi de consum i relació amb el Codi civil..... 252
 - 4. La conformitat dels béns i serveis..... 253
 - 5. Els deures d'informació en la compravenda d'immobles..... 253
 - 6. La reforma del Llibre II del Codi de Consum en clau de desenvolupament de la regulació continguda en el Codi civil..... 253
- VI. El futur emplaçament normatiu d'algunes qüestions d'especial rellevància..... 254
 - 1. El concepte de consumidor..... 254
 - 2. La informació precontractual..... 256
 - 3. D'altres qüestions: irrenunciabilitat dels drets reconeguts, clàusules abusives, dret de desistiment i regles interpretatives i integradores del contracte..... 262
- VII. A propòsit de la modificació del CCons per a la millora de la protecció de les persones consumidores en les relacions de consum en l'àmbit de crèdits i préstecs hipotecaris..... 263

Impressions sobre aspectes pràctics de contractes de consum: relacions contractuals de consum amb agents de viatges..... 265

ANA BARLUENGA GARRIGA

- I. Introducció..... 265
- II. Diferents relacions de consum entre les agències de viatges i els usuaris turístics..... 267
 - 1. Intermediació de les agències de viatges en la contractació pels usuaris de serveis turístics com a serveis solts..... 267
 - 2. Responsabilitat de les agències de viatges en els viatges combinats..... 270
- III. Problemàtiques existents a la pràctica en relació amb els viatges combinats..... 272
 - 1. Diferències en la regulació del viatge combinat entre la normativa d'àmbit estatal i la reglamentació catalana d'agències de viatges..... 272
 - 2. Conflictes de competències entre l'Agència Catalana de Consum i la Direcció General de Turisme de Catalunya en la incoació de procediments sancionadors contra agents de viatges..... 279
- IV. Procedència d'incorporar la regulació dels viatges combinats al nou Llibre VI del Codi Civil de Catalunya..... 282

Impressions sobre aspectes pràctics dels contractes de consum.....	285
CARLES GARCÍA ROQUETA	

QUARTA PONÈNCIA

ALTRES MODALITATS CONTRACTUALS

El contracte d'aliments al projecte de llei de Llibre sisè.....	293
--	------------

JUDITH SOLÉ RESINA

I. Antecedents.....	293
1. El pacte d'acolliment de persones grans	295
2. El contracte de prestació d'aliments a la llei 22/2000.....	303
3. Oportunitat de la modificació legal	304
II. El contracte d'aliments al Projecte	305
1. Caràcters del contracte d'aliments	305
2. Subjectes.....	307
3. Objecte.....	309
4. Incompliment i garanties	312
5. Extinció.....	315
III. Proposta de text articulat comentada.....	316
Bibliografia	319

La incorporació de la llei de pensions periòdiques al Codi civil de Catalunya	321
--	------------

M. ESPERANÇA GINEBRA MOLINS

I. El concepte i la ubicació sistemàtica de les “pensions periòdiques”: de la llei 6/2000 al projecte de llei del llibre sisè del codi civil de catalunya. La terminologia.....	321
1. La Llei 6/2000, de 19 de juliol, de pensions periòdiques: censal i violari o pensió vitalícia com a modalitats de pensions periòdiques	323
2. El Projecte de llei del Llibre sisè del Codi civil de Catalunya, relatiu a les obligacions i els contractes: la regulació del censal i el violari entre els contractes	325
II. La finalitat	327
III. El censal.....	331
1. El contracte.....	331
2. La pensió	335
3. Les garanties.....	337
4. La resolució.....	342
5. La redempció.....	344
IV. El violari	346
1. El concepte	347
2. La constitució.....	350
3. La durada: la “vida mòdul”	353
4. El “creditor o beneficiari”	355
5. El pagament de la pensió.....	356
6. L'incompliment i les garanties	358
7. L'extinció	361
8. La “ineficàcia” del violari.....	365

La regulació dels contractes de conreu al projecte de llei del Llibre sisè del Codi Civil de Catalunya 367

MIQUEL PUJOLS PARRAMON

I. Introducció	367
II. Precedents normatius.....	368
1. De regulació estatal.....	368
2. De regulació catalana.....	369
III. Contingut i estructura	370
1. Esquema	371
2. Denominació.....	372
3. Objecte de regulació.....	372
IV. Contractes de conreu	372
1. Concepte.....	372
2. Objecte.....	373
3. Contractes exclosos.....	374
4. Parts contractants.....	375
5. Conreador directe i personal	376
6. Forma del contracte.....	376
7. Règim jurídic.....	376
8. Ús i costum de bon pagès	378
9. Any agrícola.....	378
10 Tipus de contractes de conreu.....	378
V. Altres Tipus De Contractes.....	391
1. Custòdia del territori.....	391
2. Arrendament per a pastures.....	391
VI. Altres disposicions.....	392
1. Assegurança	392
2. Juntes d'Arbitratge i Mediació	392
VII. Contractes anteriors.....	392
VIII. Derogacions	393
IX. Models de contractes de conreu	393
X. Entrada en vigor.....	393

CINQUENA PONÈNCIA

NOUS TIPUS CONTRACTUALS: LA CUSTÒDIA DEL TERRITORI

Custodia del territorio. Configuración jurídica. Titulación e inscribibilidad* 397

IGNACIO JAVIER BOISÁN CAÑAMERO

I. Introducció.....	397
II. Configuración jurídico privada.....	398
1. Plazo	398
2. Canon	399
3. Obligaciones de hacer / prestaciones.....	399
4. Otros.....	399
III. Importancia de la elevación a público de los acuerdos.....	401
IV. Modelo de escritura.....	402
V. Regulación en el anteproyecto	403

Reflexiones sobre la custodia del territorio.....	407
ÓSCAR GERMÁN VÁZQUEZ ASENJO	
I. Encuadre de la custodia territorial.....	407
II. Crítica puntual al art. 623-34.....	409
1. Regulación contradictoria.....	409
2. Regulación insuficiente.....	409
3. Sistemática errónea.....	410
III. Propuesta de futura regulación normativa.....	410
1. Cuestiones generales.....	410
2. Del fomento de la custodia del territorio.....	411
3. De la difusión y seguridad jurídica en la custodia territorial.....	412
4. Requisitos previos para la custodia del territorio.....	413
5. Materialización de la custodia.....	415

COMUNICACIONS

La compraventa a ojo en la ley 3/2013, de la Generalitat Valenciana, de los Contratos y otras Relaciones Jurídicas Agrarias.....	419
---	------------

FEDERICO ARNAU MOYA

I. Introducción.....	419
1. La constitucionalidad de la Ley 3/2013 de la Generalitat Valenciana.....	419
2. Caracteres de la LCRJA.....	420
II. La venta a ojo o estimada.....	421
1. Caracteres y contratos excluidos.....	421
2. La entrega de la cosa y la perfección del contrato.....	424
3. El precio.....	425
4. La perfección del contrato por el pago.....	426
5. El pago mediante efectos cambiarios.....	428
6. Los elementos formales.....	429
7. Los vales de compra.....	430
8. Los vales de recolección.....	432
9. El incumplimiento de los requisitos de forma.....	434
10. La cesión de los derechos de la compraventa.....	435
11. El régimen de riesgos.....	436
12. Trabajos agrícolas a cargo del vendedor.....	437
13. Derecho de acceso.....	438
III. Conclusiones.....	438

L'obligació de conformitat i el seu règim: més propis d'una teoria (o part) general?.....	441
--	------------

LÍDIA ARNAU RAVENTÓS

I. Plantejament. L'obligació <i>del venedor</i> de garantir la conformitat del bé.....	441
II. L'obligació de garantir la conformitat del bé... més enllà del contracte de compravenda?.....	445
1. D'entrada: la presentació de la conformitat del bé al projecte.....	445
2. És possible una formulació general de l'obligació de garantir la conformitat del bé?.....	453

Característiques del contracte de compravenda en el Llibre sisè del Codi civil de Catalunya (Especial referència a la seva finalitat transmissora i a la no necessitat de regular la promesa de venda).....459

CHANTAL MOLL DE ALBA

- I. Contracte consensual o contracte real *quod constitutionem*?460
- II. Contracte obligatori o contracte transmissiu?.....460
- III. Contracte bilateral..... 461
- IV. L'obligació del venedor de transmetre la titularitat del bé.....462
- V. Inutilitat de regular la promesa de venda en el Codi Civil de Catalunya464
- VI. Conclusions.....467

L'obligació de conrear com a bon pagès i la normativa europea 469

ANDRÉS MIGUEL COSIALLS UBACH

- I. Introducció..... 469
- II. La condicionalitat i el bon pagès 470
 - 1. L'ús de la finca..... 471
 - 2. El bon manteniment de la finca 478
- III. Conclusió 481

El Llibre sisè i la proposta de nou “Código mercantil”*

MARIA ROSA LLÁCER MATAÇAS†

*Catedràtica de Dret civil
Universitat de Barcelona*

I. LA “CIVILITAT”, IMPREVISTA QÜESTIÓ AFEGIDA A LES “BASES DE LES OBLIGACIONS CONTRACTUALS”. 1. L'avantprojecte de llei del codi mercantil i projecte de llei del llibre sisè del codi civil de catalunya, relatiu a les obligacions i els contractes, en clau d'incompatibilitat. 2. La unitat de mercat com a pretext. II. EL CONTRACTE MIXT: CONCURRÈNCIA DE MATÈRIES I PREVALENCIA DE L'ESTATUT CIVIL. III. L'ESTATUT CIVIL ESPECIAL. 1. El cas paradigmàtic de la relació contractual de consum: la correcció de la desigualtat com *ratio iuris* de l'especialitat civil. 2. L'estatut civil del consumidor com la persona aliena a activitats professionals en una relació contractual de consum. 3. La formació d'un estatut de drets del consumidor i la prevalença de l'estatut civil. 4. El reconeixement de la civilitat: la remissió de les lleis especials al dret sectorial i al dret comú (arts. 112-1 CCons i 59.1 TRLCU). IV. L'ESTATUT CIVIL DEL CLIENT DE BÉNS I SERVEIS EN LES REGULACIONS SECTORIALS. V. EL LLIBRE SISÈ CCCat COM SEU DE DRET GENERAL I DE DRET CIVIL ESPECIAL. 1. El llibre sisè CCCat com seu del dret general de les obligacions i els contractes. 2. L'absorció de l'especialitat en els nous Còdis civils. L'empara del principi de bona fe. 3. La “comunitat” de les normes especials incorporades al CCCat

I. LA “CIVILITAT”, IMPREVISTA QÜESTIÓ AFEGIDA A LES “BASES DE LES OBLIGACIONS CONTRACTUALS”

1. L'AVANTPROJECTE DE LLEI DEL CODI MERCANTIL I PROJECTE DE LLEI DEL LLIBRE SISÈ DEL CODI CIVIL DE CATALUNYA, RELATIU A LES OBLIGACIONS I ELS CONTRACTES, EN CLAU D'INCOMPATIBILITAT

Fins al moment actual, la codificació del dret d'obligacions i contractes a Catalunya es plantejava en clau competencial, en torn a la delimitació de les “bases de les obligacions contractuals”. L'Avantprojecte de Llei del Codi Mercantil (en endavant ALCM)¹ ha suscitat un tema addicional: la qualificació prèvia, com matèria civil o mercantil de determinades institucions que

* El treball s'emmarca en l'execució del projecte de recerca I+D+i finançat pel Ministeri d'Economia i Competitivitat, amb referència DER2012-32667 (“*La nueva contratación privada: diseño y codificación de instrumentos reequilibradores en contextos de asimetría negocial*”), del qual l'autora n'és investigadora principal, i en les activitats del Grup de Recerca consolidat en Dret Privat, Consum i Noves Tecnologies (GREDINT) 2014 SGR 688.

1 Vegeu versió de 30 de maig de 2014 (Ministerio de Justicia i Ministerio de Economía y Competitividad) a: http://www.mjusticia.gob.es/cs/Satellite/1292427025146?blobheader=application%2Fpdf&blobheadername1=Content-Disposition&blobheadervalue1=attachment%3B+filename%3DAPL_C%3%93DIGO_MERCANTIL__TEXTO_WEB%2C2.PDF.PDF

L'avantprojecte qualifica i/o reproduceix com mercantils, provocant una vasta ampliació d'aquesta matèria. Després d'un llarg període de descodificació sembla que la recodificació mercantil s'expandeix sobre qualsevol norma pública o privada que pugui ordenar una noció de mercat institucionalitzada i oberta, presta a acollir noves institucions.²

Aquest eixamplament es fonamenta en l'absorció de totes les relacions subjectivament mixtes, és a dir, d'aquelles en què al menys una de les parts és un operador del mercat tot i que l'altra manqui de dita condició. El mercat es presenta com un àmbit on es creuen l'oferta i demanda de béns i serveis, capaç de generar condicions homogènies de funcionament en benefici de tots els participants, cosa que afecta també a les relacions jurídic-privades (I.9 EM)³ i inclou els que no són empresaris en sentit subjectiu. El problema de la doble regulació civil i mercantil prové d'estendre, a través del contracte, l'estatut de l'empresari a àmbits subjectius que li són aliens, abandonant el fonament de l'especialitat en l'activitat dels comerciants que en són part.⁴ L'Avantprojecte combina la mercantilitat *subjectiva* (art. 001-2 ALCM) i *objectiva* (art. 001-4 ALCM) i empara els contractes on intervé un (sol) operador del mercat, inclosos aquells en que l'altra part és una persona aliena a l'activitat professional. El prisma subjectiu, referit a l'operador del mercat (art. 001-2 ALCM) és superat pel segon, que va més enllà dels actes que impliquen només l'empresari (contractació entre empresaris, actes de competència en el mercat, organització i règim jurídic-privat de l'empresa)⁵ i abasta qui subjectivament no pot ser considerat com a tal.⁶

Es tracta d'un recurs allunyat de les opcions fins ara emprades en els referents legislatius europeus, els quals regulen els tipus contractuals i

-
- 2 POLO DÍAZ, A.: "Acto de clausura", *Centenario del Código de comercio*, Vol. I, Ministerio de Justicia, Madrid, 1986, p. 469 i 479-480; SÁNCHEZ-CALERO F. i SÁNCHEZ-CALERO GUILARTE, J.: *Instituciones de Derecho mercantil*, Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor, 2013, p. 57 i 71. Sobre la contingència del concepte, Rojo, A.: "El Código mercantil", *R.D.M.*, 286, octubre-desembre 2012, p. 19-20.
 - 3 L'ordre jurídic del mercat crea una força atractiva sobre els estatuts provinents d'altres matèries jurídiques, com el dret administratiu o el dret civil; vegeu EMBID IRUJO, J.: "Derecho mercantil, mercado, Seguridad jurídica", *La Notaria*, 2000, p. 49. Prescindeix de si el dret civil genera algun estatut especial que pugui concórrer amb estatuts d'altra naturalesa com ara els mercantils. Recordem que l'especialitat també pot ser civil (BADOSA COLL, F.: "Comentari a l'art. 111-4 CCCat", *Comentari al llibre primer del Codi civil de Catalunya. Disposicions preliminars. Prescripció i caducitat*, A. Lamarca i Marquès i A. Vaquer Aloy (Edit.), Atelier, Barcelona, 2012 p. 152).
 - 4 Vegeu VERGEZ, M.: "La regulación de las obligaciones y de los contratos mercantiles en general en la "Propuesta de Código Mercantil", *R.D.M.*, nº 292, 2014, p. 14.
 - 5 Vegeu l'Exposició de Motius de la *Propuesta de Código Mercantil elaborada por la Sección de Derecho Mercantil de la Comisión General de Codificación*, 2ª ed., Ministerio de Justicia, Madrid, 2013, paràgraf I-12: "En el estatuto se integran las normas sobre régimen jurídico-privado de la empresa, responsabilidad y representación de su titular, registro mercantil y contabilidad, así como, en su conjunto, el Derecho de sociedades".
 - 6 E.M. I-15 ALCM: "En el ámbito objetivo, el Código incluye como materias reguladas los actos y contratos calificados de mercantiles, bien por razón del sujeto y de la *actividad*, bien por su objeto o por el mercado en que se celebren; el régimen jurídico de las sociedades mercantiles; la competencia en el mercado, y la propiedad industrial". Vegeu SÁNCHEZ-CALERO F. i SÁNCHEZ-CALERO GUILARTE, J.: *Instituciones de Derecho mercantil*, cit., p. 69.

incorporen o assumeixen la civilitat dels contractes de consum.⁷ El Projecte de Codi mercantil i el Projecte de Llei del Llibre sisè del Codi civil català (en endavant PLLS CCCat)⁸ es presenten doncs en clau d'incompatibilitat, la qual ja anticipava l'art. 3.f) de la Primera Llei del Codi civil de Catalunya –Llei 29/2002, de 30 de novembre– en preveure que el Llibre sisè inclouria la regulació de les obligacions i els contractes comprenent-hi els contractes especials i la contractació que afecta els consumidors aprovada pel Parlament.⁹ Atès que en el Dret Català la regulació del consum es qualifica de civil, la incompatibilitat afecta les normes civils reproduïdes en els Llibres IV i V del ALCM¹⁰ i dilueix la supletorietat del Codi civil en totes aquelles relacions on hi intervé una persona sense especial qualificació professional (art. 111-4 CCCat i art. 001-5 ALCM).¹¹

