



**UNIVERSIDAD MIGUEL HERNÁNDEZ**

**Facultad de Ciencias Sociales y Jurídicas de Elche**

**GRADO EN DERECHO**

**TRABAJO FIN DE GRADO**

Curso 2021-2022

**ESTUDIO DE LOS CONTRATOS INTERNACIONALES DE APROVECHAMIENTO POR TURNO DE BIENES DE USO TURÍSTICO, DESDE LA PERSPECTIVA DEL DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO ESPAÑOL.**

**Alumna: Andrea Torres Hernández**

**Tutora: Dña. Lerdys Saray Heredia Sánchez**

**Profesora Ayudante de Derecho internacional privado**

## ÍNDICE

<b>INTRODUCCIÓN.....</b>	<b>7</b>
<b>CAPÍTULO I: HISTORIA, DEFINICIÓN Y NATURALEZA JURÍDICA DEL DERECHO DE APROVECHAMIENTO POR TURNO Y SU RELACIÓN CON EL DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO. ....</b>	<b>7</b>
I.1.- Historia y aparición del derecho de aprovechamiento por turnos. ....	7
I.2.- Denominación, definición y naturaleza del derecho de aprovechamiento por turno. ....	9
I.3. Las reglas de Derecho Internacional privado de la Ley 4/2012.....	12
1.- Artículo 17 y 23.8 Ley 4/2012.....	13
2.- Las reglas generales de conflicto de leyes: el Reglamento Roma I.....	15
3.- La norma de conflicto del art 17 Ley 4/2012 .....	16
<b>CAPÍTULO 2.- LA REGULACIÓN POR PARTE DE LA UNIÓN EUROPEA DEL DERECHO DE APROVECHAMIENTO POR TURNO DE LOS INMUEBLES TURÍSTICOS. ....</b>	<b>17</b>
II.1- Directiva 94/47/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de octubre de 1994, relativa a la protección de los adquirentes en lo relativo a determinados aspectos de los contratos de adquisición de un derecho de utilización de inmuebles en régimen de tiempo compartido.....	18
II.2. Directiva 2008/122/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de enero de 2009, relativa a la protección de los consumidores con respecto a determinados aspectos de los contratos de aprovechamiento por turno de bienes de uso turístico, de adquisición de productos vacacionales de larga duración, de reventa y de intercambio.....	21
<b>CAPÍTULO 3.- LA REGULACIÓN DE LOS CONTRATOS DE APROVECHAMIENTO POR TURNO EN ESPAÑA. ....</b>	<b>22</b>
Análisis por Títulos de la LEY 4/2012	
1.- Título primero.....	27
2.- Título segundo.....	31
3.- Título tercero.....	31
4.- Derecho transitorio.....	32
<b>CAPÍTULO 4. LA ACCIÓN DE NULIDAD DE CONTRATO INTERNACIONAL DE APROVECHAMIENTO POR TURNO DE INMUEBLE TURÍSTICO DESDE LA PERSPECTIVA DEL DERECHO INTERACIONAL PRIVADO. ....</b>	<b>33</b>
<b>4.1 Causas de nulidad. ....</b>	<b>33</b>

1- Falta de determinación en el contrato de su objeto.....	38
2- Contrato suscrito por un periodo ilimitado de tiempo.....	39
3- Incumplimiento del cobro de pagos anticipados antes de que expire el plazo de ejercicio de la facultad de desistimiento o facultad de resolución.....	42
<b>4.2 Resolución de estos supuestos de nulidad internacional desde la perspectiva del Derecho internacional privado español a través de un caso práctico. ....</b>	<b>43</b>
1.- Preguntas desde la perspectiva del Derecho privado español.....	46
2.- Preguntas en relación a los supuestos de nulidad explicados en el desarrollo del capítulo cuarto de este trabajo. ....	50
<b>CONCLUSIONES. ....</b>	<b>52</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA CONSULTADA.....</b>	<b>55</b>
<b>WEBGRAFÍA. ....</b>	<b>55</b>



**Resumen:** El propósito de este trabajo es explicar el derecho de aprovechamiento por turnos de bienes de uso turístico encuadrando esta figura en el marco del Derecho internacional privado. Para ello, primeramente se definirá y contextualizará el fenómeno, para seguidamente analizar la normativa derogada y vigente tanto en el marco del Derecho de la Unión Europea como en la Ley española. El trabajo finalizará explicando las principales causas de nulidad de este tipo de contratos y la respuesta por parte de nuestros operadores jurídicos a los conflictos planteados en nuestros tribunales.

**Palabras clave:** contrato de aprovechamiento por turno, multipropiedad, derecho internacional privado, nulidad internacional.

**Abstract:** The purpose of this paper is to explain the right to take turns of goods for tourist use by framing this figure within the private international law framework. This phenomenon will first be defined and contextualized, so that both the repealed and the current regulations can be analyzed in relation to the European Union Law and the Spanish Law framework. This study will sum up by explaining the main causes of invalidity of this type of contract and the response that Spanish legal operators give to the conflicts raised in national courts.

**Keywords:** use per shift, timeshare, private international law, invalidity.

## INTRODUCCIÓN

Es ampliamente conocida la importancia del Turismo en España a nivel económico y social<sup>1</sup>, lo que explica que existan muchas y muy distintas formas de alojamiento turístico, entre las que se encuentra la figura objeto de este trabajo, el derecho de aprovechamiento por turnos.

La crisis económica internacional sufrida en los últimos años provocó un descenso en el auge del turismo cuya recuperación fue fraguándose a lo largo de los años. Actualmente todos somos conscientes de la difícil situación en la que se encuentra este sector en los dos últimos años, debido a los efectos colaterales provocados por la pandemia originada por la enfermedad COVID-19<sup>2</sup>. No obstante, el turismo sigue siendo el motor de nuestra economía y siguen creándose nuevas fórmulas que esperamos sean capaces de solventar los problemas surgidos en estos últimos años.

Es cierto que actualmente el derecho de aprovechamiento por turnos no es una figura en auge. Los avances tecnológicos y los cambios en la mentalidad de consumidores y empresarios, hacen que surjan nuevas fórmulas vacacionales, esencialmente de economía colaborativa que permiten acceder a un alojamiento de vacaciones a un menor coste y con mayor ahorro de gestiones y tiempo<sup>3</sup>.

No obstante, por su naturaleza y duración muchos de los contratos de aprovechamiento por turno realizados en su época de mayor demanda siguen vigentes y generan conflictos que siguen presentes en nuestros Tribunales. Además a nivel Europeo se reconoce la importancia de esta figura, pues en 2009, en plena crisis

---

<sup>1</sup> El turismo se ha convertido en el sector que más riqueza aporta a la economía **española**, con un total de 176.000 millones de euros anuales que representan el 14,6% del PIB además de 2,8 millones de empleos, según un informe elaborado por la asociación empresarial World Travel & Tourism Council (WTTC). Canalís, Xavier (30/09/2019). "El turismo es el sector que más riqueza aporta a la economía española" [artículo periodístico]. EL PAÍS. Recuperado de: [https://www.hosteltur.com/130893\\_el-turismo-el-sector-que-mas-riqueza-aporta-a-la-economia-espanola.html](https://www.hosteltur.com/130893_el-turismo-el-sector-que-mas-riqueza-aporta-a-la-economia-espanola.html).

<sup>2</sup> Las restricciones a la movilidad que se aprobaron en distintos momentos del año para frenar el avance de la pandemia provocaron una caída inaudita del tráfico aéreo de pasajeros en **España**. Tras seis años seguidos de subidas, en 2020 se registró un total de 76 millones de pasajeros, frente a los 275 millones de 2019. A. Díaz, (8/03/2021). "Impacto del coronavirus en el turismo en España – Datos estadísticos" STATISTA. Recuperado de: <https://es.statista.com/temas/6510/impacto-del-coronavirus-en-el-sector-turisticoenespana/#:~:text=Las%20restricciones%20a%20la%20movilidad,los%20275%20millones%20de%202019.>

<sup>3</sup> "Aprovechamiento por turno de bienes inmuebles: análisis del régimen jurídico y su perspectiva financiera", en AAVV (Dir. PATÓN GARCÍA, G.), *Aspectos Financieros y Tributarios del patrimonio inmobiliario*, Wolters Kluwer España, 2018, p. 173.

económica se aprobó la Directiva 2008/122/ CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de enero de 2009<sup>4</sup>, relativa a la protección de los consumidores en referencia a los contratos de aprovechamiento por turno de bienes de uso turístico, con el objetivo de armonizar la legislación de los diversos países y cubrir las lagunas presentes en la anterior Directiva.

Así pues, el régimen de aprovechamiento por turnos de bienes de uso turístico sigue vigente y es un tema que preocupa a nivel Europeo, en lo que se refiere al desarrollo del turismo y la protección a los consumidores. Por lo que respecta a España, y teniendo en cuenta la importancia del sector turístico en nuestro país, las previsiones a nivel normativo, doctrinal y jurisprudencial en torno a este figura siguen siendo objeto de especial interés.

La importancia práctica de esta cuestión en España he podido apreciarla directamente durante la realización de mis prácticas universitarias, ya que realice estas en un despacho de abogados centrado principalmente en esta materia, pues como hemos dicho pese a que no se trate de una figura en auge en la actualidad son numerosos los contratos que se realizaron y que han sido objeto de litigio por la gran problemática que suscita esta figura y que explicaremos en el desarrollo del presente trabajo.

El objetivo de este estudio es explicar esta particular fórmula contractual encuadrándola en el Derecho internacional privado, y explicando los problemas jurídicos que suscita y la respuesta por parte de nuestros operadores jurídicos a todos ellos con el propósito de proteger al consumidor en caso de que se produzca la nulidad de un contrato o un incumplimiento del mismo.

Con el fin de cumplir el objetivo mencionado el presente trabajo se estructura de la siguiente forma: en el primer capítulo con el objeto de contextualizar, hacemos hincapié en la historia, definición y naturaleza jurídica de la figura para luego relacionarla con el Derecho Internacional Privado. El segundo y tercer capítulo, tienen por objeto explicar la regulación entorno al derecho de aprovechamiento por turnos, el primero de ellos se centra en la regulación por parte de la Unión Europea y el segundo en la regulación de estos contratos en España. Por último, el capítulo cuarto, aborda las problemas entorno

---

<sup>4</sup> Directiva que sustituye a la anterior: Directiva 94/47/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de octubre de 1994.

a este tipo de contratos a los que el Tribunal Supremo dio respuesta en múltiples ocasiones con la nulidad de pleno derecho, para ello explicaremos las principales causas de nulidad del contrato de aprovechamiento por turno de inmueble turístico desde la perspectiva del DIPr, que son las siguientes: falta de determinación de su objeto, contrato suscrito por un periodo ilimitado de tiempo, e incumplimiento del cobro de pagos anticipados antes de que expire el plazo de ejercicio de la facultad de desistimiento o facultad de resolución. Para cerrar este capítulo se plantea la resolución de estos supuestos de nulidad internacional desde la perspectiva del DIPr a través de un caso práctico real cuya sentencia me ha proporcionado el despacho donde realice las prácticas. Finalmente, se plantean las conclusiones finales del presente trabajo en virtud de todo lo expuesto en los capítulos anteriores.

Para la elaboración de este estudio se ha hecho uso principalmente de la normativa derogada y de la vigente, que es la que nos permite explicar la figura con mayor precisión. Asimismo, para ahondar en el asunto se ha hecho uso de la abundante bibliografía sobre el tema, así como también a la doctrina y jurisprudencia del Tribunal Supremo, de la que nos hemos servido para dar una solución a los problemas generados en torno a esta figura.