Per exemple, les duplicitats es succeeixen en matèria de compravenda, que incorpora la de consum (art. 621-2 PLLS CCCat i art 511-1.2 ALCM)¹² i la d'immobles (arts. 621-49 i ss, PLLS CCCat i arts. 511-24 ss. ALCM) i pel que fa a la permuta (arts. 621-56 i 621-57 PLLS CCCat i arts. 514-1 i 514-2 ALCM).¹³ La mateixa incompatibilitat és previsible en l'arrendament d'obra "per empresa" que es presenta com un tipus contractual diferent dels regulats en

-
- 7 Vegeu CÁMARA LAPUENTE, S.: "La codificación del derecho de consumo: ¿refundación o refundición? (modelos y enseñanzas desde el derecho comparado)", *La codificación del derecho contractual de consumo en el derecho civil catalán*, (coord. M.R. Llácer Matakás), Dykinson, Madrid, 2015 (en premsa). Val a dir que la doctrina mercantilista no és totalment homogènia pel que fa a l'esmentada expansió de la mercantilitat: vegeu MARTÍNEZ SANZ, F.: "¿Derecho contractual europeo y dualidad Código civil-Código de comercio?", *Derecho contractual europeo. Problemática, propuestas y perspectivas* (dir. E. Bosch Capdevila), Bosch – Registradores de Catalunya, Barcelona, 2009, p. 512; VICENT CHULIÀ, F.: "La unificación del derecho de obligaciones", *Revista Aranzadi de Derecho patrimonial*, nº 2, 1999, p. 25; VICENT CHULIÀ, F.: "Introducción al Derecho mercantil", Tirant lo Blanch, Valencia, 2010, p. 47 ss; SECO CARO, E.: *El contrato mercantil de compraventa*, Tratado de Derecho Mercantil (dir. M. Olivencia, C. Fernández-Nóvoa, R. Jiménez de Parga), Marcial Pons, Madrid-Barcelona-Buenos Aires, 2009, p. 65.
- 8 Vegeu el Projecte de Llei del llibre sisè del Codi civil de Catalunya, relatiu a les obligacions i els contractes (Tram. 200-00039/10; Text presentat, Reg. 106313 / Admissió a tràmit: Mesa del Parlament, 24.02.2015), BOPC, 25 de febrer de 2015, Núm. 505.
- 9 També succeeix amb la *Propuesta de Modernización del Código Civil en materia de Obligaciones y Contratos* de la *Comisión General de Codificación*, vegeu ALBIEZ DOHRMANN, K.J.: "Primeras observaciones a la Propuesta de Código Mercantil en materia de condiciones generales de la contratación", *Diario La Ley*, nº 8172, 2013.
- 10 Vegeu E.M. ALCM I-32, argumentant sobre la base del caràcter fonamental dels principis bàsics contractuals: "Ello hace que aún cuando esas normas coincidan con las establecidas en la legislación civil, ello no es obstáculo para que esas normas al incorporarse en el Código mercantil formen parte de la legislación mercantil aplicable a todos los contratos en articular que luego son regulados".
- 11 Vegeu ACTUALIZA: *Alegaciones a la propuesta de Código Mercantil hechas por el Grupo ACTUALIZA*, cit., p. 5.
- 12 L'art. 511-1.2 ALCM, en declarar la mercantilitat de la compravenda, mostra clarament la prioritització de l'estatut de l'empresari sobre el del client no empresari: "Si la compraventa tiene naturaleza mercantil en razón de una de las partes contratantes, ambas quedarán sometidas por igual a las disposiciones de este Código, sin perjuicio de la aplicación de la legislación sobre protección del consumidor".
- 13 L'art 514-1 ALCM també assenta la mercantilitat prioritzant l'estatut de l'empresari: "Es mercantil el contrato de permuta cuando cualquiera de las partes, en el ejercicio de su propia actividad económica, se obliga a entregar un bien para recibir otro, presente o futuro".

el Codi civil¹⁴ i en l'eventual regulació de contractes en particular de serveis,¹⁵ de dipòsit (art. 551-2 ALCM), de transport,¹⁶ de contractes financers,¹⁷ del contracte d'assegurança (art. 591-1 ALCM) o d'instruments de pagament (contracte d'emissió de targeta, arts. 673-1 i ss. ALCM). Val a dir que el Llibre setè ALCM genera una situació equiparable que, tret del termini per exigir les obligacions mercantils (sempre que n'excloquem les pretensions de cobrament de consum, art. 121-21. b i c CCCat) afecta les disposicions generals sobre la prescripció de la *pretensió* i a la interrupció, suspensió i còmput, així com la regulació de la caducitat (arts. 122-1 a 5 CCCat). Les coincidències es repetiran amb el desenvolupament futur del Títol I del Llibre sisè CCCat.¹⁸

2. LA UNITAT DE MERCAT COM A PRETEXT

L'Exposició de Motius de la ALCM no amaga la determinació d'obtenir la unificació del dret d'obligacions i contractes en l'àmbit estatal, tot encaminant el recurs a l'art. 149.1.6^o CE i posposant de nou el debat competencial en torn a les bases de les obligacions contractuals.¹⁹ Així ho evidencia el paràgraf V-1 que afegeix a la necessitat de modernització, aquella de començar per les normes generals de les obligacions i contractes que “son fundamentales para que la legislación mercantil cumpla la función que le corresponde de asegurar la unidad de mercado en el ámbito jurídico privado”, tot bandejant que l'art. 38 CE únicament reconeix com un dret dels ciutadans la llibertat d'empresa en el marc de l'economia de

14 E.M. ALCM VI-13: “En los títulos sucesivos se regulan el contrato de obra por empresa (Título II) y los contratos de prestación de servicios mercantiles y sobre bienes inmateriales (Título III). Estos contratos, aunque recuerdan el arrendamiento de obra o de servicios del Código civil, constituyen tipos contractuales distintos, cuyo régimen jurídico recoge unos criterios que reflejan claramente la realidad de unos tipos contractuales que tienen una importancia extraordinaria en la práctica del mercado”.

15 Així, el contracte de viatge combinat (art. 534-7 ALCM; el paràgraf tercer es remet a la legislació especial –Llibre IV TRLCU– que, al seu torn declara supletori el dret comú contradient, com es veurà l'art. 001-5 ALCM), d'intermediació de serveis turístics solts o aïllats (art. 534-8 ALCM), d'allotjament (art. 534-12 ALCM) i els contractes de cessió de béns immaterials (art. 535-1 ALCM).

16 Transport de mercaderies expedides per una persona aliena al concepte d'empresari (art. 561-1, art. 561-71 ALCM), transport de persones (art. 561-79 ALCM) inclòs l'aeri (art. 563-1 ALCM).

17 Dipòsit de diner (art. 572-1 ALCM), préstec de diner (art. 573-1 ALCM) o d'altres béns fungibles (art. 573-13 ALCM); contracte d'apertura de crèdit del qual n'és una especialitat el crèdit de consum (Llei 16/2011, de 24 de juny), contracte de compte corrent (art. 579-2 ALCM).

18 Ja s'evidencien entre la *Propuesta de Modernización del Código Civil en materia de Obligaciones y Contratos* elaborada per la *Comisión General de Codificación* (PMCCE) i la ALCM: vegeu els arts. 1268 PMCCE i 421-1 ss. ALCM referents a la contractació electrònica. Tot el Llibre IV ALCM admet una anàlisi paral·lela amb el Codi civil espanyol i la PMCCE destinada a destriar els elements que reduïbles a una especialitat, com la secció 2^a del Capítol VIII (“De la morosidad en operaciones entre empresarios o entre éstos y los poderes públicos”) o les clàusules d'exclusiva (art. 440-2 ALCM).

19 Vegeu ACTUALIZA, GRUPO PARA LA REFORMA Y ACTUALIZACIÓN DEL DERECHO PRIVADO EN ESPAÑA, *Alegaciones a la propuesta de Código Mercantil hechas por el Grupo ACTUALIZA*, p. 4 y 5 http://civil.udg.edu/php/biblioteca/arxius/Documento_de_alegaciones.pdf; GARCÍA RUBIO, M. P.: “Algunas consideraciones sobre las normas de obligaciones y contratos de la propuesta de código mercantil”, cit., p. 12 y 19; assenyala les raons polítiques a la p. 25”.

mercat, però no es refereix a la seva unitat. Totalment explícit es el paràgraf V-3 EM ALCM que assimila la coherència i la seguretat jurídica al fet d'aplicar una mateixa legislació mercantil "a todo el territorio nacional y de que su posible coincidencia con otras de ámbito civil no les priva de su carácter mercantil".²⁰

En aquest punt, el discurs polític tergiversa el raonament jurídic i orienta la política legislativa. La voluntat d'unificar el Dret privat s'aconseguirà privant a les Comunitats Autònomes amb dret civil propi de la possibilitat de legislar, cosa que s'aconsegueix qualificant-ne una part molt important com dret mercantil, monopoli de l'Estat. La desubicació d'una part del dret civil i el seu trasllat a la matèria mercantil representa una tergiversació nuclear perquè afecta el concepte de matèria civil com tot seguit exposarem. La seva acceptació no pot dependre de l'objectiu polític que el lector consideri més "temptador".²¹

L'argument de la unitat de mercat dona per fet que la diversitat legislativa és un escull que compromet el funcionament del mercat nacional. Mentre,

20 A. BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO: "La propuesta de Código Mercantil de la Comisión General de Codificación", *R.D.M.*, 289, julio-septiembre 2013, p. 39-40: "Ese Anteproyecto [l'anterior de 2006] fue criticado por considerar que sus normas pertenecen realmente al Derecho común y que, por lo tanto, no tendrían por qué estar incluidas en un texto legal de Derecho mercantil, al ser aplicable el derecho civil como supletorio a las relaciones privadas mercantiles. Ocurre, sin embargo, que el problema surge (...) porque si esas normas se establecen como parte del Código civil puede que no rijan en todo el territorio del Estado, en la medida que alguna Comunidad Autónoma podría incorporar normas distintas con la pérdida de unidad del derecho aplicable a las relaciones que se establecen en el mercado. Por ello, para asegurarse de que esas disposiciones legales rijan en todo el territorio del Estado, parece lo más adecuado incorporarlas al Código mercantil, y ello aunque algunas de ellas coincidan en su redacción con normas contenidas en el Código civil". Vegeu del mateix autor, el pròleg a la segona edició de la *Propuesta de Código Mercantil*, cit., p. 15 i 16; i "Presentación del Anteproyecto de Código mercantil", *Hacia un nuevo Código mercantil*, Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor, 2014, en particular, p. 44-46 on es decanta per no haver d'instar la inconstitucionalitat d'una norma civil autonòmica; també Rojo, A.: "El Código mercantil", cit., p. 18, VERGÉ, M.: "La regulación de las obligaciones y de los contratos mercantiles en general..." cit., p. 13-14.

21 Vegeu BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R.: "La tentación y el código de comercio", *Aranzadi Civil-Mercantil* núm. 2/2008 (Tribuna): "Califiquemos pues de contratos mercantiles todos los contratos relacionados de cualquier forma con el tráfico en masa, que es para el que tiene que garantizarse la unidad de mercado. Dicha calificación permite su regulación en el Código de Comercio. Sólo quedará fuera la contratación marginal en la que participan únicamente sujetos que actúen esporádicamente en el mercado, el tráfico que podría calificarse de segunda mano. Como he tratado de explicar semejante operación tiene la virtud de colocar el derecho de contratos a salvo de la marea legislativa propiciada por determinadas Comunidades Autónomas con respecto a sus respectivos derechos civiles, forales o especiales. La tentación es tan comprensible que en estos momentos puede ser compartida también por algunos sectores de la doctrina civilista. En definitiva —se viene a decir— ¿qué más da que los contratos se califiquen de civiles o de mercantiles y se encuentren regulados en el Código de Comercio o en el Código Civil? Lo importante es que estén bien regulados, y uniformemente, para garantía de la seguridad jurídica y para garantía de la unidad del mercado nacional (...). Por otra parte, semejante consolidación del Código de Comercio con respecto al derecho de contratos supone en la práctica dinamitar el Código Civil, concretamente en su Libro IV, que quedará reducido a la regulación de una contratación marginal (...). Si dicha opción prospera, será el Código de Comercio el que pase a sustituir al Código Civil en la proclama decimonónica una nación un código. Repito mi apreciación anterior: la tentación es grande"; vegeu també YZQUIERDO TOLSADA, M.: "Los excesos autonómicos en el Derecho civil y la ortopédica solución de la huida hacia el Derecho mercantil", *Diario La Ley*, nº 8439 (11 desembre 2014).

la formació del dret privat europeu és compatible amb l'existència de drets distints, ja sigui dels Estats membres, ja sigui de les Comunitats autònomes amb competència civil²² i no justifica la demora, sinó que esperona i homogeneïtza llur modernització.²³ És erroni pressuposar que la diversitat legislativa civil comporta la discriminació que es proposa combatre l'art. 3.1 de la Llei 20/2013, de 9 de desembre, de garantia de la unitat de mercat (“todos los operadores económicos tendrán los mismos derechos en todo el territorio nacional”). Tot i que aquesta llei es dicta a l'empara, entre d'altres, de l'art. 149.1.6° CE, no conté disposicions de dret privat, sinó que imposa a les autoritats administratives conductes que volen preservar la igualtat de tracte en l'accés o l'exercici a activitats econòmiques,²⁴ seguint la via encetada per la Llei 17/2009, de 23 de novembre, sobre el lliure accés a les activitats de serveis i el seu exercici.

Tal com veurem, la “unitat de mercat” també es recolza en la institucionalització del mercat com instrument per harmonitzar tots els interessos que hi convergeixen i punt de partida de l'expansió doctrinal de la matèria mercantil.²⁵

II. EL CONTRACTE MIXT: CONCURRÈNCIA DE MATÈRIES I PREVALENCIA DE L'ESTATUT CIVIL

El Projecte de Llibre sisè CCCat i l'Avantprojecte de Llei del Codi mercantil evidencien una tensió entre persona i mercat que cal resoldre i que centra l'atenció en el “contracte mixt”: aquell on conflueixen matèries diferents i la regulació del qual es compon de la concurrència de la norma general amb normes especials, no civils o civils.²⁶ Es tracta d'un fenomen normal que no té perquè justificar especials prevencions des del punt de vista de la tècnica jurídica: la confluència de matèries comporta una mixtura de normes.

22 Vegeu ESPIAU ESPIAU, S. “La codificación del derecho civil catalán en el proceso de unificación del derecho europeo”, *Derecho privado y Constitución*, 2000, núm. 4, p. 63 i ss.; VAQUER ALOY, A. “¿Armonización del derecho privado en Europa vs. codificación del derecho civil en Cataluña? a *Estudios jurídicos en homenaje al Profesor Luís Díez-Picazo*, T. I. Madrid, 2003, p. 1068 i ss.; MALUQUER DE MOTES, J.C.: “El derecho comunitario y la particular experiencia del Derecho catalán” a *Homenaje al Profesor Manuel Cuadrado Iglesias*. Vol. I. Navarra, 2008, p. 215.

23 Vegeu GETE-ALONSO Y CALERA, María del Carmen: “El Llibre sisè del Codi civil de Catalunya sobre les obligacions i els contractes. Quan, com i per què hem de codificar-lo”, *InDret* 1/2009, p. 10.

24 No correspon ara considerar com pot afectar també altres competències de les Comunitats autònomes.

25 Vegeu MARTÍNEZ SANZ, F.: “¿Derecho contractual europeo y dualidad Código civil-Código de comercio? cit., p. 523: l'autor, tot i éssent favorable a la unitat de legislació de consum, manifesta les seves reserves sobre el mitjà emprat —la unitat de mercat— per justificar una mercantilitat del contracte de consum la qual no comparteix; a favor de la generalització del dret especial conservant l'empremta mercantil i passant a regir “tot el Dret patrimonial unificat”, sense més detalls, vegeu OLIVENCIA RUIZ, M.: “Delimitación de la materia mercantil”, *Hacia un nuevo Código mercantil*, Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor, 2014, p. 60. En la mateixa obra, ALONSO LEDESMA, C.: “La regulación de las obligaciones y contratos mercantiles en general en el Anteproyecto de Código Mercantil”, p. 301-303.

26 Vegeu BADOSA COLL, F.: “Comentari a l'art. 111-4 CCCat”, cit., p. 152-153.

Es important desmentir un equívoc: el dret civil no es limita a les relacions entre particulars, com si aquestes fossin alienes al mercat.²⁷ El dret civil regula tot l'estatut jurídic del particular, siguin quines siguin les relacions en què intervingui, és a dir, tant si actua unilateralment com si es relaciona amb altres persones. I justament en aquest punt, cal no perdre de vista que l'estatut aplicable a la persona pot imposar-se a la seva contrapart.