## **CAPÍTULO 1.-HISTORIA, DEFINICIÓN Y NATURALEZA JURÍDICA DEL DERECHO DE APROVECHAMIENTO POR TURNO Y RELACIÓN CON EL DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO.**

### **I.1.- Historia y aparición del derecho de aprovechamiento por turnos.**

El origen del derecho de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles, figura objeto de estudio de este trabajo, se remonta a los años 60, si bien su mayor auge se produce entorno a los años 70 y 80 del pasado siglo. La mayor parte de los autores sitúan su nacimiento en Francia, más concretamente en Super Dévolvy, estación de esquí ubicada en los Alpes franceses, en el año 1965.<sup>5</sup> Otros autores ubican el origen del derecho de aprovechamiento por turno en Ticinio, Suecia.<sup>6</sup> Nosotros somos más partidarios de que el origen se sitúa en los Alpes franceses de la mano de Louis Poumier, de la sociedad de Grands Travaux de Marsella.

El objetivo era mejorar la rentabilidad cambiando la forma clásica de vender apartamentos. La idea consistía en que el adquirente dispusiera de un derecho de uso de alojamiento, habitación u apartamento durante un determinado periodo al año que solía ser de una a dos semanas, de manera que se garantizaba la ocupación a largo plazo. Esta idea fue registrada en el Instituto Nacional de la Propiedad Industrial de Francia el 20 de abril de 1967, como marca comercial bajo la denominación “*Multipropriété*”. A esta denominación le siguieron numerosos e inapropiados términos que más adelante explicaremos como: multicopropiedad, propiedad en el tiempo, interpropiedad, propiedad estacional, propiedad espacio-temporal, polipropiedad, “*timeshare*”, multipropiedad, etc.

El éxito de esta figura se explica partiendo de un beneficio tanto social como económico que en principio beneficia tanto a promotores como a adquirentes. A los promotores les va a permitir optimizar sus inversiones, ya que los inmuebles destinados al uso vacacional pueden ser utilizados a lo largo del año por distintos clientes, y a los adquirentes se les asegura un alojamiento vacacional en el periodo del año en el que

---

<sup>5</sup> A mayor abundamiento *Vid.* MUNAR BERNAT, P.A., “Presente y futuro de la multipropiedad”, Tecnos, Madrid, 1992, pp. 34 ss.

<sup>6</sup> Sobre esta cuestión *Vid.* C. Vogeler Ruiz y E. Hernández Armand, “Estructura y organización del mercado turístico” ,cit, p. 390 citado por P. A. Munar Bernat, La Regulación Española de la “multipropiedad”, Aranzadi, Elcano, 1999, p. 21.

realmente lo van a disfrutar, lo que les permite reducir de este modo los costes de adquisición.

Aunque como hemos mencionado anteriormente su origen se da en Europa, lo cierto es que el mayor desarrollo de la figura se produce en Estados Unidos, concretamente en Florida, consolidándose a mitad de los años 70.<sup>7</sup> Es en este punto, cuando el derecho de aprovechamiento por turno comienza a conocerse como “*timesharing*”, cuya traducción en español es “tiempo-compartido” término que como explicaremos no es apropiado. La idea era la promoción del uso compartido de la propiedad destinada a vacaciones, para vender el derecho al disfrute en función del tiempo, que solía ser de una semana a un mes al año. Esta nueva forma de turismo se promueve para dar respuesta a la crisis del sector inmobiliario que por esos tiempos azotaba a Estados Unidos, y también como forma de asegurar a los clientes un lugar de vacaciones a largo plazo que en principio les aportaba un mayor número de ventajas.

En España, este fenómeno comienza a desarrollarse en los años sesenta, cuando se inscribe en el Registro de la Propiedad Industrial español una patente de inversión denominada “pólizas de verano” que atribuía a sus titulares el derecho a disfrutar de un lugar de vacaciones por periodos fijos o variables. En los años setenta comienza a perfilarse en lugares especialmente caracterizados por su clima y costa como Andalucía –especialmente Málaga-, Valencia, y Cataluña, si bien el mayor desarrollo en nuestro país se da en las Islas Canarias. El mayor auge se ubica en los años ochenta, asentándose en torno al año 1988 gracias a inversiones extranjeras.<sup>8</sup>

## **I.2. Denominación, definición y naturaleza del derecho de aprovechamiento por turno.**

El hoy conocido como “derecho de aprovechamiento por turnos de bienes inmuebles” ha sido conocido a lo largo de los años con términos que inducen a error como: multipropiedad”, “*timesharing*” o “tiempo compartido”. La última de estas

---

<sup>7</sup> Sobre este tema *Vid. J. Edmonds, International Timesharing, cit., p. 8; P. A. Munar Bernat, Presente y futuro de la multipropiedad, cit., p. 45.*

<sup>8</sup> Para mayor información *Vid. M. García, “multipropiedad: una peculiar fórmula para poder disfrutar de una segunda residencia; La oferta del “timesharing” en las zonas turísticas de España”, en ABC Inmobiliario del 1.º de mayo de 1998, p. 71.*

denominaciones se descarta por ser una traducción literal del término anglosajón “*timesharing*”, que no se ajusta a la realidad, pues da a entender que lo que se comparte es el espacio temporal, cuando lo que realmente se comparte es el espacio físico, el inmueble. El término “multipropiedad” se rechaza en el art 23.4 de la ley 4/2012 que actualmente regula esta figura. El artículo reza lo siguiente: “*el derecho real de aprovechamiento por turno no podrá en ningún caso vincularse a una cuota indivisa de la propiedad, ni denominarse multipropiedad, ni de cualquier otra manera que contenga la palabra propiedad*”. Este término se considera impropio por su carácter general y por acudir a una forma concreta de propiedad, puesto que el adquirente lo adquiere en sí mismo la propiedad del inmueble, sino un derecho de uso sobre este.

La definición más completa la encontramos, asimismo, en el art 23 de la Ley 4/2012, se dice que este “*atribuye a su titular la facultad de disfrutar, con carácter exclusivo, durante un período específico de cada año, consecutivo o alterno, un alojamiento susceptible de utilización independiente por tener salida propia a la vía pública o a un elemento común del edificio en el que estuviera integrado y que esté dotado, de modo permanente, con el mobiliario adecuado al efecto, así como del derecho a la prestación de los servicios complementarios*”.