En un contracte mixt entre un professional i una persona aliena a una activitat professional, cada part hi concorre amb un estatut propi: parlem de l'empresari (subjecte a estatuts referents a la seva activitat o a l'organització de l'empresa) i del client no professional (titular d'uns drets que s'expliquen per l'acció tuïtiva de la norma i que imposen deures a la contrapart empresària).²⁸ Es tracta d'estatuts no coincidents o parcialment incompatibles perquè no es complementen sinó que regulen exactament els mateixos aspectes de la relació (així, el procés de formació del contracte). En aquest cas, la mixtura no es pot resoldre delimitant la concurrència de matèries, sinó fent prevaldre un estatut.²⁹ Això comporta la necessitat de qualificar la matèria a la qual pertany la relació contractual. Anticipant la prevalença de l'estatut civil, el contracte serà mixt en el sentit que hi concorren el dret civil general i el dret especial civil. La categoria continua existint però en un sentit invers a la qualificació intencionada de l'art. 001-4 ALCM.³⁰

La llei especial sempre especifica, modifica o excepciona la llei general però en cap cas la substitueix.³¹ Tant la llei especial com la general es reconeixen aquesta relació. Fins al moment actual, aquest reconeixement s'ha mostrat a través de les remissions i de la declaració de supletorietat dels Codis civils:³² d'una banda, la norma especial fa la crida a la llei general, ja es tracti d'una norma no civil (art. 2 CCo) o civil (art. 59.2 TRLCU i art. 121-1 CCons); de l'altra, el Codi civil conté remissions a la llei especial (cfr. art. 1603 CCE) i declara la

27 Les relacions entre els particulars també es desenvolupen en el mercat des del moment en que representen el creuament d'oferta i demanda; vegeu GÓMEZ POMAR, F.: "Un nuevo Código", Editorial, *InDret*, nº3, 2013, p. 3; GARCÍA RUBIO, M. P.: "Algunas consideraciones sobre las normas de obligaciones y contratos de la propuesta de código mercantil", *Revista de Derecho Civil*, vol. I, núm. 1 (enero-marzo, 2014), p. 10. Així mateix YZQUIERDO TOLSADA, recordant la lletra i el sentit de l'art. 1271 CCE a "Los excesos autonómicos..." cit.,

28 Vegeu MARTY, J.P.: "La distinction du droit civil et du droit commercial..." cit., p. 689.

29 Incompatibilitat assenyalada per SECO CARO, E.: *El contrato mercantil de compraventa*, cit., p. 67.

30 Vegeu OLIVENCIA RUIZ, M.: "Delimitación de la materia mercantil", *Hacia un nuevo Código mercantil*, cit., p. 67; GALLEGU, E.: "Los contratos de intercambio de bienes en el Anteproyecto de Código Mercantil", *Hacia un nuevo Código mercantil*, Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor, 2014, p. 352.

31 Vegeu BADOSA COLL, F.: *Memoria de derecho civil*, Marcial Pons, Madrid-Barcelona-Buenos Aires, 2010, p. 163, on concreta que la llei especial "no puede contradecir los presupuestos que éste establece, sinó al contrario, tratar de adecuarlos al nuevo objeto y, con ello, lograr que la institución específica participe de la misma naturaleza jurídica que la institución genérica a la que trate de adaptar".

32 En el benentès que l'expressió "supletorietat" escau a la llacuna legal, mentre que en el cas que ens ocupa deriva de la limitació de la matèria especial que, necessàriament, reclama de la general per completar la regulació del cas: vegeu BADOSA COLL, F.: "Comentari a l'art. 111-4 CCCat", cit., p. 153.

seva supletorietat (art. 111-4 CCCat; cfr. art. 4.3 CCE). Aquesta sistemàtica pressuposa que les matèries s'identifiquen amb cossos normatius diferents.

Referent a aquesta mútua consideració cal afegir que, actualment, assistim al desenvolupament d'una modalitat particular consistent en acollir manifestacions substancials d'especialitat en els Codis civils, el quals eren tradicionalment el receptacle de la norma general que es limitaven a assenyalar on era ubicada l'especialitat.³³ Des d'aquesta perspectiva, es desdibuixa la perfecta correspondència entre la regulació de la norma especial en lleis especials i l'ordenació exclusiva de la norma general en un Codi civil.³⁴

Cap d'aquestes opcions altera l'especialitat predicada de la matèria civil. Ara bé, actualment, s'accepta que determinades normes especials penetren en el Codi civil: el cas paradigmàtic és el dret de consum, atret per l'art. 3. f) de la Llei del Llibre Primer CCCat. És una opció estructural i cal indicar-ne les raons i avaluar-ne els efectes.³⁵

En primer lloc, cal assentar la referència material: la naturalesa civil de la matèria que afecta la persona del consumidor, encara que conformi un estatut especial i generi un supòsit mixt de norma general civil i dret especial civil; per tant cal reblar la *ratio iuris* correctora de la norma contractual de consum. Seguidament, cal definir les característiques de l'estatut del consumidor i la raó de la seva prevalença sobre l'estatut del professional especialista. Addicionalment, és avinent assenyalar la identitat o proximitat d'aquest estatut amb altres instruments jurídics reequilibradors d'asimetries contractuals entre el professional especialista i el *client no especialista* (noció més ampla que aquella de consumidor). En aquest sentit, es dibuixen uns estatuts especials formats per instruments que es justifiquen en una finalitat tuitiva o recuperació de l'autonomia contractual. Justament, aquesta llibertat era el pressupòsit dels codis civils del segle XIX que, en manifest paral·lelisme

33 Així, la remissió a la Llei de Registre civil (art. 332 CCE), a la Llei Hipotecària (art. 1880 CCE) o a les lleis de propietats especials (arts. 425, 427, 429 CCE).

34 Els Codis de consum francès i italià són manifestacions vidents de l'acotació de l'especialitat civil en un codi sectorial. Vegeu CALAIS-AULOY, J.: "Un Code européen de la consommation?", *Vers un code européen de la consommation : codification, unification et harmonisation du droit des États-membres de l'Union européenne : actes et débats de colloque*, Lyon, 12-13 de septembre 1997, Bruylant, Bruxelles, 1998, p. 408 ; sobre els codis sectorials a Itàlia, ROSSI CARLEO, L. : « Le codificazione di settore fra limiti e opportunità : il codice di consumo », *Rassegna di Diritto civile*, 2005, n° 3, p. 890.

35 Tot i que no es plantegés en termes de relació entre especialitat i dret general, l'exercici d'incorporació es va percebre complex des dels seus inicis: vegeu VON BAR, C.: "Paving the Way Forward with Principles of European Private Law", *An Academic Green Paper on European Contract Law*, (S. Grundmann - Stuyks, S., eds.), Kluwer Law International, The Hague/London/New York, 2002, p. 141-142: "Within the general framework of this conference there is, however, one even more important point: consumer protection (...). The question, therefore, is not whether to include specific rules on consumer protection, but rather which, and perhaps even more importantly, how". A Espanya enfoca el problema PASQUAU LIAÑO, M.: "Protección de los consumidores y Código civil: ¿integración o distinción?", *Derecho privado europeo y modernización del derecho contractual en España* (coord. K.J. Albiez Dohrmann, M.L. Palazón Garrido i M.M. Méndez Serrano), Atelier, Barcelona, 2011, p. 491-492; una aproximació a LLÁCER MATACÁS, M.R.: "La revisión del acervo de consumo: la generalización del derecho tuitivo y su relación con el marco común de referencia", *Homenaje al Profesor Manuel Cuadrado Iglesias*, Thomson-Civitas, Madrid, 2008.

amb el moviment constitucional que la reconeixia, establien els instruments jurídics pel seu funcionament en la vida privada.³⁶ És evident que, actualment correspon garantir-la i, per tant, identificar els estàndards jurídics que ho permeten. En darrer lloc, cal valorar com ha d'accedir aquesta especialitat al Codi civil³⁷ i estimar-ne les conseqüències. Si els estatuts, sense ser generals, guanyen un valor de dret “comú” inherent a llur transversalitat i a llur funció recuperadora de l'autonomia, en derivarà una funció de supletorietat força rellevant en referència a les relacions especials asimètriques.

Una altra forma d'enterbolir aquella consonància entre norma/llei especials i norma/Codi generals consisteix en expandir l'ordenament especial fins a reproduir el dret general en un cos legal especial. L'ALCM es situa en aquesta línia. Per contra, l'opció de transformar el dret comú incorporant-hi estatuts civils s'incardina en la línia del procés d'unificació del dret contractual a l'empara del dret civil.³⁸

III. L'ESTATUT CIVIL ESPECIAL

1. EL CAS PARADIGMÀTIC DE LA RELACIÓ CONTRACTUAL DE CONSUM: LA CORRECCIÓ DE LA DESIGUALTAT COM *RATIO IURIS* DE L'ESPECIALITAT CIVIL

El contracte de consum és un supòsit paradigmàtic per destriar l'especialitat civil i el dret general civil i per contribuir, en conseqüència, a fixar els continguts que han de formar part del Llibre VI del CCCat. La *vis atractiva* de la l'Avantprojecte de llei de Codi Mercantil es fonamenta en la intervenció d'un (sol) “operador del mercat” (art. 001-2 ALCM), cosa que també es produeix quan intervé un consumidor encara que no tingui aquesta condició (art. 001-4 ALCM).

Cal cridar l'atenció sobre la confusió entre la perspectiva del legislador —que regula la relació jurídica imposant deures a l'empresari— i la naturalesa de la norma que rau en la matèria regulada. En efecte, el fet que els drets que la llei reconeix al consumidor (art.121-1 Ccons) es reflecteixin en deures

36 Vegeu MALUQUER DE MOTES, C.J.: “La codificación civil en España (síntesis de un proceso)”, *R.D.P.*, 1981, pp. 1083 i ss.

37 Vegeu GRAMUNT FOMBUENA, M.: “L'abast de la incorporació de les normes de consum en el Codi civil Català”, *La codificación del derecho contractual de consumo en el derecho civil catalán*, (coord. M.R. Llácer Matacás), Dykinson, Madrid, 2015 (en premsa).

38 Recordem la qüestió de la “generalització” del dret mercantil i la “comercialització” del dret civil que afavoreix un esvaïment de l'especialitat mercantil que recalca en el dret comú: vegeu VINCENT CHULIÀ: “La unificación del derecho de obligaciones”, cit., p. 27; MARTY, J.P.: “La distinction du droit civil et du droit commercial dans la législation contemporaine », *Revue Trimestrielle de Droit commercial et de droit économique*, T. XXXIV, 1981, p. 693 i 699, qui veient en el dret de consum un factor d'esvaïment de la contraposició entre dret civil i mercantil considera que pot propiciar la unificació del dret privat, tot encarant la regulació de l'activitat del professional des del dret general, i reconeixent-ne les especialitats. Reprèn aquesta idea GARCÍA RUBIO, M. P.: “Algunas consideraciones sobre las normas de obligaciones y contratos de la propuesta de código mercantil”, cit., p. 8.

per l'empresari (art. 211-1 Ccons) no altera la *ratio iuris* de la norma. Aquest desenvolupament legal com a *deure* no canvia la naturalesa de la norma: per molt que l'obligat sigui l'empresari la matèria regulada continua essent civil perquè afecta a l'estatut de la persona en les seves relacions amb un empresari. El consumidor roman una persona amb una "condició" que atorga drets amb finalitat tuitiva (cfr. arts. 28.1 y 34 EAC). Justament perquè preveu els deures derivats de l'estatut del consumidor, cal admetre que el Codi de consum conté normes contractuals civils, les quals justifiquen l'organització de l'activitat mercantil del professional i la previsió de sancions administratives.

Si a través dels seus operadors es vol reconduir la noció econòmica de mercat sota una única matèria jurídica, cal admetre que qualsevol dret subjectiu exercit en el mercat connectaria amb la mercantilitat i justificaria la pertinença al conjunt normatiu que ordena la llibertat d'empresa i conforma els estatuts de la competència i de les relacions de canvi en massa. Com a part d'aquest ordre, el dret de consum regularia uns models objectius i crearia estatuts o deures a càrrec de l'empresari amb la finalitat de garantir l'autonomia privada a través del bon funcionament d'un mercat, dintre del qual s'han de produir les decisions lliures dels consumidors: en definitiva, llibertat d'elecció individual a través de l'ordre col·lectiu.³⁹

No obstant això, cal afegir que és inexacte desnaturalitzar els drets subjectius (inclosos els dels consumidors) que concorren en el mercat. Tots aquests drets contribueixen a conformar el mercat, que es presenta com el resultat d'aquesta concurrència.⁴⁰ Per tant, l'empresari resta subjecte a múltiples estatuts: els que organitzen la seva pròpia activitat i els que provenen de qualsevol matèria jurídica rellevant en l'escenari del mercat. La protecció de col·lectius (consumidors i empresaris en la contractació en massa) no resta fora del dret civil que també identifica interessos privats a través de categories. Les categories es delimiten, positivament, per una característica personal o una activitat inherent a la persona: per exemple, el Codi civil protegeix l'interès superior del menor en l'àmbit personal, familiar i patrimonial (art. 211-6 CCCat) o del cònjuge o membre de la parella estable en situació de debilitat en els *prenuptial agreements* o en els pactes postnupcials.⁴¹ La protecció també prové de lleis civils especials (arrendaments urbans) o de lleis especials amb normes civils (per exemple, arts. 10, 69 y 72 de la Llei Orgànica 3/2007, de 22 de març, per a la igualtat efectiva de dones i homes i art. 18 de la Llei 51/2003, de 2 de desembre, d'igualtat d'oportunitats, no discriminació i accessibilitat

39 Vegeu IRTI, N.: *Lordine giuridico del mercato*, Editori Laterza, Roma, 2003, pp. 103-104 i pp. 141-142; SÁNCHEZ-CALERO F. i SÁNCHEZ-CALERO GUILARTE, J.: *Instituciones de Derecho mercantil*, cit., p. 77.

40 Vegeu PAZ-ARES RODRÍGUEZ, C. y ALFARO ÁGUILA-REAL, J.: "Comentario al art. 38 CE" en *Comentarios a la Constitución Española, XXXº aniversario* (dir. M. E. Casas Baamonde y M. Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer), Wolters Kluwer, Madrid, 2009 p. 991: "El mercado es, así, el efecto sistemático que genera el reconocimiento de los derechos individuales de carácter económico. Por causa del reconocimiento de los derechos fundamentales, se produce el efecto de la consagración del mercado como sistema de asignación de los recursos, y no al revés. No se reconoce el derecho a la libertad de empresa para asegurar la existencia de una economía de mercado".

41 Vegeu RUBIO GIMENO, G.: *Autorregulación de la crisis de pareja (Una aproximación desde el derecho civil catalán)*, Dykinson, Madrid, 2014.

universal de les persones amb discapacitat). D'altra banda, el dret civil també protegeix categories universals negatives, és a dir, no inherents a la persona sinó identificades per oposició a una contrapart amb capacitat per influir en l'autonomia de les persones amb qui es relaciona.

Suposat que el dret contractual de consum és civil especial, com tot seguit desenvoluparem,⁴² resta apuntar que la seva ubicació de l'especialitat pot seguir diversos models:⁴³ ja sigui un Codi especial de consum amb remissions al Codi civil (casos de França i Itàlia),⁴⁴ ja sigui lleis especials de consum a les quals es remet la llei general civil (supòsit del Codi civil romanès)⁴⁵ ja sigui, finalment, integrant l'especialitat en el Codi civil (cas del Codi civil alemany)⁴⁶ o en un Codi civil que unifica el dret privat (cas dels Codi civils lituà⁴⁷ i holandès).⁴⁸ Tant la *Propuesta de Modernización del Código Civil en materia de Obligaciones y Contratos* elaborada per la *Comisión General de Codificación* (PMCCE), com el Projecte de llei del Llibre sisè del Codi civil de Catalunya segueixen la penúltima opció: la incorporació parcial en un Codi civil separat del Codi mercantil.

La connexió amb el Codi civil –bé perquè el dret contractual de consum s'hi integra, bé perquè el codi s'hi remet– no altera es seu caràcter especial i és perfectament possible atesa la naturalesa civil del dret especial. Ara bé, si fins ara identificàvem el dret comú i el dret general pel fet de concórrer en el mateix cos normatiu (Codi civil) i situàvem el dret especial en lleis especials, l'enfocament canvia amb les noves codificacions tal com hem anticipat: els codis que absorbeixen normes especials trenquen aquesta identificació. Això comportarà que els codis que no optin per remetre's a la llei especial i declarar alhora la seva supletorietat (cas de l'esmentat art. 1177 CC romanès) hagin de determinar quin contingut especial han d'absorbir. Aquesta operació s'ha de

42 Per un seguiment més detallat de les modificacions del Codi civil per les especialitats de consum i la formulació com estàndards de consum que precisen o alteren la norma civil general, em remeto a LLÁCER MATAACÁS, M.R.: "La codificació del dret de consum com a matèria especial civil", *La codificación del derecho contractual de consumo en el derecho civil catalán* (coord. M.R. Llácer Matacás), Dykinson, Madrid, 2015 (en premsa).

43 Remarcant la tendència actual d'incloure les normes de consum en texts civils, vegeu ACTUALIZA, *Alegaciones a la propuesta de Código Mercantil hechas por el Grupo ACTUALIZA*, cit. p. 2.

44 Art. 38.1 del Codi de consum italià: "Rinvio: Per quanto non previsto dal codice, ai contratti conclusi tra il consumatore ed il professionista si applicano le disposizioni del codice civile".

45 Art. 1177 del Codi civil romanès: "Contractul încheat cu consumatori este supus legilor speciale și, în completare, dispozițiilor prezentului cod."

46 LAMARCA MARQUÈS, A.: "La modernització del dret alemany d'obligacions: la reforma del BGB", *InDret* 2/2001; consulteu *Código Civil alemán. Bürgerliches Gesetzbuch* (dir. A. Lamarca Marquès), Marcial Pons (Madrid, Barcelona, Buenos Aires), 2013.