De este mismo artículo se infiere la naturaleza jurídica del derecho de aprovechamiento por turnos. La misma ley aclara que “*el derecho de aprovechamiento por turno podrá constituirse como derecho real limitado o con carácter obligacional*”, cuestión que había sido objeto de discusión para la doctrina durante años.

En la ley 42/1998, solo se permitía la consideración de este derecho como real, considerándose que la identificación como derecho personal era fraudulenta y por tanto nula – a excepción del derecho de aprovechamiento de más de tres temporadas-. En el sistema vigente recogido en la ley 4/2012, es el régimen jurídico del edificio sobre el que recae el derecho transmitido lo que resulta imperativo, pero no el carácter real del mismo, pues se permite cualquier modalidad, no solo arrendaticia de temporada, sino cualquier obligación compatible con dicho régimen jurídico.

Por lo que se refiere al resto de Estados al transponer la Directiva e incorporar a sus ordenamientos el contenido de la misma, han aceptado cualquier configuración jurídica, es decir la consideración tanto como derecho real como personal, puesto que es una materia sobre la que no se pronuncian, o si lo hacen como es el caso de Francia y

Portugal, admiten cualquier otra opción además de la figura típica que recogen (sociedad de atribución de disfrute a tiempo compartido o derecho real de habitación periódica).

La excepción es España que si bien el art 23 de la Ley 4/2012 admite cualquier configuración del aprovechamiento por turno sobre bienes turísticos a través de derechos personales, mantiene la prohibición de ser considerado un derecho de propiedad como así lo dispone el apartado cuatro de este mismo artículo: *“El derecho real de aprovechamiento por turno no podrá en ningún caso vincularse a una cuota indivisa de la propiedad, ni denominarse multipropiedad, ni de cualquier manera que contenga la palabra propiedad”*. Ello es así debido a que en nuestro país se concentra el mayor número de complejos en régimen de aprovechamiento por turnos y el objetivo es evitar perjudicar los intereses de los clientes, ya que si fueran considerados propietarios no tendrían contra quien reclamar si no se cumplieran los servicios incorporados al derecho de aprovechamiento por turno.<sup>9</sup>

Cabe hacer mención del artículo 35.1 y 2 de la Ley 8/2012, de 19 de julio del turismo de las Islas Baleares en que da cabida a los establecimientos turísticos en régimen de condohotel.<sup>10</sup> El artículo dispone lo siguiente: *“1. Se podrán constituir en régimen de propiedad horizontal o figuras afines los establecimientos existentes o de nueva creación de alojamiento turístico con categoría mínima de tres estrellas superior o tres llaves, que estén abiertos al público como mínimo seis meses al año, quedando estrictamente sometidos a los principios de uso turístico exclusivo y unidad de explotación, con independencia del sistema de comercialización por el que opte el explotador. 2. Los establecimientos que se hayan acogido a cualquier fórmula de transmisión de la propiedad de las distintas unidades de alojamiento tendrán que ofrecer a los propietarios adquirentes, en los periodos en que usen el derecho adquirido con el explotador, todos los servicios de alojamiento y los servicios complementarios propios del establecimiento de alojamiento de que se trate”*. En este caso estamos ante el derecho real de propiedad que permite la utilización del inmueble durante un período determinado del año. Siguiendo la definición dada del derecho de

---

<sup>9</sup> MUNAR BERNAT, Pedro A., *La regulación española de la “multipropiedad”*. 2ª edición, Aranzadi, 2003, pág. 100.

<sup>10</sup> A más abundamiento Munar Bernat, Pedro A., “Aproximación a la figura del condohotel. Su incompatibilidad con la Ley de derechos de aprovechamiento por turno”, en Pedro A. Munar Bernat (ed.) *Turismo residencial. Aspectos económicos y jurídicos*, Dykinson, Madrid, 2010, pp. 323-331.

aprovechamiento por turnos del art 23.2 de la Ley 4/2012, se puede apreciar que los derechos no son tan diferentes, pues en ambos casos el adquirente disfruta de su alojamiento vacacional durante un periodo del año, pero en un caso se obtienen además los beneficios de la explotación hotelera del resto del año, y en el otro no.

### **I.3. Las reglas de Derecho Internacional privado de la Ley 4/2012.**

#### **1. Artículo 17 y 23.8 Ley 4/2012.**

La ley 4/2012 hace referencia en dos de sus artículos a reglas de Derecho internacional privado. El primero de ellos, se halla ubicado en el Título I, es el artículo 17, transposición directa del artículo 12 de la Directiva. Según este artículo en el caso de que la ley aplicable al contrato entre un empresario y el consumidor sea, con arreglo al Reglamento Roma I<sup>11</sup> la ley de un Estado no miembro del Espacio Económico Europeo el consumidor podrá invocar la protección jurídica que le otorgue la ley española “a) cuando alguno de los inmuebles en cuestión esté situado en el territorio de un Estado miembro del Espacio Económico Europeo; b) cuando el contrato, no estando directamente relacionado con un bien inmueble, lo esté con las actividades que el empresario ejerza en un Estado miembro o que tengan proyección en un Estado miembro”.

El segundo es el artículo 23.8, ubicado en el título II, y aplicable únicamente, en consecuencia al derecho de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles de uso turístico. Este precepto admite la validez “de cualquier otra modalidad contractual de constitución de derecho de naturaleza contractual o de tipo asociativo, que tenga por objeto la utilización de uno o varios alojamientos para pernoctar durante más de un periodo de ocupación constituidas al amparo y en los términos de las normas de la UE, en particular el Reglamento 593/2008 [...] y de los convenios internacionales en que España sea parte”, siendo nulo de pleno derecho el “contrato por virtud del cual se constituya o transmita cualquier otro derecho, real o personal, por tiempo superior a un año y relativo a la utilización de uno o más inmuebles durante un periodo determinado o determinable al año al margen del presente título”.

---

<sup>11</sup> Reglamento (CE) número 593/2008, del Parlamento y del Consejo, de 17 de junio de 2008, sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales, DO núm. L 177, de 4 de julio de 2008.

El alcance de la excepción que recoge este artículo no termina de entenderse ni por su tener literal ni en la Exposición de Motivos de la norma. Solo se refiere a la “*validez de cualquier otra modalidad contractual de constitución de derecho de naturaleza personal o de tipo asociativo*”, no haciendo por tanto mención a los derechos de naturaleza real, además debido a su ubicación solo afecta a los contratos relativos a inmuebles a los que se hace referencia en el apartado 7.

Por lo que se refiere al alcance de los dos artículos mencionados, el artículo 28.3 solo afecta al contenido del título II, y el art 17 solo se aplica al Título I y no puede ser alegado para pretender la aplicación de todo el contenido regulatorio de la ley española, sino solo del que trae causa del texto europeo.

## **2. Las reglas generales de conflicto de leyes: el Reglamento Roma I.**

El Reglamento Roma I es la norma que va a determinar la ley aplicable a las obligaciones contractuales. Se trata de un texto de aplicación *erga omnes*, que junto a las disposiciones generales, contiene reglas especiales para ciertos tipos de contrato, entre los que se encuentran los de consumo. Estas reglas tienen como objeto favorecer al consumidor por dos vías: la primera existe en el establecimiento de una norma de conflicto que remita a la aplicación de un ordenamiento que le resulte previsible, el de su residencia, y la segunda referida a la limitación de las consecuencias del ejercicio de autonomía de la voluntad, por lo que la elección no podrá acarrear para el consumidor, la pérdida de la protección que le proporcionen aquellas disposiciones que no pueden excluirse mediante acuerdo en virtud de la ley que a falta de elección hubiera sido aplicable.

Por lo que en la situación expuesta, ni la ubicación del bien, ni la sede del empresario van a resultar determinantes, sino que el consumidor tenga su residencia en un Estado miembro para que el contrato deba regirse por su ley, o que en caso de haber sido elegida otra por las partes, esta no pueda privarle de la protección que las imperativas de su ordenamiento le proporcionan.

Estas reglas no se aplican a los “*contratos que tengan por objeto un derecho real inmobiliario o contratos de arrendamiento de un bien inmueble distintos de los contratos relativos al derecho de utilización de inmuebles en régimen de tiempo compartido con arreglo a la definición de la Directiva 94/47/CE*”. No obstante,

asumiendo la aplicación de la Directiva de 2008 y no la de 1994, las normas de conflicto señaladas en la materia de consumidores sí son aplicables a los casos contemplados en esta última, en los que se incluye el de aprovechamiento por turno de bienes de uso turístico.

Cabe tener en cuenta, que el consumidor solo va ser considerado digno de protección si se trata de un “consumidor pasivo”, es decir, si contrata con un empresario que *“a) ejerza sus actividades comerciales o profesionales en país donde el consumidor tenga su residencia habitual, o b) por cualquier medio dirija estas actividades a ese país o a distintos países, incluido ese país, y el contrato estuviera comprendido en el ámbito de dichas actividades”*.

Fuera de los casos mencionados el consumidor no lo es desde la perspectiva conflictual y se le aplican las normas generales de determinación del Derecho aplicable: los artículos 3 y 4 del Reglamento Roma I. El primero de los mencionados va a permitir que las partes escojan el Derecho que consideren oportuno, incluyendo el de un Estado no miembro de la UE o del Espacio Económico Europeo. El segundo operara solo en ausencia de pacto. Se regirá por la ley del país donde se encuentre el inmueble, el contrato que tenga por objeto un derecho real inmobiliario o el arrendamiento de un bien inmueble, en otro caso se aplicara la ley del Estado donde se encuentre la residencia habitual del prestador característico, que va a coincidir con la figura del empresario.

En definitiva, tratándose de relaciones entre partes en las que ninguna de ellas tenga la consideración de “consumidor pasivo”, estas pueden elegir cualquier ordenamiento, a falta de elección, servirá de referencia el lugar de la residencia habitual del prestador característico, incluso en el caso de que esta se hallara ubicada en un tercer Estado.

La ley española pretende no dejar operar con esa extensión a la norma de conflicto, el art 23.8 solo reconoce como posible la actuación del Reglamento Roma I en los casos en los que no se constituye un derecho de carácter real, lo cual resulta inadmisibile. La Ley española no puede establecer unilateralmente límites a la actuación del Reglamento, norma europea aplicable en todos los Estados miembros, por lo que se trate o no de un contrato por el que se constituya un derecho real, las partes podrán pactar la ley aplicable al mismo y constituirlo conforme a un ordenamiento extranjero, sin que la norma española pueda limitar tal posibilidad.

No obstante, para que se produzca la efectiva constitución del inmueble o transmisión del derecho es necesario cumplir las reglas del lugar donde se encuentre el inmueble (art 10 del CC). Pero estamos ante esferas materiales distintas, la validez de un contrato solo puede decidirse por la ley aplicable al mismo y esta es aquella a la que nos conducen las reglas expuestas, que dicho contrato pueda producir, además efectos reales y cuales sean estos lo determina la ley de situación del bien sobre el que recaigan tales derechos. Si el bien se encontrará en España la ley española determinará los requisitos necesarios para la constitución, transmisión, etc del derecho de aprovechamiento por turno con carácter real, pero ello no implica que el ordenamiento español, como ley del estado donde se encuentra el inmueble, deba determinar los aspectos contractuales de la cuestión. Lo cual significa, que el contrato puede ser válido de acuerdo con el ordenamiento que lo rige y generar entre las partes derechos y obligaciones derivados de él, que estas puedan reclamarse recíprocamente y, sin embargo, no producir efectos reales porque la ley del estado de situación del inmueble así lo establece.<sup>12</sup>

### **3. La norma de conflicto del art 17 Ley 4/2012.**

Precepto con origen en la Directiva que transpone y que está destinada a garantizar la protección que la Ley proporciona al consumidor cuando el inmueble sobre el que recae el derecho está situado en Estado miembro del espacio económico europeo o cuando el contrato no estando directamente relacionado con un bien inmueble, lo esté con actividades que el empresario ejerza en un Estado miembro o que tenga proyección con un Estado miembro. Solo tiene sentido considerar de aplicación la ley española en los casos contemplados por el art 17 en el caso de que conozca la cuestión un juez español porque conforme a lo dispuesto en el art 12 de la Directiva, lo que se pretende es que las disposiciones de esta sean de aplicación tal y como han sido transpuestas por el foro.