47 Entre d'altres, arts. 6.610, 6.188, 6.350, 6.504, 6.672, 6.886. Vegeu l'art. 6.724 (Subsidiary application of other norms of this Code to the contracts for services): "The norms of this Book, which establish general provisions of the contract agreement (Articles 6.644-6.671) and regulate consumer contracts (Articles 6.672 - 6.680) shall be applicable to contracts for services, in so far as they are not in violation of Articles 6.716 - 6.723 of this Code and modalities of the subject matter of the contract for services".

48 Vegeu arts. 7:5, 7:6, 7:6^a, 7:21, Title 7.2A (Credit contracts for consumers), art. 7:57, entre d'altres. Sobre la influència del model monístic, vegeu HONDIUS E. i KEIRSE A.: "Does Europe Go Dutch? The impact of Dutch Civil Law on Recodification in Europe", *The Law of Obligations in Europe. A new Wave of Codifications* (ed. R. Schulze i F. Zoll), Sellier, Munich, 2013, p. 303.

dur a terme amb criteris que garanteixin una desitjable estabilitat al Codi i la seva funció de dret comú (art. 111-4 CCCat).

El punt de sortida d'aquest exercici consisteix en identificar el dret contractual de consum com matèria civil, a desenvolupar per normes de la mateixa naturalesa. El Codi de consum català, lluny de ser únicament administratiu (Llibre III) conté normes de naturalesa civil perquè fixen l'estatut de la persona no qualificada, tot i que són susceptibles de millora i desenvolupament.⁴⁹

2. L'ESTATUT CIVIL DEL CONSUMIDOR COM LA PERSONA ALIENA A ACTIVITATS PROFESSIONALS EN UNA RELACIÓ CONTRACTUAL DE CONSUM

2.1. El consumidor, persona sense qualificació

Avaluar els subjectes regulats és bàsic per determinar la naturalesa del contracte mixt i resoldre la concurrència d'estatuts a favor d'una de les matèries de les quals provenen.

El concepte de consumidor coincideix amb el de persona sense qualificació jurídica—que és justament l'objecte de regulació de la matèria civil—,⁵⁰ mentre que el comerciant apareix com subjecte d'una activitat econòmica determinada.⁵¹ La relació és subjectivament mixta perquè s'identifiquen titulars amb qualificacions diferents: l'un actuant amb qualificació professional i l'altra sense.

En seu de legislació catalana, el consumidor és la persona que contracta en un àmbit *aliè* a una activitat professional o empresarial amb el *propòsit* d'obtenir béns i serveis prestats per professionals.

En primer lloc, la persona actua en àmbit *aliè* a l'activitat professional o empresarial. L'expressió “persona” és recurrent tant en el Codi de consum (arts. 112-2.a i 121-1 CCons) com en TRLCU (art. 3). El fet de parlar de “persona consumidora”, més enllà de les qüestions de gènere, designa un punt de partida: la qualitat bàsica de “persona” i la no qualificació o alienitat respecte de l'activitat professional que desenvolupa la contrapart. L'exercici d'una activitat professional concreta no només és bàsica per delimitar el professional (art. 111-2.d CCons “actua en el marc de la seva activitat empresarial o professional”; en el paper de venedor, art. 621-2.1 PLLS CCCat) sinó també el consumidor. La qualificació prové de l'exercici d'una activitat pròpia del professional (la *seva* o que és objecte del seu negoci) i el presenta com especialista en els béns o serveis que integren la seva activitat i que fan l'objecte del contracte celebrat amb el consumidor.

49 Una altra opció seguiria la desenfocada doctrina que limita l'anàlisi de la constitucionalitat de les normes autonòmiques de consum des de la perspectiva administrativa; vegeu BARRAL VIÑALS, I: “Contractes de consum” i desenvolupament de la competència en Dret civil a Catalunya: podem utilitzar la jurisprudència del Tribuna Constitucional?”, *La codificació del Derecho civil de Cataluña. Estudios con ocasión del centenario de la Compilación* (coord. C.E. Florensa i Tomàs, J.M. Fontanelles i Morell), Marcial Pons, 2011, p. 524.

50 Vegeu BADOSA COLL, F.: *Memoria de derecho civil*, cit., p. 118: “El ordenamiento jurídico que tiene como centro este sujeto absolutamente abstracto, que comparece en sus instituciones únicamente dotado de su personalidad jurídica, es el Derecho civil”.

51 Vegeu BADOSA COLL, F.: *Memoria de derecho civil*, cit., p. 119.

La manca de qualificació es mesura doncs en relació a l'activitat concreta. Així ho manifesten l'art. 111-2, a) CCons (defineix com *personas consumidoras i usuàries* aquelles que actuen en el marc de les relacions de consum en un àmbit aliè a una activitat empresarial o professional) i l'art. 621-2 PLLS CCCat, que es refereix a la posició contractual i qualifica la compravenda "de consum" quan "el venedor actua amb un propòsit relacionat amb la seva activitat empresarial o professional i el comprador amb un propòsit principalment aliè a aquestes activitats".⁵² La perspectiva de l'alienat referida a una activitat empresarial concreta té l'avantatge de situar el concepte de consumidor en una òrbita objectiva: la naturalesa de l'acte. Per tant, permet acollir tant el consumidor en sentit estricte (aliè a qualsevol activitat professional) com l'empresari que contracta en un àmbit aliè a l'activitat professional pròpia.⁵³ Representa una porta d'ampliació del concepte de consumidor considerat des de la perspectiva europea, tradicionalment més restringida.⁵⁴

En segon lloc, el consumidor és *destinatari* de béns i serveis. Així ho reflecteix l'art. 111-2, a) CCons en afegir, en la part final, que "[Q]ualsevol referència que es faci en aquesta llei al concepte de *persona consumidora* s'entén que és feta a la persona consumidora o usuària en tant que *gaudeix* de béns i serveis fruit de l'activitat empresarial en el mercat".⁵⁵ El consumidor és passiu perquè és la contrapart d'un contracte oneros (projectat, en curs de celebració o ja celebrat) la finalitat del qual és obtenir béns o serveis del professional. La persona sense més atributs només pot adquirir com destinatari, en el sentit que gaudeix a canvi d'un preu i no exerceix una activitat professional sobre el bé o servei per obtenir un lucre. Es tracta d'una perspectiva subjectiva també present al Projecte (el consumidor actua amb un *propòsit principalment* aliè a l'activitat professional de la contrapart, art. 621-2.1 PLLS CCCat)⁵⁶ i que retrobem a l'art. 2.1 de la Directiva 2011/83/UE i a l'art. 3 TRLCU.⁵⁷

52 La definició no encaixa el supòsit del consumidor-venedor de bé immoble a una empresa immobiliària; no ha d'excloure la seva qualificació de contracte de consum: vegeu ARNAU RAVENTÓS, L.: "La noció de consumidor i la incorporació de les normes en matèria de contractació amb consumidors al llibre sisè del Codi civil de Catalunya", *Revista Catalana de Dret Privat*, Vol. 9 (2008), p. 41.

53 Vegeu ARNAU RAVENTÓS, L.: "La noció de consumidor" cit., p. 22. Carregant el pes argumental en aquest aspecte objectiu, centrat en el tràfic normal de l'empresari, vegeu BARRAL VIÑALS, I.; "Del consumidor destinatari final al consumidor no expert en la contractació en massa", *Revista Catalana de Dret Privat*, Vol. 7 (2007), pp. 92-93.

54 Vegeu CÁMARA LAPUENTE, S.: "Comentari a l'art. 3 TRLCU", *Comentarios a las normas de protección de los consumidores*, dir. S. Cámara Lapuente, Colex, Madrid, 2011, p. 120 ss.

55 El text legal assenyalava en cursiva l'expressió "persona consumidora"; nosaltres volem destacar la paraula "gaudeix", indicativa de la finalitat de l'acte de consum.

56 Segons l'Exposició de Motius del Projecte de Llibre sisè: "La caracterització de la compravenda de consum és així la tradicional, conforme amb la qual el venedor actua amb un propòsit relacionat amb la seva activitat empresarial o professional i el comprador ho fa amb un de diferent a les activitats esmentades". L'expressió protagonitza el derogat art. 1.2 de la Llei 3/1993, de 5 de març, de l'estatut del consumidor, que té per consumidor el "destinatari final" que adquireix, fa ús o gaudeix de béns i serveis per al consum o ús particular, familiar o col·lectiu".

57 Definició de consumidor en l'Annex del DCFR: "A "consumer" means any natural person who is acting *primarily for purposes* which are not related to his or her trade, business or profession".

La redacció originària de l'art. 3 TRLCU només incidia en l'alienitat respecte d'una activitat professional; pel que fa al propòsit, calia retrobar la destinació dels béns a l'Exposició de Motius del RDL 1/2007 (paràgraf III.3) que interpretava aquesta dada en el sentit que el consumidor intervenia en la relació “con fines privados, contratando bienes y servicios como destinatario final, sin incorporarlos, ni directa, ni indirectamente, en procesos de producción, comercialización o prestación a terceros”.⁵⁸ Aquesta base servia de fonament per excloure de la categoria restringida de consumidor tot empresari pel fet de tenir una activitat professional i d'incorporar-hi el bé o el servei, ni que fos indirectament.⁵⁹

El nou art. 3 TRLCU –redactat per la Llei 3/2014, de 27 de març– registra tres canvis en el concepte de consumidor: com a persona física, la seva actuació ha de ser aliena a la “seva” activitat comercial, empresarial, ofici o professió, cosa que englobaria també a qui actua fora de la seva professió. Però seguidament afegeix que ha d'actuar amb un *propòsit* aliè a aquella activitat: és cert que la intensitat d'aquest element modularà l'amplitud de la relació de consum (l'art. 621-2.1 PLLS CCCat parla de propòsit “principal”) i reintrodueix una incertesa consubstancial a la seva capacitat d'adaptació (cas de l'empresari que contracta un servei de neteja dels locals). I finalment, l'art. 3 TRLCU restringeix la condició de “consumidores” de les *persones jurídiques* i les entitats sense personalitat, a les que actuen sense ànim de lucre en un àmbit aliè a una activitat comercial o empresarial (art. 2.1 i art. 4 Directiva 2011/83/UE). Des d'aquest punt de vista, les persones jurídiques mercantils no poden ser consumidores,⁶⁰ mentre que tindrien aquesta condició les persones civils sense ànim de lucre fins i tot, desenvolupant activitats comercials o empresarials, en el benentès que destinen els rendiments a l'interès general que promouen (art. 321-1.2 i 3 i art. 333-5 CCCat).

La qüestió que es planteja aleshores és determinar si aquest àmbit subjectiu que s'obre entre el consumidor en sentit estricte (destinatari) i qui exerceix una concreta activitat professional resta al marge del dret especial civil. Equival a plantejar si l'estatut del consumidor és l'únic o si el Codi civil és susceptible d'incorporar, també, principis corresponents als estatuts de protecció del client “no especialista”.⁶¹ Ens n'ocupem més endavant, des d'una perspectiva més ample de les asimetries contractuals.

58 Les lleis coetànies i posteriors recuperen el “propòsit” (art. 5.3 de la Llei 22/2007, de 11 de juliol, sobre comercialització a distància de serveis financers destinats als consumidors) o com a mínim el “fi” aliè a la seva activitat professional (art. 2.11 de la Llei 16/2009, de 13 de novembre, de serveis de pagament; art. 2.1 de la Llei 16/2011, de 24 de juny, de contractes de crèdit al consum; art. 1.3 Llei 4/2012, de 6 de juliol, de contractes d'aprofitament per torn de béns d'ús turístic, d'adquisició de productes vacacionals de llarga durada, de revenda i d'intercanvi i normes tributàries); només l'art. 1.3 de la Llei 43/2007, de 13 de desembre, de protecció dels consumidors en la contractació de béns amb oferta de restitució del preu recupera l'adquisició, ús o gaudi com “destinatari final”).

59 Vegeu CÁMARA LAPUENTE, S.: “Comentari a l'art. 3 TRLCU”, cit., p. 119.

60 Vegeu MARÍN LÓPEZ, M. J.: “Comentarios al Proyecto de Ley de reforma de la LGDCU. El “nuevo” concepto de consumidor y empresario en la inminente reforma del TRLGDCU”, *Centro de Estudios de consumo*, www.uclm.es/centro/cesco, p. 6.

61 Connecta amb els contractes civils en què un professional adquireix immobilitzat, és a dir, béns no destinats a la revenda o la transformació o posterior revenda: vegeu VICENT CHULIA: “La unificación del derecho de obligaciones”, cit., p. 40.

Centrant-nos de moment en l'estatut del consumidor, el fet que actui en un àmbit aliè a una activitat professional indica que només pot predominar l'estatut civil, ja que no se li pot traslladar un cos normatiu diferent del general o comú, ni tan sols supletòriament tal com fa l'art. 511-1.2 ALCM. El consumidor resta subjecte a la norma civil —pròpia de la persona no qualificada— a la vegada que civil especial —perquè en ser tuitiva representa un estatut especial de la persona—.

2.2. La relació contractual de consum. El consumidor com contrapart del contracte oneros

Aquesta relació de consum es desenvolupa en una relació contractual onerosa, més restringida que la "relació de consum" en general. L'art. 111-2 m) CCons descriu la relació de consum com "qualsevol relació establerta entre, d'una banda, empresaris, intermediaris o l'Administració com a prestadora de béns i serveis i, d'altra banda, les persones consumidores. Aquesta relació comprèn la informació, l'oferta, la promoció, la publicitat, la comercialització, la utilització, la venda, i el subministrament de béns i serveis, i també les obligacions que en derivin". Es tracta d'una descripció funcional que engloba diferents relacions econòmiques entre tota mena de professionals que presten béns i serveis i els consumidors que en són els destinataris. Mentre que les relacions de consum contractuals són civils, els actes unilaterals s'han de regular pel règim que correspon al seu actor: mercantil si és el cas. És el supòsit de les pràctiques comercials deslleials, susceptibles de distorsionar el comportament econòmic del consumidor (art. 4.1 de Llei 3/1991, de 10 de gener, de Competència deslleial, modificada per la Llei 29/2009, de 30 de desembre), que no es materialitzen necessàriament en un contracte; no obstant això, si finalment es celebrés, l'art. 19.2.final TRLCU recupera la contractualitat i, per tant, la civilitat ("No tienen la consideración de prácticas comerciales las relaciones de naturaleza contractual, que se regirán conforme a lo previsto en el artículo 59").

La relació de consum descriu una relació contractual tipificada en la que s'insereixen el consumidor i el professional. Els tipus contractuals civils emparen l'especialitat que arrossega qui n'és part. El consumidor és comprador (art. 1550 CCE, art. 621-2.1 PLLS CCCat que parla de comprador aliè a l'activitat professional, art. 241-1.1 CCons) o arrendatari en l'arrendament de coses (art. 1546 CCE, art. 241-2.2 CCons); també és arrendatari en l'arrendament d'obra (cfr. art. 1589 CCE "el que contrató la obra") o de serveis (cfr. art. 1583 CCE, tot i que el dret de consum i el models de dret europeu es refereixen al contracte de serveis i aleshores retrobem la paraula "usuari" o "persona" —art. 251-2. a) i b) CCons-).⁶²

La relació de consum contractual es desenvolupa mitjançant tipus onerosos, que s'identifiquen com contractes de consum per la qualitat subjectiva de

⁶² La PMCCE es refereix al consumidor "contraparte contractual": arts. 1265 i 1267. En el DCFR l'arrendament de béns amb consumidors ("lease of goods") es caracteritza pel fet que « the lessor is a business and the lessee is a consumer », art. IV.B. - 1:103); mentre que el contracte de serveis conté un règim unitari entre « service provider » i « client » (en particular, arts. IV.C. - 2 :101 a 2 :111).

les parts. Per aquest motiu, compten amb especialitats que no alteren la tipicitat però incorporen un estatut a càrrec d'una de les parts. El contracte de consum es caracteritza doncs pel fet de superposar l'esmentat estatut al tipus contractual ja sigui la compravenda (Projecte de Llibre sisè CCCat)⁶³ o qualsevol altre contracte onerós que el legislador català haurà de sospesar en el futur.⁶⁴ Aquesta dada en remarca la naturalesa civil, malgrat que alguns tipus hagin nascut a l'empara del dret de consum (contracte de viatge combinat) o, fins i tot, la conveniència d'individualitzar unes regles comunes al “contracte de consum” a ubicar en el futur Títol I del Llibre sisè relatiu a les disposicions generals a les obligacions i els contractes i finalment traslladables a tot tipus contractual de consum.

El “reequilibri” que és la *ratio iuris* i justifica l'especialitat de consum només té sentit en els contractes onerosos (evidentment no es tracta de restablir la justícia del preu —art. 321 CDCC i art. 621-46 PLLS CCCat-, sinó de garantir la justícia en la negociació i/o execució). En un negoci gratuït —que exclou l'enriquiment i no es pren en consideració entre els actes del professional en el mercat— l'estatut tuitiu no té raó de ser perquè l'interès econòmic del destinatari coincideix amb el benefici net obtingut.⁶⁵

3. LA FORMACIÓ D'UN ESTATUT DE DRETS DEL CONSUMIDOR I LA PREVALENCIA DE L'ESTATUT CIVIL

En virtut de la *ratio iuris* del dret especial de consum, el principi civil d'igualtat formal es trenca a favor de persones “típicament desavantatjades” a qui s'atribueixen uns drets que representen deures per a l'altra part.⁶⁶ Amb la finalitat de reconstruir un equilibri efectiu en l'exercici de la llibertat contractual en les relacions econòmiques,⁶⁷ aquests drets conformen un estatut integrat per uns estàndards jurídics que modifiquen la llei general. L'adequació d'una persona a un col·lectiu predefinit (consumidor), permet traslladar-li

63 Sobre la vehiculació del dret de consum a través dels contractes especials, des de la perspectiva europea, vegeu AUBERT DE VINCEILLES, C.: “Acquis Européen, Cadre Commun de Référence et proposition de Directive relative au droit des consommateurs: quelle place pour les contrats spéciaux?”, *Vers un Droit Européen des Contrats Spéciaux - Towards a European Law of Specific Contracts* (dir. D. Voinot i J. Sénéchal), Larcier, Bruxelles, 2012, pp. 53 i ss.