De los artículos anteriores relativos a inmuebles, se desprende que la protección de la Directiva, a través de las normas de transposición, se extiende a los consumidores que tengan la posición de activos o de pasivos indistintamente.

---

<sup>12</sup> Emilio Campmany, Presente y futuro del aprovechamiento por turno de bienes inmuebles : [conferencias presentadas en las Jornadas sobre aprovechamiento por turno, celebradas en Bruselas y Valencia en 1999], 2000, ISBN 84-95240-21-1, págs. 131-147.

Por lo que respecta a los derechos no relacionados directamente con un inmueble es primordial que el empresario realice su labor en un Estado miembro o que sus actividades tengan proyección en un EM y el contrato esté relacionado con tales actividades, sin que ese Estado sea necesariamente el de la residencia del consumidor.<sup>13</sup>

El objetivo a nivel europeo era la protección de los turistas preocupación motivada entre otras cosas por la elevada incidencia de quejas que suscitaba el fenómeno y que llegaban directamente al Comisión y al Parlamento Europeo<sup>14</sup>. Estas quejas se basaban principalmente en: la utilización de técnicas agresivas de venta con métodos psicológicos de presión, en los que el cliente se veía obligado a firmar un contrato sin la información y el tiempo de reflexión necesario; la utilización de publicidad engañosa o incompleta, siendo más común aquella en la que se daba a entender que se adquiría la propiedad del inmueble; quejas relacionadas con la imposibilidad de intervención de las autoridades públicas para controlar la actividad de algunos promotores, puesto que sus sedes se encontraban en paraísos fiscales, etc. Estas quejas, unidas a la escasa legislación que existía sobre la materia en la mayoría de países de la CEE, motivaron que el Parlamento Europeo solicitara a la Comisión, la elaboración y posterior presentación de una propuesta de directiva sobre la armonización de las legislaciones nacionales en materia de “*timeshare*”.

---

<sup>13</sup> A más abundamiento *Vid.* TORRALBA MENDIOLA, E. (2012). El aprovechamiento por turno de bienes inmuebles y otros productos afines ante la prueba del Derecho Internacional Privado. *Revista CESCO De Derecho De Consumo*, (3), 59-68. Recuperado a partir de <https://revista.uclm.es/index.php/cesco/article/view/119>

<sup>14</sup> Exposición de Motivos de la Propuesta de Directiva del Consejo Relativa a la Protección de los Adquirentes en los Contratos de Utilización de Bienes Inmuebles en Régimen de Disfrute a Tiempo Compartido, ISSN 0257-9545, COM (92) 220 final, Nº de catálogo: CB-CO-92-374-ES-C, p. 39.

## **CAPÍTULO 2.- LA REGULACIÓN POR PARTE DE LA UNIÓN EUROPEA DEL DERECHO DE APROVECHAMIENTO POR TURNO DE LOS INMUEBLES TURÍSTICOS.**

### **II.1- Directiva 94/47/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de octubre de 1994, relativa a la protección de los adquirentes en lo relativo a determinados aspectos de los contratos de adquisición de un derecho de utilización de inmuebles en régimen de tiempo compartido.**

El fenómeno objeto de estudio fue regulado en un inicio por los países europeos aplicando los principios de sus códigos civiles y las normas de la Propiedad Horizontal. La primera Directiva europea que se ocupa de esta figura se remonta a los años 90, se trata de la Directiva 94/47/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de Octubre de 1994, relativa a la protección de los adquirentes en lo relativo a determinados aspectos de los contratos de adquisición de un derecho de utilización de inmuebles en régimen de tiempo compartido.<sup>15</sup>

La Directiva nace de la necesidad de crear una base mínima de normas comunes que permita garantizar el buen funcionamiento del mercado interior, y reforzar la protección de los adquirentes. Esta Directiva entendía suficiente regular “transacciones contractuales sólo en sus aspectos relativos a la información sobre los elementos constitutivos del contrato, a las modalidades de transmisión de dicha información y a los procedimientos y modalidades de resolución”, absteniéndose de entrar en aspectos como la naturaleza jurídica o fundamento jurídico de estos contratos, limitándose a introducir un contenido mínimo relativo a la información que se debía proporcionar a los adquirentes en el contrato –obligatoriamente por escrito-, el idioma en que debía redactarse el contrato y las posibilidades de resolución, que podían ser: *ad nutum*, es decir, dentro de un plazo de diez días naturales a partir de la firma del contrato por ambas partes o de la firma de un contrato preliminar vinculante; o bien en un plazo mayor por falta de determinados elementos de los que se debía haber informado al cliente.

---

<sup>15</sup> Sobre esta directiva Vid. ESCARTÍN IPIÉNS, J.A., “Aprovechamiento por...” cit., pp. 25 a 28 y ARRIBAS LEÓN, M., “Derecho de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles: aspectos fiscales”, Comares, 2000, pp. 14 a 16.

Asimismo, se prohibía el pago de anticipos antes del final del periodo de ejercicio del derecho de resolución <sup>16</sup>, y se disponía que, si el precio se cubría total o parcialmente mediante un préstamo concedido por el vendedor, el contrato de préstamo quedaba resuelto sin penalización cuando el adquirente ejerciera su derecho de resolución del contrato.<sup>17</sup>

Es importante matizar que esta Directiva sólo cubría, según su artículo 2, *“todo contrato o grupo de contratos celebrado para un período mínimo de tres años, por el que, mediante el pago de un determinado precio global, se cree, se transfiera o se establezca compromiso de transferir, directa o indirectamente, un derecho real o cualquier otro derecho relativo a la utilización de uno o más inmuebles, durante un período determinado o determinable del año que no podrá ser inferior a una semana”*. Además, dicho contrato debía referirse a un inmueble, aclarándose que ello incluía a *“todo inmueble o parte de un inmueble para uso de vivienda al que se refiera el derecho objeto del contrato”*.

Por todo lo expuesto, se deduce que la Directiva, si bien suponía un avance en los derechos de los adquirentes, era muy poca ambiciosa en cuanto a sus objetivos y ámbito objetivo. Su propósito era que los adquirentes conocieran el producto que adquirirían y tuvieran un periodo de reflexión que les permitiera desistir sin coste alguno, puesto que uno de los problemas más frecuentes era que mediante técnicas agresivas e informaciones engañosas o incompletas se inducía al consumidor a adquirir un derecho cuyo contenido real no había tenido tiempo ni de comprender ni de asimilar.

Como consecuencia de la Directiva, España aprobó la Ley 42/1998, de 15 de diciembre, de derechos de aprovechamiento por turnos de bienes inmuebles de uso turístico.

---

<sup>16</sup> Art 6. Directiva 94/47/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de octubre de 1994, relativa a la protección de los adquirentes en lo relativo a determinados aspectos de los contratos de adquisición de un derecho de utilización de inmuebles en régimen de tiempo compartido

<sup>17</sup> Vid. Art 7. Directiva 94/47/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de octubre de 1994, relativa a la protección de los adquirentes en lo relativo a determinados aspectos de los contratos de adquisición de un derecho de utilización de inmuebles en régimen de tiempo compartido.

**II.2. Directiva 2008/122/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de enero de 2009, relativa a la protección de los consumidores con respecto a determinados aspectos de los contratos de aprovechamiento por turno de bienes de uso turístico, de adquisición de productos vacacionales de larga duración, de reventa y de intercambio.**

El gran crecimiento del mercado hizo que la Directiva 94/47/CE pronto resultara insuficiente. Esta fue derogada por la Directiva 2008/122/CE, del Parlamento y del Consejo, de 14 de enero de 2009.<sup>18</sup> Esta Directiva incluye un mayor número de contratos, y trata de lograr un mayor y eficaz respeto de derechos, además es evidente el fomento de los procedimientos extrajudiciales.

Por lo que se refiere al ámbito de aplicación, se incluyen tres nuevas figuras contractuales: el contrato de producto vacacional de larga duración, el contrato de reventa y el contrato de intercambio. La propia Directiva define el primero de los mencionados como aquel de duración superior a un año en virtud del cual un consumidor adquiere, a título oneroso, esencialmente el derecho a obtener descuentos u otras ventajas respecto de su alojamiento, de forma aislada o en combinación con viajes u otros servicios. En el segundo, es decir, en el contrato de reventa, un comerciante a título oneroso, asiste a un consumidor en la compra o venta de derechos de aprovechamiento por turno de bienes de uso turístico o de un producto vacacional de larga duración. Por último, el contrato de intercambio, es aquel en virtud del cual un consumidor se afilia, a título oneroso, a un sistema de intercambio que le permite disfrutar de un alojamiento o de otros servicios a cambio de conceder a otras personas un disfrute temporal de las ventajas de derechos derivados de su contrato de aprovechamiento por turno.<sup>19</sup>

Asimismo, la Directiva extiende su ámbito de aplicación, pues incluye los contratos de duración superior a un año en virtud del cual un consumidor adquiere, a título oneroso, el derecho a utilizar uno o varios alojamientos para pernoctar durante más de

---

<sup>18</sup> A mayor abundamiento *Vid. V. al respecto HERNÁNDEZ ANTOLÍN, J.M., "El estado actual de la legislación sobre el derecho de aprovechamiento por turno: Directiva comunitaria y futura normativa interna", en CUENA CASAS, M., ANGUIA VILLANUEVA, L.A., ORTEGA DOMÉNECH, J. (coords.), Estudios de derecho civil en homenaje al profesor Joaquín José Rams Albesa, Dykinson, 2015, pp. 877-898.*

<sup>19</sup> Art 2. Directiva 2008/122/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de enero de 2009, relativa a la protección de los consumidores con respecto a determinados aspectos de los contratos de aprovechamiento por turno de bienes de uso turístico, de adquisición de productos vacacionales de larga duración, de reventa y de intercambio

un período de ocupación. Se elimina la referencia al período mínimo de uso, y se sustituye el término alojamiento en lugar de inmueble, lo que supone que se incluyan también el derecho sobre una caravana o barco.

Como hemos mencionado anteriormente, uno de los mayores problemas era la falta de información, claridad y tiempo que presionaba a los clientes a firmar contratos sin la suficiente deliberación, por lo que la Directiva trata de paliar esto preocupándose de que los adquirentes reciben información “precisa y suficiente, de forma clara y comprensible” del producto que adquieren con “suficiente antelación”. No obstante, no se define lo que se entiende por “suficiente antelación”, lo que provoca falta de seguridad jurídica entorno a esta cuestión. Sí existe, sin embargo, un plazo de desistimiento de catorce días naturales y la expresa mención de que se prohíben los anticipos antes de que finalice este plazo.

Por otro lado, a la rescisión sin penalización de los préstamos que ya existía en la Directiva 94/47/CE, se une la de cualquier contrato de intercambio accesorio de aquel o cualquier otro contrato accesorio, cuando el consumidor ejerza su derecho de desistimiento del contrato de aprovechamiento por turno de bienes de uso turístico o de producto vacacional de larga duración.

Los derechos que tienen los adquirentes del derecho de aprovechamiento por turnos, son por lo tanto los siguientes<sup>20</sup>:

- Deben **informarte completamente** de los términos del acuerdo antes de firmar. Te los deben dar por escrito y en tu lengua (si es lengua oficial de la UE).
- Dispones de un **plazo de desistimiento** de 14 días naturales durante el cual puedes desistir del contrato sin dar ninguna explicación. Si no te dan el formulario normalizado de desistimiento exigido por la normativa de la UE, dicho plazo se amplía a 1 año y 14 días naturales.
- El **plazo de desistimiento se amplía** a 3 meses y 14 días naturales si no te dan información completa del producto que compras.