64 El fet de no contemplar el contracte de serveis en la regulació opcional europea s'ha vist com “une occasion manquée”. Vegeu Loos, M.B.M.: “Scope and applications of the Optional Instrument” i KOHL B.: “Les contrats spéciaux dans l'harmonisation du droit européen », ambdós a *Vers un Droit Européen des Contrats Spéciaux - Towards a European Law of Specific Contracts* (dir. D. Voinot i J. Sénéchal), Larcier, Bruxelles, 2012, pp. 139 i 222 respectivament.

65 Cal tenir en compte que el serveis no remunerats pels seus destinataris són onerosos en la mesura que constitueixin una activitat econòmica per al prestador de serveis (Annex a) de la Llei 34/2002, d'11 de juliol, de serveis de la societat de la informació i de comerç electrònic, que conté la definició dels «Servicios de la sociedad de la información» o «servicios».

66 Vegeu EICHENHOFER, E.; “L'utilizzazione del diritto privato per scopi di politica sociale”, *Rivista di Diritto Civile*, 1977, pp. 195 y 201.

67 Vegeu COLLINS, H.: “La giustizia contrattuale in Europa”, *Rivista Critica di Dir. Privato*, 2003, p. 668.

l'estatut⁶⁸ i reconèixer uns drets subjectius, la funció reequilibradora dels quals transcendeix certament l'interès de l'individu concret.⁶⁹

El fet que els codis civils europeus del segle XIX no assumissin una funció redistributiva⁷⁰ no significa que actualment no la puguin tenir. L'han de tenir, atès que els escenaris són majoritàriament asimètrics i els instruments de reequilibri recuperen una llibertat d'elecció que s'equipara a la noció de justícia aplicada a la persona sense especials coneixements.⁷¹ En dret contractual, aquesta socialització es manifesta en la creació d'estàndards jurídics amb finalitat correctora.⁷² El dret civil no hi es aliè: tant pot disposar d'instruments per recuperar la justícia en casos individuals como en escenaris col·lectius. La *unfair exploitation* és un exemple del primer perquè adapta o rescindeix el contracte sobre la base de l'avantatge deslleial obtingut de l'explotació d'una concreta feblesa de l'altra part (art. 621-45.1 CCCat i art. II. - 7:207 DCFR). En canvi, el deure d'informar en els tractes precontractuals tant pot derivar d'un estàndard tuitiu (art. 60 TRLCU, arts. 123-3 y 211-3 CCons, art. II. - 3:301.1 i II. - 3:102 DCFR) com del deure general de lleialtat i cooperació (art. II.- 1:102 (1) DCFR, arts. IV. C. - 2:102 y IV. C. - 2:103 DCFR).

Certament, el col·lectiu de "persones consumidores" (art. 111-2.a CCons) es contraposa amb el "d'empresari" (art. 111-2.d CCons). El punt de partida és el reconeixement a les persones consumidores dels "drets i interessos que estableix aquesta llei" (art. 121-1.1 CCons), enumerats a l'art. 121-2 CCons, i que es tradueixen en deures a càrrec de l'empresari tal com indica l'art. 211-1 CCons ("els empresaris *han* de complir les obligacions que estableixen aquest llibre, la normativa sectorial específica i la normativa civil general aplicable..."). Aquest fenomen es retroba en les normes sectorials a través de les quals no només es vol regular un sector d'activitat sinó també protegir els seus clients destinataris. Per exemple, l'art. 46 LGT confereix als usuaris finals de serveis de comunicacions electròniques la titularitat "de los derechos específicos reconocidos en este Capítulo" i obliga als operadors (professionals prestadors del servei) a respectar-los, tot plegat sense perjudici del que estableix el Reial Decret Legislatiu 1/2007.

68 Vegeu EICHENHOFER, E.; "L'utilizzazione del diritto privato..." cit., p. 209: "Il diritto privato utilizzato a scopi di politica sociale può con il *jus cogens* formulare uno standard minimo a tutela della parte contrattuale "debole". La ragion d'essere di questa disciplina è sempre trovare tra le parti un equilibrio di interessi in conflitto oppure anche contrapposti".

69 Vegeu MELI, M.: "Social justice, Constitutional Principles and Protection of the Weaker Contractual Party", *European Review of Contract Law*, vol. 2 (2006), n° 2, p. 163: "What still needs to be explained, however, is whether 'social function' or 'general interest' means the set of social benefits that may derive from a market economy or whether such limitations may still simply correcting the market with the aim of realizing certain relevant social interests".

70 El realment revolucionari va consistir, aleshores en reconèixer la igualtat essencial de les persones i plasmar-la en les Constitucions i els Codis: vegeu MALUQUER DE MOTES, C.J.: "La codificación civil en España (síntesis de un proceso)", cit. p. 1083.

71 Vegeu MELI, M.: "Social justice..." cit., p. 165: "the concept of justice refers to the weak party relationship, that is, basically, the consumer, in order to assure a good exercise of its power of choice".

72 Vegeu HESSELINK M. W.: *CFR & Social Justice*, Sellier European Law Publishers, Munich, 2008, pp. 13 i 21.

Aquests deures imposats a l'empresari conformen un estatut d'origen civil, que tutela el consumidor a càrrec de l'empresari. La imposició només és possible en una direcció: la del dret civil o bàsic sobre la part que duu a terme una activitat especialitzada;⁷³ es tracta de deures que conformen estatuts que són diferents des del punts de vista material i que no seran mercantils per raó de la naturalesa subjectiva de l'obligat.

Els instruments de redistribució es superposen al contracte (entès en el sentit limitat a la perfecció i eficàcia, art. 1258 CCE) en forma d'estatuts imperatius. L'estatut de deures imposat a l'empresari és el reflex dels drets del consumidor.⁷⁴ L'empresari sempre resta subjecte a una pluralitat de normatives sectorials. Els estatuts mercantil o administratiu, en la mesura que afecten únicament l'empresari i ordenen una activitat professional no són civils. Si, essent contractuals, es desenvolupen dins d'una mateixa activitat professional, les relacions se subjecten únicament a la norma mercantil, que és l'estatut homogeni dels intervinents.⁷⁵ Però quan són de consum, l'estatut civil tuïtiu s'imposa a l'empresari⁷⁶ o, dit d'altra manera, a la persona no qualificada no se li pot imposar una llei especial que li és aliena.

4. EL RECONeixEMENT DE LA CIVILITAT: LA REMISSIÓ DE LES LLEIS ESPECIALS AL DRET SECTORIAL I AL DRET COMÚ (ARTS. 112-1 CCONS I 59.1 TRLCU)

El Codi de consum català es presenta como una llei especial en relació amb la llei civil general. Des de la perspectiva del consumidor, l'art. 121-1 CCons reconeix els drets establerts en el Codi de consum sense perjudici d'allò que estableix "la normativa sectorial específica i la normativa civil general que escaigui". Des del punt de vista de l'empresari l'art. 211-1 CCons indica que ha de "complir les obligacions que estableixen aquest llibre, la normativa sectorial específica i la normativa civil general aplicable, sens perjudici de les competències de l'Estat en matèria civil i mercantil".

73 L'opció inversa només és possible de forma mediata, a través de la noció de mercat, el qual no deixa de ser el resultat de la convergència entre diferents drets individuals entre els quals la llibertat d'empresa però també els interessos econòmics dels consumidors.

74 Si l'art. 62.1 TRLCU tutela la constància inequívoca de la voluntat de contractar o de posar fi al contracte, l'art. 62.3 TRLCU prohibeix les clàusules que fixin terminis excessius o limitacions que exclouin o obstaculitzin el dret del consumidor a posar-hi fi i l'art. 62.4 TRLCU obliga l'empresari a preveure expressament el procediment per exercir aquest dret. Per citar un altre exemple, el reconeixement del dret de desistiment comporta el deure de l'empresari d'informar-ne (art. 69.1 TRLCU).

75 No significa que entre aquests darrers professionals no es puguin produir desequilibris que mereixen previsions de dret mercantil tendents a evitar un perjudici del lucre. La doctrina italiana ha conformat la categoria del "terzo contratto": mentre que la tutela del consumidor es basa en un desequilibri estructural a la categoria, la protecció del petit empresari s'ha d'analitzar de més a prop, cas per cas, per determinar si la igualtat de condicions té per única finalitat preservar les oportunitats de lucre. Vegeu AMADIO, G.: « Il terzo contratto. Il problema », *Il terzo contratto* (a cura di G. Gitti y G. Villa), Il Mulino, Bologna, 2008, pp. 19 y 21; ibidem, vegeu D'AMICO, G.: "La formazione del contratto", pp. 78-79.

76 Vegeu ARNAU RAVENTÓS, L.: "La noció de consumidor" cit., p. 40, tot i que fonamentant la civilitat en la inclusió formal en el Codi civil català (art. 3.f Llei 29/2002).

El Codi de consum s'autoqualifica com “aquesta llei” (arts. 121-1 i 311-1.1 CCons) i es diferencia de les disposicions sectorials de consum que proporcionen una major protecció (“les relacions de consum que es desenvolupin al territori de Catalunya es regeixen pels preceptes d'aquesta llei, llevat dels casos en què la regulació sectorial específica dispensa una major protecció als drets de les persones consumidores”, art. 121-1.2 CCons).⁷⁷ L'art. 211-1 CCons subjecta l'empresari a la llei especial de consum i, en el seu defecte, a la “civil general”, tal com fa l'art. 121-1 CCons en determinar la llei que delimita els drets dels consumidors. Aquesta previsió s'ha de fer “sens perjudici de les competències de l'Estat en matèria civil i mercantil”, en referència a les bases de les obligacions contractuals (art. 149.1.8 CE) i al dret mercantil (art. 149.1.6 CE).⁷⁸ El dret català no pot abastar l'estatut mercantil de l'empresari però, tal com estem veient, això no és impediment per regular l'estatut d'origen civil.

Les relacions de consum es regularan, en primer lloc, per les lleis sectorials de consum per raó bé o servei, seguidament pel Codi de consum i finalment per la llei general (art. 111-4 CCCat); és a dir, pel Llibre primer CCCat (en particular, art. 111-7 CCCat) i el futur Llibre sisè, essent aplicable supletòriament el dret contractual del Codi civil espanyol (art. 111-5 CCCat). Quan el Codi civil català incorpori normes especials, en aquest ordre s'immisciran les normes especials situades en la llei comú, preferents a la norma general civil.

En canvi, la ALCM avantposa la supletorietat del Codi mercantil a les relacions de consum. De conformitat amb l'art. 001-4.2 ALCM, “[C]uando los actos y contratos referidos en el apartado anterior intervenga un consumidor, la aplicación de las normas de este Código se hará sin perjuicio de la legislación protectora de los consumidores”. Considerat juntament amb l'art. 001-5 ALCM, la regulació de les relacions contractuals de consum se subjectaria a una prelación diferent: en primer lloc, les normes de consum, després el Codi mercantil, en tercer lloc els usos de comerç i, finalment, les normes de la legislació civil (en una supletorietat de tercer grau).⁷⁹ En aquest sentit, la EM I-30 ALCM es proposa esclarir que la decisió de no incorporar les normes de protecció dels consumidors al Codi mercantil respon al caràcter recent del Text refós i a la seva sistematització equiparable a la d'un codi, arguments de poc pes —el primer— i sens dubte optimistes —el segon—. Així, quan conclou que “se respeta la diferencia de las normas de protección de los consumidores como ajenas a la regulación del Código mercantil”, no vol dir que les normes de consum siguin alienes a la matèria mercantil, sinó que decideix mantenir-les en un cos legal diferenciat, com una especialitat de segon ordre.

Aquesta conclusió es presenta com una conseqüència directa de l'axioma de la mercantilitat objectiva (art. 001-4 ALCM). No obstant això, tal com ara veurem, no és tan sols incompatible amb l'ancoratge que fa el Codi de consum

77 La normativa sectorial de consum reconeix, així mateix, la subsidiarietat del Codi de consum (vegeu l'art. 13 del Decret 159/2012, de 20 de novembre, d'establiments d'allotjament turístic i d'habitatges d'ús turístic).

78 Invocació a una legislació mercantil difícilment detectable, com era el cas de l'originari art. 59.2 TRLCU; vegeu VICENT CHULIÀ: *Introducción al Derecho mercantil*, cit., vol. I, pp. 47-48.

79 Vegeu GARCÍA RUBIO, M. P.: “Algunas consideraciones sobre las normas de obligaciones y contratos de la propuesta de código mercantil”, cit., pp. 10 i 18.

català en el dret civil, sinó també amb el que recentment confirma l'art. 59.1 TRLCU, reformat per la Llei 3/2014, de 27 de març.

És prou revelador comparar les redaccions originària i actual de l'art. 59.2.1 TRLCU. D'acord amb la primera, “los contratos con consumidores y usuarios se regirán, en todo lo que no esté expresamente establecido en esta norma o en leyes especiales, por las disposiciones legales que regulan los *contratos civiles y mercantiles*”. La segona és molt més precisa quan especifica que aquests contractes “se regirán, en todo lo que no esté expresamente establecido en esta norma o en leyes especiales, por el *derecho común aplicable a los contratos*”.

La primera redacció de l'art. 59.2.1 TRLCU no s'autoqualifica quan sotmet els contractes amb consumidors a la llei especial ni és curós en preveure la supletorietat indiscriminada a les disposicions que regulen els contractes civils i mercantils.⁸⁰ La referència impròpia a les disposicions mercantils restava claredat a la noció de generalitat, contrapunt intrínsec a l'especialitat,⁸¹ i canalitzava la competència estatal sense abordar la qüestió de les bases de les obligacions contractuals civils.⁸²

El nou art. 59.2.1 TRLCU sotmet el contracte de consum al dret “comú aplicable als contractes” en defecte de llei especial. No es tracta d'una norma neutral.

D'una banda, pren partit per la naturalesa civil del contracte de consum: el contracte subjectivament mixt és civil perquè una de les parts és “persona civil” i no pot quedar subjecte a un dret especial que el tracta com especialista en una activitat.⁸³ En canvi, aquest especialista es susceptible de ser sotmès a ambdós drets. El dret comú només pot ser civil i no tindria sentit buscar la supletorietat en un ordenament especial, els principis dels quals també modifiquen el dret general en un sentit divergent. Per tant, està desmentint l'art. 001-4 ALCM i les seves aplicacions concretes (cfr. art. 511-1.2

80 Vegeu ARNAU RAVENTÓS, L.: “La noció de consumidor” cit., p. 39.

81 Una altra remissió indiscriminada a l'art. 23.1.2 LSSICE, dificultada a més pel fet que el concepte de “destinatari de SSI” no equival necessàriament al de “consumidor” (cfr Annex de definicions a) i arts. 27.2.a i 28.3.a LSSICE).

82 CÁMARA LAPUENTE, S.: “Comentari a l'art. 59 TRLCU”, *Comentarios a las normas de protección de los consumidores*, dir. S. Cámara Lapuente, Colex, Madrid, 2011, pp. 482-483, qui ja percep la intenció “de afianzar la competencia exclusiva estatal sobre las normas de Derecho privado de la contratación”; ACTUALIZA, GRUPO PARA LA REFORMA Y ACTUALIZACIÓN DEL DERECHO PRIVADO EN ESPAÑA, *Alegaciones a la propuesta de Código Mercantil hechas por el Grupo ACTUALIZA*, p. 4, http://civil.udg.edu/php/biblioteca/arxius/Documento_de_alegaciones.pdf; CORDERO LOBATO, E.: “¿Protección sectorial y protección consumerista general? De minimis y de maximis. Sobre la reforma del artículo 59.2 del TRLCU”, *Revista CESCO de Derecho de Consumo*, n° 9/2014 pp. 4 y 5; GARCÍA RUBIO, M. P.: “Algunas consideraciones sobre las normas de obligaciones y contratos de la propuesta de código mercantil”, cit., pp. 19 y 20.

83 “El derecho privado pasa a ser otra cosa cuando se pierde de vista al cives”: YZQUIERDO TOLSADA, a “Los excesos autonómicos...” cit., *Diario La Ley* n° 8439.

ALCM)⁸⁴ i, lògicament, no és una norma sorprenent sinó confirmatòria de la civilitat.⁸⁵ Cal concloure, doncs, que en una relació contractual de consum sempre passarà per davant la supletòrietat del Codi civil, tal com correspon a l'estatut del consumidor entès com norma contractual civil.

D'altra banda, sembla que l'art. 59.2.1 TRLCU actual pressuposi la supletòrietat del Codi civil espanyol atès que esmenta el dret comú aplicable als contractes i no al dret comú d'un territori (arts. 111-3.1 i 111-4 CCCat). Aquesta expressió nova —en la mesura que predica específicament la “comunitat” del dret contractual— es equívoca perquè podria significar que, en defecte de norma de consum, s'aplica el dret comú *espanyol* (cfr. art. 4.3 CCE) i no el dret comú *català* (art. 111-4 CCCat).⁸⁶ És evident que cal adequar l'expressió al concepte de dret comú aplicable a un territori (cfr. art. 111-3 CCCat) i que el dret comú català és el supletori de qualsevol norma civil o no civil, catalana, estatal o europea. Sobre aquest punt només cal recordar la doctrina de la STS de 28 de juny de 1968⁸⁷ i, més recentment, la doctrina favorable a l'aplicació preferent de la prescripció —com institució civil— a supòsits no regulats pel dret català.⁸⁸

L'activitat econòmica de l'empresari o professional no pot governar l'estatut especial de la persona aliena a aquesta activitat. L'empresari ha d'aplicar l'estatut civil del consumidor, que es suma als tots els altres que regeixen la

84 Certament, l'art. 001-4.2 ALCM només és parcialment inexacte —en la mesura que es refereix al contracte—. En canvi, quan “les normes d'aquest codi” s'apliquen als actes (unilaterals) no és possible plantejar la prevalença de l'estatut del consumidor: en aquest cas, la conducta de l'empresari es regeix pel seu propi estatut (mercantil) atès que el consumidor només en pot ser un tercer destinatari (l'art. 19.2 final TRLCU mostra que si la conducta recalca finalment en un contracte, l'acte torna a ser civil”.

El Text Refós fa remissions específiques al Codi civil en els art. 6 (art. 335 CC), art. 10 (art. 6 CC), art. 74 (arts. 1303 i 1308 CC), art. 83.2 (art. 1258 CC) i es planteja la incompatibilitat entre el sanejament civil (cfr. arts. 1484 ss. CC) i “de consum” (conformat, arts 117.1 i ss. TRLCU). Només els arts. 117.2 i 142 TRLCU es refereixen a un eventual dret del consumidor a ser indemnitzat segons les normes civils i mercantils a conseqüència de la manca de conformitat i dels danys materials causats en el propi producte defectuós. En matèria de pràctiques comercials, el Text Refós es declara concurrent amb en la Llei de Competència Deslleial i la Llei d'Ordenació del Comerç Minorista (art. 19 TRLCU), cosa que comporta el reconeixement de mercantilitat en aquesta institució, tot exclouent expressament les relacions de naturalesa contractual que retornen a l'art. 59 TRLCU.

85 Vegeu GALLEGU, E.: “Los contratos de intercambio de bienes en el Anteproyecto de Código Mercantil”, *Hacia un nuevo Código mercantil*, cit., p. 354, deduint que “[D]ado que, en el ámbito de la normativa sobre consumo, el legislador no suele ser especialmente preciso al utilizar las categorías jurídicas no se sabe si con la expresión “derecho común aplicable a los contratos” ha querido excluir el Derecho Mercantil o, simplemente, como parece más razonable, los derechos forales y la normativa autonómica”. Atès que el text ja inclou cursives no he afegit les meves.

86 Descartant aquesta conseqüència, vegeu CORDERO LOBATO, E.: “¿Protección sectorial y protección consumerista general? De minimis y de maximis. Sobre la reforma del artículo 59.2 del TRLCU”, cit., p. 5.

87 Vegeu BADOSA COLL, F.: “Comentari a l'art. 111-4 CCCat”, cit., p. 152.

88 Vegeu ESPIAU ESPIAU, S.: “Comentari a la SAP de Barcelona de 10 de març de 2010”, *RJC*, 2011, p. 213; LAMARCA MARQUÈS, A.: “Comentari a l'art. 121-20 CCCat”, *Comentari al llibre primer del Codi civil de Catalunya. Disposicions preliminars. Prescripció i caducitat* (ed. A. Lamarca i Marquès i A. Vaquer Aloy), Atelier, Barcelona, 2012, pp. 532 i ss.

seva activitat. I en tot el que no sigui especial, caldrà estar al dret general que fins ara hem identificat amb el dret comú (art. 111-4 CCCat). La imposició del dret contractual civil per la presència del consumidor en la relació subjectivament mixta, confirma que la supletorietat dels “principis generals mercantils” no només contradiu l'ordre que imposen els arts. 121-1.1 i 211-1 CCons i l'art. 59.1.2 TRLCU sinó que tampoc encaixa amb els interessos dels consumidors. Si l'encaix es dona, retrobem els principis en el Codi civil i, per tant, els reproduïts en l'ordenament especial són sobrers.

La reproducció de normes civils en el Codi de comerç és un lloc comú que es repeteix amb més intensitat en el Llibre IV del ALCM (“De las obligaciones y de los contratos mercantiles en general”). Cal recordar la convergència entre els arts. 1262 CCE i 54 CCo a partir de la Disposició Addicional 4^a LSSiCe. Un paral·lelisme entre Títol I del Llibre IV ALCM (“De les obligacions i dels contractes mercantils *en general*”) i la Proposta de modificació del CCE manifestaria coincidències rellevants (per exemple, art. 1245 PMCCE y arts. 412-1 i 412-2 ALCM; art. 1122.1 PMCCE i art. 415-1 ALCM; arts. 418-1 a 418-4 ALCM referents a la mora) i resultats inversemblants (tenint en compte que la conformitat de consum es limita als productes i que aquest s'identifica amb el bé moble —art. 6 TRLCU— resulta que a través de l'art. 511-1 ALCM s'imposa la comunicació de la manca de conformitat en la venda de béns immobles, l'omissió de la qual té unes conseqüències més greus —arts. 511-26 ALCM i 511-27.1 ALCM— que les imposades en la contractació de béns mobles pel consumidor —art. 123.5 TRLCU—).

IV. L'ESTATUT CIVIL DEL CLIENT DE BÉNS I SERVEIS EN LES REGULACIONS SECTORIALS

La relació contractual de consum no esgota les perspectives possibles sobre la contractació entre un especialista i un no especialista. El proveïdor d'un bé o el prestador d'un servei actua en el marc de la *seva* activitat empresarial o professional. Els arts. 111-2.d CCons i l'art. 4 TRLCU palesen que l'empresari es relaciona amb el consumidor en el marc de l'activitat que fa objecte del seu negoci, és a dir, que és especialista en els béns o serveis que integren de la seva activitat i, finalment, son l'objecte contractual, mentre que el consumidor manca d'aquesta qualitat.

Tal com avançàvem, s'aprecien diferents nivells d'alienitat respecte a una activitat professional concreta. Un cop delimitades les relacions entre persones no qualificades (coneguda com C2C) i entre persones qualificades (B2B), cal encarar les relacions entre l'empresari i la persona aliena a l'activitat professional. Des d'aquesta perspectiva, sobresurten les relacions contractuals de consum (B2C) però, a més, cal plantejar específicament les relacions entre un professional especialista i un client no especialista (B2cne).⁸⁹ La persona que contracta béns i serveis aliens a la seva activitat professional forma part

⁸⁹ Vegeu supra apartat 3.2.1.

d'aquest col·lectiu. És el que el DCFR qualifica com “another person” en front de l'empresari (“business”) entès com aquell que actua dins de la seva professió.⁹⁰

Els arts. II.- 3:101 i II.- 3:102 DCFR proporcionen un exemple aclaridor del tractament diferent que mereixen aquests referents, en el context del deure d'informació precontractual. El primer article es refereix als contractes entre un empresari i una “altra persona”, tot diferenciant entre la informació deguda d'acord amb el que aquesta persona (aliena als béns i serveis) pot esperar raonablement i la informació deguda quan l'altra part també és un empresari (no aliè al bé o servei): en aquest últim cas la informació es mesura d'acord amb les bones pràctiques comercials.⁹¹ El segon article afegeix deures específics a les relacions entre empresaris i consumidor i pertany al que anomenem estatut del consumidor.

Aquesta distinció subjectiva es confirma fent un seguiment de la regulació sectorial de diferents serveis, que atribueixen nombrosos drets al client, sense perdre de vista que pot coincidir o no amb la qualitat de consumidor. Mostra l'existència d'una regulació sectorial dels drets del client —i de deures correlatius a càrrec del prestador del servei— amb idèntica finalitat de reforçar la posició d'un client aliè o no especialitzat en el tipus de servei regulat. S'hi detecten instruments o estàndards jurídics equiparables amb els que caracteritzen la relació contractual de consum, tot i que no plenament coincidents.

La Directiva 2004/39/CE, de 21 d'abril de 2004, relativa als mercats d'instruments financers, va impulsar el concepte de *client minorista de serveis d'inversió*. Defineix el client (simple contrapart contractual) com tota persona física o jurídica a qui una empresa d'inversió presta els seus serveis i diferencia entre el client professional i el client minorista (arts. 4.10 a 12) amb la finalitat de concretar la titularitat i abast del dret d'informació (art. 19). El client minorista conforma una categoria que supera el concepte de consumidor i abasta tota aquella persona que no figuri a l'elenc de “clients professionals” que es caracteritzen per tenir l'experiència, els coneixements i la qualificació necessaris para prendre les seves pròpies decisions d'inversió i per valorar-ne correctament els riscos inherents (Annex II). La llei 47/2007, de 19 de desembre (que va modificar la Llei 24/1988 del Mercat de Valors) incorpora el concepte de client minorista (art. 78 bis.4 LMV) per oposició al client professional, mentre que el Reial Decret 217/2008, de 15 de febrer, sobre el règim jurídic de les empreses de serveis d'inversió, desenvolupa els deures

90 Vegeu ROPPO, V.: “Del contrato con el consumidor a los contratos asimétricos: perspectivas del derecho contractual europeo”, *Revista de Derecho Privado*, nº 20, enero-junio de 2011, p. 209, diferenciant els contractes amb consumidors dels contractes empresarials i, dins d'aquesta última categoria, entre contractes B2B i contractes B2AP (Business to another party).

91 II. - 3:101 DCFR: “Duty to disclose information about goods, other assets and services
 (1) Before the conclusion of a contract for the supply of goods, other assets or services by a business to another person, the business has a duty to disclose to the other person such information concerning the goods, other assets or services to be supplied as the other person can reasonably expect, taking into account the standards of quality and performance which would be normal under the circumstances.
 (2) In assessing what information the other person can reasonably expect to be disclosed, the test to be applied, if the other person is also a business, is whether the failure to provide the information would deviate from good commercial practice” (les cursives són nostres).

del prestador en front del minorista i fixa l'estatut que garanteix al minorista la presa de decisions amb coneixement de causa, lliure i informada (arts. 78 bis.2 y 78 bis 3 LMV; art. 79 bis.3 LMV).

La llei 9/2014, de 9 de maig, de telecomunicacions enumera els drets de l'*usuari final de telecomunicacions*. Entén com a tal la persona que no explota xarxes públiques de comunicacions ni presta serveis de comunicacions electròniques disponibles per al públic ni tampoc els revèn (Annex II n° 48). És un concepte més ample que el de consumidor que utilitza o sol·licita el servei per fins no professionals (Annex II n° 8).⁹² L'art. 46.1 LGT reconeix l'estatut de l'usuari final conformat per uns drets que posa a càrrec de l'operador, sense perjudici dels que el RDL 1/2007 reconeix al consumidor.⁹³ L'art. 47 LGT inclou entre aquests drets el dret a celebrar contractes amb continguts mínims i de resoldre'ls en qualsevol moment, incloent la resolució anticipada i sense penalització en cas de modificació de les condicions contractuals imposades per l'operador. En matèria contractual, l'art. 53 LGT fa un pas més i estén l'estatut del consumidor a l'usuari final. En principi no li pertocaria: per això cal preveure-ho específicament amb la finalitat d'intensificar la protecció que la llei considera adequada en aquest cas. Considera que mereix "al menys" la tutela idònia per al consumidor i que "adicionalment" els operadors també proporcionaran la informació específica sobre el servei establerta en el real decret de desenvolupament de la llei general de telecomunicacions (estatut de l'usuari final).⁹⁴

Un altre client susceptible de protecció específica és el de *serveis bancaris*. L'Ordre EHA/2899/2011, de 28 d'octubre, té per objecte garantir el nivell adequat

92 Aquestes dues categories es diferencien també del simple "usuari", que també utilitza o sol·licita el servei i que, per exclusió, ho fa amb per explotar-lo, prestar-lo o revendre'l (Annex n° 41) i de l'"abonat" que s'identifica per la posició contractual (Annex n° 1: "cualquier persona física o jurídica que haya celebrado un contrato con un proveedor de servicios de comunicaciones electrónicas disponibles para el público para la prestación de dichos servicios"). Tots aquests clients tracten amb un operador sobre qui recauen els diferents deures que la llei els reconeix (Annex n° 26: "persona física o jurídica que explota redes públicas de comunicaciones electrónicas o presta servicios de comunicaciones electrónicas disponibles al público y ha notificado al Ministerio de Industria, Energía y Turismo el inicio de su actividad o está inscrita en el Registro de operadores").

93 Art. 46 LGT: "Derechos de los usuarios finales de servicios de comunicaciones electrónicas. 1. Son titulares de los derechos específicos reconocidos en este Capítulo, en las condiciones establecidas en el mismo, los usuarios finales de servicios de comunicaciones electrónicas. *Los operadores estarán obligados a respetar los derechos reconocidos en este Capítulo.* 2. El reconocimiento de los derechos específicos de los usuarios finales de redes y servicios de comunicaciones electrónicas disponibles al público que efectúa este Capítulo se entiende *sin perjuicio de los derechos que otorga a los consumidores* el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios aprobado por el real decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre" (les cursives són nostres).

94 L'art. 53.2 LGT assenyala el contingut necessari del contracte i l'art. 53.4 LGT el deure de lliurar o remetre el contracte a l'usuari per escrit o en qualsevol altre suport durador. El deure de transparència en la publicació de la informació sobre tarifes i despeses i sobre l'accés i utilització dels serveis prestats als usuaris finals és previst a l'art. 54 LGT. La quasi equiparació entre l'estatut de l'usuari final i del consumidor que mostra l'art. 53.1 LGT es completa amb el reconeixement a l'usuari final del dret a sotmetre les seves controvèrsies amb els operadors al coneixement de las Juntas arbitrales de consum, essent aquesta via arbitral incompatible amb el procediment ministerial (art. 55.2 LGT).

de protecció dels clients d'entitats de crèdit, mitjançant la implantació de mesures de transparència en la prestació de serveis financers bancaris (art. 1). El deure d'informació precontractual garanteix la possibilitat de prendre decisions informades i de comparar ofertes (art. 6) i es complementa amb el deure de cooperació (art. 9) o de facilitar als clients explicacions adequades i suficients "para comprender los términos esenciales de todo servicio bancario ofertado y adoptar una decisión informada, teniendo en cuenta sus necesidades y su situación financiera". El deure de transparència incideix sobre la qualitat de la informació que ha de ser "clara, oportuna i suficient, objectiva i no enganyosa") i la seva oportunitat (informar amb l'anticipació deguda i, en qualsevol cas, abans de que el client quedi vinculat. L'operador també ha de lliurar al client un exemplar del document contractual (art. 7) i ha de documentar, en paper, format electrònic o un altre suport durador (art. 11).⁹⁵

El client *viatger* també mereix un estatut protector pel fet de ser la part més dèbil del contracte de transport. Així ho enuncia el Reglament (CE) 1371/2007 del Parlament Europeu i del Consell, de 23 d'octubre de 2007, *sobre los derechos y las obligaciones de los viajeros de ferrocarril*⁹⁶ i per aquest motiu apareix com la contrapart del contracte de transport (art. 4.8) destinatària, sense distincions, del deure d'informació per part de les empreses ferroviàries i dels proveïdors de bitllets (arts. 8 i 29; Annex II).⁹⁷

El capítol V del Títol II de la Llei 26/2006, de 17 de juliol, de mediació d'assegurances i reassurances privades, reconeix l'estatut de la *clientela dels serveis de mediació d'assegurances* i imposa als intermediaris el deure de proporcionar informació precontractual sobre continguts predeterminats incloent-hi la relació d'exclusivitat o no amb asseguradores (art. 42 LMSRP), de comunicar-la de forma clara i precisa i comprensible per al client, i de fer-ho en paper o un suport durador que permeti guardar, recuperar fàcilment i reproduir la informació sense canvis (art. 43 LMSRP).

La llei 50/1980, de 8 d'octubre, de contracte d'assegurança, també admet una anàlisi des del punt de vista de l'estatut del prenedor o de l'assegurat.⁹⁸ És una norma imperativa llevat que es digui el contrari (art. 2 LCS) que fixa un procediment contractual tuïtiu a càrrec de l'assegurador. Les condicions generals s'han d'incloure en la proposició d'assegurança i en la pòlissa de

95 En els préstecs hipotecaris, el deure d'informació es subjecta a la *Fitxa d'Informació Precontractual* i a la *Fitxa d'Informació Personalitzada* (arts. 21 y 22), que s'integren en el règim de l'oferta vinculant (art. 23). S'hi afegeix el deure d'informar sobre els instruments de cobertura del risc de tipus d'interès (art. 24) i sobre les clàusules sòl i sostre.

96 Vegeu-ne el Considerant 3º: "el viajero de ferrocarril es la parte más débil del contrato de transporte, motivo por el que deben defenderse sus derechos en ese contexto".

97 El Reglament (UE) 181/2011 del Parlament Europeu i del Consell, de 16 de febrer de 2011, sobre els drets dels viatgers d'autobús i autocar, preveu la informació mínima a proporcionar als viatgers i la tramitació de reclamacions (arts. 24 y ss).

98 La Directiva 2009/138/CE del Parlament Europeu i del Consell, de 25 de novembre de 2009, sobre l'assegurança de vida, l'accés a l'activitat d'assegurança i de reassurances i el seu exercici, va sistematitzar els estàndards. El seu art. 185, relatiu a la informació als prenedors, reproduceix els trets dels estàndards d'informació pel que fa al moment (abans de la celebració del contracte), al contingut (entre d'altres: identificació de l'assegurador, informació sobre el període de vigència, les condicions de rescissió y de pagament de les primes, mètodes de càlcul) i la documentació (per escrit, de manera clara i precisa).

contracte o en el document complementari subscrit. Les condicions s'han de redactar de forma clara y precisa i les clàusules limitatives dels drets s'han d'acceptar específicament per escrit (art. 3 LCS). El valor de la forma apareix a l'art. 5 LCS que determina el deure de formalitzar per escrit el contracte i les seves modificacions o adicions i de lliurar al prenedor la pòlissa o el document de cobertura provisional. La referència als continguts mínims la trobem a l'art. 8 LCS, referits entre d'altres a la identificació de les part i dels eventuais mediadors, la naturalesa del risc cobert, els objectes assegurats, la suma assegurada i la prima o la duració del contracte).⁹⁹

Una altra forma de diferenciar els estatuts dels destinataris d'un servei específic consisteix en preveure un mateix règim sectorial fent-lo dispositiu pel client-destinatari i imperatiu pel client-consumidor. La Llei 34/2002, d'11 de juliol, de serveis de la societat de la informació i de comerç electrònic, preveu l'estatut del *destinatari de serveis de la societat de la informació* i els arts. 27.2 y 28.3 fan disponibles les obligacions prèvies al procediment de contractació i posteriors a la celebració si cap de les parts és consumidor. En canvi, l'art. 29 LSSICE diferencia el lloc de celebració que serà el lloc de residència habitual del consumidor o el lloc d'establiment del prestador de serveis si les parts són empresaris o professionals.¹⁰⁰ El mateix succeeix a la Llei 16/2009, de 13 de novembre, que protegeix l'*usuari de serveis de pagament* en front del proveïdor, sense perjudici de que l'usuari pugui ser, alhora, consumidor.¹⁰¹ El major rigor tuïtiu per als consumidors que anuncia l'Exposició de Motius de la llei es tradueix en la disponibilitat dels deures del proveïdor quan no contracta amb consumidors (art. 17 LSP).¹⁰² En canvi, l'art. 23 LSP manté en tot cas la imperativitat d'algunes normes sobre prestació i utilització del servei independentment de la naturalesa subjectiva de l'usuari: per exemple, el proveïdor sempre ha de garantir la disponibilitat de mitjans adequats i gratuïts per notificar la pèrdua, sostracció o utilització no autoritzada del mitjà de pagament (art. 28 LSP).¹⁰³

99 L'art. 83.a)1 LCS transposa la Directiva pel que fa al dret de desistiment en l'assegurança de vida. El desistiment en un termini de 30 dies des del lliurament de la pòlissa o del document de cobertura provisional, s'atorga al prenedor individual donada la relació estreta amb la persona, ja es tracti de la vida pròpia o la d'un tercer. Es tracta d'una facultat excepcional en contractes que no són *intuitu personae*, reconeguda únicament a la part que té la condició de prenedor.

100 Sobre la protecció del consumidor en la contractació electrònica, vegeu GRAMUNT FOMBUENA, M.: "La protecció del consumidor en los contratos electrónicos", *La regulación del comercio electrónico* (coord. I. Barral), Dykinson, Madrid, 2003, p. 59.

101 Vegeu art. 2.11 LSP: en front del "proveïdor" del servei hi apareixen els conceptes distints de "consumidor" ("una persona física que, en los contratos de servicios de pago que son objeto de la presente Ley, actúa con fines ajenos a su actividad económica, comercial o profesional") i "usuari de serveis de pagament" ("la persona física o jurídica que haga uso de un servicio de pago").

102 Vegeu també l'art. 2.2. de l'Ordre EHA/1608/2010, de 14 de juny, sobre transparència de les condicions i requisits d'informació aplicables als serveis de pagament.

103 És interessant parlar esment en que l'art. 30.2 de la Directiva 2007/64/CE del Parlament Europeu i del Consell, de 13 de novembre de 2007, sobre serveis de pagament en el mercat interior, habilitava els Estats per estendre l'aplicació de les normes de transparència de les condicions i dels requisits d'informació a les microempreses, de la mateixa forma que pels consumidors. La The Payment Services Regulations 2009 UK (Part 5 (4)) disposa que "Except where the payment service user is— (a) a consumer, (b) a micro-enterprise, or (c) a charity, the parties may agree that any or all of the provisions of this Part do not apply to a contract for payment services".

La normativa sectorial dels diferents tipus de serveis destinats a la clientela s'afegeix a l'estatut del consumidor.¹⁰⁴ Tenen en comú la seva estructura (conjunt de drets reconeguts al destinatari del bé o servei amb un efecte reflex que és l'estatut a càrrec de l'empresari proveïdor) i funció (garantir la posició del client no especialista i que, en certa mesura, també és destinatari perquè incorpora el servei a la seva activitat de forma mediata). La diferència entre el proveïdor empresari i el client destinatari rau en que el contracte té per objecte un bé o servei que pertanyen a un àmbit professional concret aliè al client. Aquest darrer, tot i no ser considerat consumidor, queda igualment emparat per l'estatut del client.¹⁰⁵ El mateix principi de bona fe, que reconduïx els principis de reequilibri de consum al cos legal comú, justifica la formulació de principis de reequilibri adequats al client sense especialitat professional extrets del seu desenvolupament sectorial en lleis especials¹⁰⁶ o en Codis sectorials.¹⁰⁷

Si la protecció del client no especialista mostra que l'especialitat contractual va més enllà del dret de consum i abasta també l'estatut del client,¹⁰⁸ cal apuntar la conveniència de reconduir-los també d'alguna forma al Codi civil català, amb la finalitat de donar coherència al dret aplicable territorialment a Catalunya (art. 111-3 CCCat) mitjançant a la funció supletòria del dret comú (art. 111-4 CCCat).¹⁰⁹

104 Vegeu ROPPO: "Del contrato con el consumidor a los contratos asimétricos..." cit., p. 214, que resumeix aquesta tendència afirmant que s'ha passat de la protecció del consumidor a la protecció del client.

105 Compartint amb CÁMARA LAPUENTE ("Comentari a l'art. 3 TRLCU", cit., p. 138) l'opinió de que en la definició de la relació de consum s'ha atenuat la diferència entre "actos de la profesión" i "actos relacionados con la profesión" ("relación sólo indirecta con el núcleo de la actividad empresarial o profesional, ideada para evitar ciertas situaciones de desigualdad entre empresarios en la que pueden darse fundamentos parecidos a los que dan lugar a la protección del consumidor"), cal afegir que si la distinció no permet reconèixer a l'empresari no especialista la condició de consumidor, sí que justifica l'aplicació d'altres estatuts protectors del client per raó de la seva manca d'especialització.

106 Anticipava aquesta funció CALAIS AULOY, J.: "L'influence du droit de la consommation sur le droit civil des contrats", R.T.D.C., 1994, pp. 253-254, que en valorar el tractament del professional que actua fora de la seva competència aprecia un "élargissement des frontières" i no una "véritable généralisation". Afegeix: « Celle-ci pourrait venir de la redécouverte, par la jurisprudence, de certains principes perdus de vue, comme la bonne foi contractuelle, ou encore de l'adoption, par le législateur, de règles protectrices applicables à l'ensemble des contrats d'adhésion ». Tot i així reconeix que: « une fois posés les principes généraux, les règles protectrices ne peuvent, à mon avis, qu'être faites secteur par secteur ».

107 Vegeu CARLEO, R.: "Códigos sectoriales", R.D.P., 2012, pp. 67 i ss.

108 Expressat per PASQUAU LIAÑO com "normas típicas de protección del "contratante débil" que pueden y deben aplicarse más allá del ámbito de la protección de consumidores" ("Protección de los consumidores y Código civil: ¿integración o distinción?", cit., p. 504).

109 En aquest sentit cal llegir els arts. 7 i 22 del Reglament (UE) 181/2011 del Parlament Europeu i del Consell, de 16 de febrer de 2011, sobre els drets dels viatgers d'autobús i autocar, referits a indemnitzacions de conformitat amb el "dret nacional" i els arts. 27.2, 29, 30.2 i 32.3 del Reglament (CE) 1371/2007 del Parlament europeu i del Consell, de 23 d'octubre de 2007, sobre els drets i obligacions dels viatgers de ferrocarril.

V. EL LLIBRE SISÈ CCCAT COM SEU DE DRET GENERAL I DE DRET CIVIL ESPECIAL

1. EL LLIBRE SISÈ CCCAT COM SEU DEL DRET GENERAL DE LES OBLIGACIONS I ELS CONTRACTES

Encetàvem aquest treball plantejant la incompatibilitat entre el Projecte de Codi mercantil i el Projecte de Llei de Llibre sisè CCCat. Tal com hem conclòs en els paràgrafs anteriors, tota norma que constitueixi el revestiment o marc jurídic d'una norma especial serà necessàriament civil o general. Aquesta premissa permet assentar que les disposicions relatives als contractes en general només poden ser objecte del Llibre sisè CCCat, tal com preveu l'art. 2.a) del Projecte.¹¹⁰ Afecta correlativament el contingut del Llibre IV de la ALCM que només es justificarà en la mesura que contingui derogacions a la regulació general de les relacions contractuals oneroses. El mateix cal dir sobre els contractes en particular, inclosa la venda d'immobles i la venda a termini de béns mobles,¹¹¹ llevat que formin part del seu especial tràfic econòmic.¹¹²

Són doncs intrínsecament civils les tècniques de contractació, com els contractes a distància, fora d'establiment o amb condicions generals malgrat la previsió en els arts. 430-1 a 5 ALCM. També els principis especials de l'estatut del consumidor i eventualment d'altres persones no qualificades en relació a una activitat concreta. L'art. 59.3 TRLCU indica que els contractes amb consumidors i usuaris que incorporin condicions generals de la contractació "están sometidos, además, a la Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre condiciones generales de la contratación". Per tant, resten regulades pel Text Refós de la Llei per a la defensa dels consumidors i usuaris, per la Llei 7/1998 i, supletòriament, per la norma general que les arribés a contemplar (cfr. els arts. 1261 a 1264 PMCCE; així mateix, els arts. II.- 9:401, II.- 9:402 (1), II.- 9:403 (1) a (3), II.- 9:405; II.- 9:407, II.- 9:408 (1) i II.- 9:409 DCFR)^{113, 114}

Pel que fa als tipus contractuals onerosos són civils atesa la seva capacitat de canalitzar qualsevol relació econòmica: entre particulars (art. 621-1 PLLS CCCat), entre empresaris (sempre que una excepció fonamentada en llur

110 Vegeu l'art. 2 PLLS CCCat: "Estructura del llibre sisè. El llibre sisè del Codi civil de Catalunya s'estructura, inicialment, en tres títols: a) Títol I, relatiu a les disposicions generals" i l' E.M. paràgraf 3º PLLS CCCat: "El títol primer, relatiu a les disposicions generals, es reserva per a la regulació de les parts generals de l'obligació i del contracte, tenint en compte els principis que informen la contractació que afecta els consumidors".

111 VICENT CHULIA: *Introducción al Derecho mercantil*, Vol. II, Tirant lo Blanch, Valencia, 2010, p. 1265.

112 VICENT CHULIA: "La unificación del derecho de obligaciones" cit., p. 41; més recentment, del mateix autor: *Introducción al Derecho mercantil*, cit., Vol. II, p. 1193.

113 Sense perjudici de la decisió de reconduir part del dret especial al Codi civil: vegeu els arts. arts. II.- 9:402 (2), II.- 9:403 (4) i (5), II.- 9:404; II.- 9:406, II.- 9:408 (2), II.- 9:410 i II.- 9:411 DCFR; també art. 1262.5 PMCCE relatiu a l'abusivitat quan el contractant és un consumidor.

114 VICENT CHULIÀ; "La unificación del derecho de obligaciones", cit., p. 35-36. Referent a les condicions generals de la contractació, cfr. pp. 50-51.

activitat no doni preferència a l'ordenament especial)¹¹⁵ i de consum (art. 621-2 CCCat).

Aquest procés d'unificació prescindirà de les duplicitats que perdurin sota l'adjectiu “mercantil”.¹¹⁶ Per exemple, quan el Codi civil català reguli el contracte d'obra ho farà sota els mateixos paràmetres que els arts. 521-1 ss. ALCM, tal com es desprèn de les intervencions a les Setzenes Jornades de Dret Català a Tossa (setembre 2010) que van traçar-ne els aspectes generals.¹¹⁷ La importància de l'activitat econòmica no és argument rellevant per conferir tipicitat, tal com sembla donar a entendre l'E.M. VI-13 ALCM:

“En los títulos sucesivos se regulan el contrato de obra por empresa (Título II) y los contratos de prestación de servicios mercantiles y sobre bienes inmateriales (Título III). Estos contratos, aunque recuerdan el arrendamiento de obra o de servicios del Código civil, constituyen *tipos contractuales distintos*, cuyo régimen jurídico recoge unos criterios que reflejan claramente la realidad de unos tipos contractuales que tienen una importancia extraordinaria en la práctica del mercado”.

Aquesta importància pràctica recomana justament la màxima cura en l'articulació del dret general civil i de tota mena d'especialitats.

En qualsevol cas, la codificació civil ha de prescindir de les duplicitats esmentades i regular les especialitats de consum en exercici de la seva competència en matèria civil. En efecte, la reproducció de normes civils de competència autonòmica en un codi mercantil de competència estatal no en canviaria la naturalesa civil.

2. L'ABSORCIÓ DE L'ESPECIALITAT EN ELS NOUS CODIS CIVILS. L'EMPARA DEL PRINCIPI DE BONA FE

Establert el contingut civil, cal reprendre el paràgraf 3º de l'E.M. del Projecte de Llibre sisè que reserva la regulació de les parts generals de l'obligació i del contracte al títol primer, relatiu a les disposicions generals, que cal construir “tenint en compte els principis que informen la contractació que afecta els consumidors”. El legislador es planteja una qüestió que va més enllà de l'extensió de les normes civils generals catalanes (depèn de l'extensió de les bases de les obligacions contractuals i els límits entre matèria civil i mercantil) i que consisteix en com abordar la regulació de l'especialitat civil. Això porta a dues reflexions: els nous codis civils estan absorbint especialitats i cal trobar

115 VICENT CHULIA: “La unificación del derecho de obligaciones” cit., p. 45 –referent als contractes bancaris-, p. 47 –contracte d'assegurança- o p. 50 –contracte de viatges combinats-.

116 Recordem el paràgraf V-5 E.M. ALCM.

117 Vegeu ARROYO AMAYUELAS, E.: “Configuració i tipologia dels contractes de serveis: una proposta per a Catalunya des del marc europeu” pp. 183 i ss; FERRER I RIBA, J.: Vicissituds en la prestació de serveis: deures de cooperació, instruccions i modificacions del contracte pp. 227 i ss., ambdós a *Contractes, responsabilitat extracontractual i altres fonts d'obligacions al Codi Civil de Catalunya, Materials de les Setzenes Jornades de Dret Català a Tossa*, Institut de Dret privat europeu i comparat de la Universitat de Girona (Ed.), Documenta Universitaria, Girona, 2012.

un criteri sobre la forma de dur a terme la incorporació.¹¹⁸ Aquesta última queda fora del tema que ens ocupa i és l'objecte de dues ponències en aquestes Jornades. En efecte, cal determinar quines normes s'han d'incloure en el Codi civil i quines han de romandre en el Codi de consum, el qual necessàriament ha de precisar i desenvolupar el dret contractual especial que hagi recalat en el Codi civil.

Seguint l'Exposició de Motius del Projecte del Llibre sisè, la metodologia integradora es desenvoluparà en el futur Títol I referent a les disposicions generals (paràgraf 3º E.M.) i en el Títol II, relatiu als diferents tipus contractuals (paràgraf 8º E.M.). Actualment, el Projecte incorpora a la compravenda les especialitats de consum¹¹⁹ en la determinació del preu (art. 621-5.5), el temps de compliment (art. 621-13.2), les despeses derivades del contracte (art. 621-15.3), el règim de la conformitat (arts. 621-23.2, 621-24.2, 621-25, 621-27.4, 621-28.1), dels béns no sol·licitats (art. 621-34.3) i de l'avantatge injust (art. 621-45.1). Aquestes normes són dret especial incorporat al règim general de la compravenda i ubicades en el cos de dret comú. Considerem adequat que es complementi a una institució general amb les especialitats de consum.¹²⁰ A més, algunes directrius de consum han passat directament a ser generals: així, el règim del risc en el Projecte de Llibre sisè, proper al previst en els contractes de consum i sense esment d'especialitat (art. 66 ter TRLCU i arts. 621-17 i 627-10 CCCat).

Caldrà fer el mateix exercici en el Títol I del Llibre sisè, un cop delimitat el sentit de la reserva de llei sobre les bases de les obligacions contractuals (art. 149.1.8 CE). Això afectarà a “principis” del dret contractual de consum¹²¹ i a modalitats de contractació. Per exemple, la venda entre persones distants entre sí (vendes a distància, la perfecció de les quals regula l'art. 1262.3 CCE més enllà de la contractació “per carta” o en temps diferit) és civil i la regulació del procés de contractació –que comporta el deure d'informar, de documentar, etc.– hauria de guanyar “comunitat”, tal com s'observa en la PMCCE (art. 1267), l'esborrany del Marc Comú de Referència (arts. II.- 3:104 i 3:106, DCFR)

118 Vegeu PASQUAU LIAÑO, M.: “Protección de los consumidores y Código civil: ¿integración o distinción?”, cit., p. 488; ACTUALIZA: *Alegaciones a la propuesta de Código Mercantil hechas por el Grupo ACTUALIZA*, p. 6.

119 E.M. 8º PLLS CCCat: “La llei pretén assolir una regulació unificada del contracte, sense establir dos textos paral·lels per a la compravenda en general i la compravenda de consum respectivament, per a promoure una interpretació integradora de la compravenda, i sens perjudici de les normes que es contenen en el Codi de Consum de Catalunya”.

120 Vegeu HONDIUS E. i KEIRSE A.: “Does Europe Go Dutch? The impact of Dutch Civil Law on Recodification in Europe”, cit., p. 311: “In our view, it would be strange to take one of the most important contracts –sale of goods– out of a civil code, whereas the Integration of consumer protection in the civil code has the advantage of adding to the change of paradigm consisting in the addition of protection of the weaker party to freedom of contract as two basic principles of contract law”.

121 Vegeu CÁMARA LAPUENTE, S.: “Comentari a l'art. 59 TRLCU”, cit., p. 480, destacant el valor de les “disposicions generals” del TRLCU i la seva preferència sobre la legislació sectorial alhora que la seva especialitat en relació amb el Codi civil. El mateix sentit, tot i atribuint “valor general” als principis (que romanen especials) de dret de consum, AUBERT DE VINCEILLES, C.: “France: Position of The Law of Obligations in National and Supranational Law”, *The Law of Obligations in Europe. A New wave of Codifications*, Sellier, Munich, 2013, p. 323: “some rules are sufficiently general to be understood as a part of general contract law”.

o els paràgrafs 312.b ss. i 312.e BGB. És la via contrària a l'escollida per la l'Avantprojecte de llei de Codi Mercantil (arts. 421-1 i ss.).

Hì haurà disposicions que contenen normes generals o especials en funció de la consideració del client. Per exemple, l'art. II. - 9:102 DCFR ("Certain pre-contractual statements regarded as contract terms") les reuneix. El primer paràgraf ("A statement made *by one party* before a contract is concluded is regarded as a term of the contract if *the other party* reasonably understood it as being made on the basis that it would form part of the contract terms if a contract were concluded") és una manifestació del principi de bona fe objectiva, de naturalesa civil atès que es predica de les parts sense més precisió.¹²² El segon paràgraf fixa un deure a càrrec de l'empresari i en benefici del client en general ("If *one of the parties to a contract is a business* and before the contract is concluded makes a statement, either to the *other party* or publicly, about the specific characteristics of what is to be supplied by that business under the contract, the statement is regarded as a term of the contract (...)).¹²³ Finalment, el paràgraf quart es refereix als contractes amb consumidors ("Where the *other party is a consumer* then, for the purposes of paragraph (2), a public statement made by or on behalf of a producer or other person in earlier links of the business chain between the producer and the consumer is treated as being made by the business unless the business, at the time of conclusion of the contract, did not know and could not reasonably be expected to have known of it").

El deure d'informar també mostra aquests possibles estadis, que es vinculen al principi de bona fe objectiva i lleialtat, enunciats bé com norma general, bé com norma especial. És una norma que reforça la "comunitat" de les normes especials: aquestes participen del principi general i cristal·litzen la seva manifestació en el camp de l'especialitat. Mostra de principi general ho són els arts. II.- 1:102 (1) i II.- 3:301 (2) DCFR i l'art. 1245.2 PMCCE ("En la negociación de los contratos, las partes deberán actuar de acuerdo con las exigencias de la buena fe"). Prenent aquests mateixos texts de referent, es detecta l'especialitat amb consumidors en els arts. II.- 3:102 i 103 i art. II. - 3:106 (3) DCFR¹²⁴ i els arts. 1267.6 i 1268.1.3 PMCCE. L'especialitat referida a "altres clients" i a càrrec de l'empresari també es descobreix en els arts. II.-3:101 DCFR i, en particular, en la regulació de la contractació per mitjans electrònics (art. 1268 PMCCE

122 Tot i que seguidament matisa allò que una part pot raonablement esperar, ho fa en funció de la seva experiència individual i no de la que correspon a una categoria (consumidor o client aliè a l'objecte de la prestació): "In assessing whether the other party was reasonable in understanding the statement in that way account may be taken of: (a) the apparent importance of the statement to the other party; (b) whether the party was making the statement in the course of business; and (c) the relative *expertise* of the parties.

123 En el mateix sentit, art. 1276 PMCCE: "Quedarán insertadas en el contrato y tendrán valor vinculante las afirmaciones o declaraciones efectuadas por un profesional en la publicidad o en actividades de promoción de un producto o servicio, salvo que pruebe que la otra parte conoció o debió haber conocido que tal declaración o afirmación era incorrecta".

124 Les diferents fonts d'aquestes disposicions –*Study Group on European Civil Code* y *Acquis Group*– expliquen aquesta diversitat, com recorden NASSARE AZNAR S. i SIMÓN MORENO, H.: « Deber de negociación y de confidencialidad », *Derecho Europeo de Contratos. Libros II y IV del Marco Común de Referencia*, T. I (coord. A. Vaquer Aloy, E. Bosch Capdevila, M.P. Sánchez González), Atelier, Barcelona, 2012, p. 251.

—llevat el paràgraf citat més amunt referent al consumidor— i art. II. - 3:105 DCFR).¹²⁵

La bona fe objectiva (art. 111-7 CCCat) és el nexa entre la norma general i les normes especials ubicades en el mateix cos normatiu. És el cànon comú a la norma general (vegeu especialment els arts. 621-7, 621-24.1 i 621-25.1 PLLS CCCat) i a la norma especial (així, els arts. 621-24.2 i i 621-25.2 PLLS CCCat).¹²⁶ Permet recuperar el trencament aparent que provoca la norma especial de consum sobre el principi d'autonomia, en reforçar una de les posicions contractuals i reequilibrar una relació asimètrica *de facto*. La bona fe objectiva regeix el dret general, n'explica les modificacions en sentit tuïtiu¹²⁷ i, en últim terme, justifica la incorporació a la norma general.¹²⁸ Naturalment aquest principi també es reflecteix en les normes ubicades en lleis especials (així, l'art. 112-2 CCons declara que les relacions de consum s'han de fonamentar en la bona fe i els just equilibri de les posicions jurídiques).

125 L'art. 2.1 CESL conté una definició de “good faith and fair dealing” però no un deure general, que només desenvolupa en la informació precontractual que el comerciant ha de facilitar al consumidor (secció 1 del Cap. 2 Part. II CESL) i la que ha de facilitar a un altre comerciant (secció 1 del Cap. 2 Part. II CESL): vegeu BEALE, H. i HOWELLS, G.: “Pre-contractual information. Duties in the Optional Instrument”, *Towards a European Contract Law* (ed. R. Schulze i J. Stuyck), Sellier, Munich, 2011, p. 51. Pel que fa la contractació electrònica, la regulació abasta qualsevol client (art. 24 CESL) tot i que l'art. 25 afegeix requisits a la contractació amb consumidors. Malgrat l'absència d'un article similar al II.- 3:301 (2) DCFR, seguint a MACQUEEN, H.: “The Europeanisation of Contract Law: The Proposed Common European Sales Law”, *University of Edinburgh, School of Law Research Papers Series* n° 2014/17, p. 6, es pot afirmar que “Good faith and fair dealing pop up across the CESL provisions and not only in connection with consumer protection”.

126 Sobre les manifestacions de la bona fe objectiva, vegeu EGEA FERNÁNDEZ, J.: “Comentari a l'art. 111-7 CCCat”, *Comentari al llibre primer del Codi civil de Catalunya. Disposicions preliminars. Prescripció i caducitat*, A. Lamarca i Marquès i A. Vaquer Aloy (Edit.), Atelier, Barcelona, 2012, pp. 239-240. Vegeu també MALUQUER DE MOTES BERNET, C.: “Els principis generals del dret civil català: la llibertat civil, la bona fe, els actes propis i l'equitat”, *La Notaria*, núm. 9-10, setembre de 2003; BADOSA COLL, F., *Manual de Dret civil català*, Marcial Pons, Madrid-Barcelona, 2003, pp. 87 i 91. Aquest significat general de la bona fe traspuja en l'afirmació de NASARRE AZNAR, S. (“Marketing y deberes precontractuales”, *Derecho Europeo de Contratos. Libros II y IV del Marco Común de Referencia*, T. I (coord. A. Vaquer Aloy, E. Bosch Capdevila, M.P. Sánchez González), Atelier, Barcelona, 2012, p. 206: “no hay en Derecho español ninguna norma (...) que específicamente se refiera a la información descrita en el Art. II.- 3:101 DCFR, aunque no hay inconveniente en hallarla incluida en el art. 60.1 TRLCU o en el propio art. 7.1 CC (buena fe) en los casos descritos. Desde la óptica del derecho español, el Art. II.- 3:101 DCFR representa una concretización de la buena fe para todo tipo de contratos tanto de empresarios con consumidores (su apartado 1º) como con otros empresarios (su apartado 2º)”.

127 Així ho assenyalava CALAIS AULOY, J.: “L'influence du droit de la consommation sur le droit des contrats”, *Revue Trimestrielle de Droit commercial et de droit économique*, 1998, p. 117: “le droit de la consommation rompt avec le principe de l'autonomie de la volonté (...). la recherche d'un équilibre peut cependant être rattaché à un autre principe: la bonne foi contractuelle. Ce principe n'est pas ignoré du Code civil, puisqu'il se trouve dans l'alinéa 3 de l'article 1134 (...). Le droit de la consommation met au service de la bonne foi contractuelle des moyens qu'ignorait le droit civil”.

128 Vegeu LLÀCER MATACÁS, M.R.: “La revisión del acervo de consumo: la generalización del derecho tuitivo y su relación con el marco común de referencia”, *Homenaje al Profesor Manuel Cuadrado Iglesias*, cit.

3. LA "COMUNITAT" DE LES NORMES ESPECIALS INCORPORADES AL CCCAT

Finalment, cal copsar la rellevància de la incorporació del dret de consum en el cos de dret "comú". Les normes del Codi civil de Catalunya, pel fet de ser comuns, assoleixen una funció de tancament de l'ordenament català i eviten que l'aplicació de normes o d'ordenaments especials no catalans condueixi a l'aplicació supletòria de dret aliè.¹²⁹

L'art. 111-4 CCCat atribueix caràcter comú a *les disposicions d'aquest Codi*. Per tant, les normes que no en formin part no poden complir la funció del dret comú. És clar que el Codi de consum es troba en aquest últim cas. La ubicació formal de la norma en el Codi civil no és només una qüestió de sistematització sinó que també resol el tancament de l'ordenament.

Aquesta última qüestió indica la importància de l'art. 3.f) de la Llei 29/2002 en preveure que el Llibre sisè comprendria la contractació que afecta als consumidors. L'elecció va tenir lloc amb força anterioritat al plantejament de la PMCCE i va afectar el plantejament del Codi de consum, que hauria pogut ser una norma substantiva amb un aparell sancionador, com el Reial Decret Legislatiu 1/2007 TRLCU i que finalment va resultar una norma amb contingut civil diluït, fent plausible la percepció de que la seva finalitat era únicament administrativa. L'opció per un cos legal especial amb contingut civil va ser defensada a l'*Informe prelegislatiu del Codi de Consum català* dirigit pel prof. Carlos J. Maluquer de Motes. Valorat el ritme més lent de la codificació civil en matèria d'obligacions i contractes, l'informe recomanava bastir un Codi de consum amb disposicions clarament substantives. Aquesta via no impedia que, en el seu moment, el Codi civil fes la necessària remissió al Codi de consum o bé incorporés els seus principis de dret contractual. Finalment, tot i que amb retard, s'assolirà aquest resultat mitjançant la incorporació del dret de consum al Llibre sisè del Codi civil català i de la necessària remodelació del Codi de consum per desenvolupar i millorar les normes de dret contractual civil especial.¹³⁰

Els codis civils decimonònics es presenten com receptacle de la matèria general i, per aquest motiu, "las disposiciones de este Código, se aplicarán a como supletorias en las materias regidas por otras leyes" (cfr. art. 4.3 CCE). Si equiparéssim el dret general amb la seva ubicació formal, només seria possible utilitzar la mateixa tècnica remissiva que va emprar el Codi civil espanyol de 1889. És la primera opció que esmenta -i rebutja- el paràgraf IX de l'Exposició de Motius de la PMCCE.¹³¹ Aquesta tècnica¹³² té dos avantatges: reblar que l'especialitat és matèria civil mantenint un cos normatiu diferenciat, fàcil

129 Vegeu BADOSA COLL, F.: "Comentari a l'art. 111-4 CCCat", cit., p. 157.

130 Van participar a l'*Informe prelegislatiu del Codi de Consum català*, finançat per l'Agència Catalana del Consum, els Drs. Carlos J. Maluquer de Motes Bernet, Mariló Gramunt Fombuena, Maria Rosa Llácer Matakás i Immaculada Barral Viñals.

131 E.M. IX PMCCE: "De acuerdo con la primera [postura], todas las normas relativas al Derecho de Consumo, cualquiera que sea su procedencia, y cualquiera que fuera su trascendencia, como pertenecientes a un Derecho especial, deben subsistir en leyes especiales y el Código civil todo lo más que puede hacer es realizar una somera remisión a tales normas, del tipo de las que los codificadores de 1889 realizaron a tantas leyes especiales".

132 Llei especial reglamentadora: vegeu BADOSA COLL, F.: *Memòria...* cit., p. 159.

d'actualitzar, i declarar supletori el dret general remitent. Ha estat emprada en la nova onada codificadora tal com palesa l'art. 1177 del CC romanès ja citat, que subjecta els contractes celebrats amb consumidors a les lleis especials i declara supletori el Codi civil.

L'opció de mantenir un nucli més o menys extens de matèria especial dins del Codi civil i de reglamentar allò que no s'hi recull en cossos legals diferenciats (lleis especials) és acollida tant per la PMCCE¹³³ com, ja en un estadi més avançat, per l'Avantprojecte de Llibre sisè. Reclama un treball més acurat, per determinar els aspectes a tractar en cada cos normatiu i homogeneïtzar les reformes legislatives. És factible perquè es tracta sempre de matèria civil. Permet preservar la coherència del dret privat assumida pels nous codis civils europeus i, des de la perspectiva del dret català, també pretén mantenir-ne la unitat. En lloc de la remissió a un cos normatiu de consum, s'ha optat doncs per "fer pujar" normes civils especials al cos legal de dret comú, és a dir, per fer-les guanyar "comunitat".¹³⁴ Segueixen essent normes especials però tenen un nexa funcional amb l'autonomia de la persona (cfr. art. 111-7 CCCat) que justifica la seva incorporació al cos de dret comú.

La fórmula evita que la crida al "dret comú" per lleis no catalanes es consideri feta a un Codi civil estatal que incorporés un dret de consum absent del Codi civil català.¹³⁵ En cas de no atorgar caràcter comú a la norma especial, les crides tindrien aquest efecte inesperat (art. 111-4 CCCat) i l'art. 121-1 CCons difícilment ho podria evitar, des del moment que reconeix a les persones consumidores els drets que atorga la legislació de consum i la normativa civil general *que s'escaigui*.

L'entrada dels estatuts en el cos de dret comú permet doncs assentar els principis del dret contractual tuitiu. Tot i no ser generals (justament modifiquen els principis generals civils) la seva funció correctora de les asimetries que caracteritzen la contractació actual avala la formulació de principis i modalitats de contractació prou genèrics —és a dir, comuns— per poder concórrer en la regulació del contracte mixt, amb prioritat a les normes generals civils.

133 E.M. IX PMCCE: "La segunda posibilidad es recoger por lo menos el núcleo sustancial de la mayor parte de las reglas especiales, que tienen su origen en directivas europeas y que han sido luego incorporadas a leyes españolas, realizando la remisión sólo a aquellos puntos en que el casuismo de las normas pueda resultar mayor. En este punto, como en otros, el anteproyecto se alinea con la ley alemana de modernización del Derecho de obligaciones y como ella ha preferido recoger el conjunto de normas sustanciales reguladoras de la susodicha materia".

134 Vegeu aquesta funció de protecció de la integritat del dret civil català a BADOSA COLL, F.: "Comentari a l'art. 111-4 CCCat", cit., p. 157.

135 L'art. 7 de la Llei 40/2002, de 14 de novembre, reguladora del contracte d'aparcament de vehicles, es remet a les disposicions generals en matèria d'obligacions i contractes: "Régimen supletorio: Respetando, en todo caso, lo establecido en la presente Ley, los aparcamientos se rigen, en su defecto, por la voluntad de las partes y supletoriamente por lo dispuesto en las disposiciones generales de las obligaciones y contratos y por los usos y costumbres del lugar".