---

<sup>20</sup> Vid. “Multipropiedad y otros contratos vacacionales de larga duración en la UE” YOUR EUROPE. Recuperado de: [https://europa.eu/youreurope/citizens/travel/holidays/timeshare/index\\_es.htm](https://europa.eu/youreurope/citizens/travel/holidays/timeshare/index_es.htm)

- El vendedor nunca te puede pedir un anticipo o un depósito durante el plazo de desistimiento.
- La afiliación a un club de vacaciones debe pagarse en plazos anuales iguales.
- También tienes derecho a **rescindir el contrato con el club de vacaciones**, sin penalización alguna, a partir del segundo plazo. En cuanto recibas la solicitud del pago siguiente, dispones de 14 días naturales para notificar la rescisión al comerciante.
- Si también has firmado un **contrato de intercambio**, se da por terminado automáticamente –sin coste alguno para ti– si desistes del contrato de multipropiedad.
- Si recurres a un **profesional que te ayude a vender** tu multipropiedad o tu afiliación a un club de vacaciones mediante un contrato de reventa, no puede cobrarte nada hasta que la venta se haya efectuado o hasta que el contrato se dé por terminado de otra manera.

En definitiva, como podemos apreciar se han aumentado considerablemente los derechos de los adquirentes de este derecho, aumentando de esta forma los costes del sector y haciéndolo menos competitivo. No obstante, no se ha logrado recuperar la confianza de los adquirentes europeos debido al gran número de fraudes y prácticas engañosas que se han suscitado en esta figura a lo largo de los años.

### **CAPÍTULO 3.- LA REGULACIÓN DE LOS CONTRATOS DE APROVECHAMIENTO POR TURNO EN ESPAÑA.**

En España es de aplicación la Ley 4/2012 (en adelante LAPT), de 6 de julio, de contratos de aprovechamiento por turno de bienes de uso turístico, de adquisición de productos vacacionales de larga duración, de reventa y de intercambio, que deroga la Ley 42/1998, de 15 diciembre, sobre derechos de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles de uso turístico y normas tributarias y que resultó modificada por la ley 14/2000 y la Ley 24/2001. Sin embargo, tal y como lo dispone la disposición transitoria única de la LAPT, los contratos entre empresarios y consumidores, cualquiera que sea su denominación referidos a los arts 1 a 23, celebrados con anterioridad y vigentes a tiempo de entrada en vigor de la misma, se seguirán rigiendo por la LAPT de 1998, y no por la vigente LAPT de 2012, a no ser que las partes acordaran lo contrario.

La LAPT responde a la obligación de transponer la Directiva 2008/122/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa a la protección de los consumidores con respecto a determinados aspectos de los contratos de aprovechamiento por turno de bienes de uso turístico, de adquisición de productos vacacionales de larga duración, de reventa y de intercambio. Sin embargo, no se limita a la transposición estricta de la Directiva, sino que tiene por objeto dotar a la institución de un régimen jurídico completo al unificar en un único texto legal tanto la transposición de la Directiva, en su Título I, como la derogada Ley 42/1998 que incorpora con la adaptaciones exigidas por la citada Directiva de 2009, en los títulos II y III.

Por lo que respecta a la legislación autonómica, existen dos grupos en función al desarrollo normativo alcanzado. Un primer grupo que incluye aquellas Comunidades Autónomas que han dictado disposiciones específicas sobre aprovechamiento por turno o a tiempo compartido –como es el caso de las Islas Canarias- y un segundo grupo que lo conforman las Comunidades Autónomas que a través de sus respectivas Leyes de Turismo, se limitan a mencionar el “aprovechamiento por turno” – como es el caso de Galicia, Murcia, Andalucía...- .

Como dispone la Exposición de Motivos de la Ley 4/2012, de 6 de julio, esta nueva Directiva se fundamenta en la protección del consumidor, e incorpora nuevos productos vacacionales, completa lagunas, aporta mayor información al adquirente, refuerza el derecho de desistimiento, y de anticipos, incluye un calendario de pagos, etc.

Asimismo, como hemos mencionado anteriormente la Ley 4/2012, de 6 de julio, supone incorporar la Ley 42/1998, en los títulos II y III con las adaptaciones que requiere la Directiva, para crear de esta forma un marco jurídico más amplio que prevea la mayor parte de posibilidades de este tipo de contratos.

### **Análisis por títulos.**

#### **- Título I.**

El título I está compuesto por 22 artículos y estructurado en 7 capítulos, centrándose principalmente en la transposición de la Directiva 2008/122 y recogiendo prácticamente todas las observaciones que el Consejo Fiscal y el CGPJ habían realizado al Anteproyecto de 2010.<sup>21</sup>

Por lo que se refiere al ámbito subjetivo se aplica a los contratos entre empresarios y consumidores, entendiéndose por consumidor a toda persona física o jurídica que actúa con fines ajenos a su actividad económica, negocio o profesión.

En lo que respecta al ámbito objetivo encuentran cabida en la Ley: los contratos de comercialización, venta y reventa de derechos de aprovechamiento por turno de bienes de uso turístico y de productos vacacionales de larga duración, así como los contratos de intercambio.

#### **- Capítulo I.**

En el capítulo I del Título I, se definen las cuatro figuras contractuales que incluye esta ley: el contrato de aprovechamiento por turno de bienes de uso turístico, los relativos a la adquisición de productos vacacionales consistente en adquisición de descuentos de larga duración, los de reventa y los de intercambio.

#### **-Capítulo II.**

El capítulo II del título primero se refiere a las normas sobre publicidad e información precontractual reguladas en los artículos 7 al 10. Cabe destacar especialmente el apartado segundo del artículo 8 que fue introducido en el

---

<sup>21</sup> Vid. CARRASCO PERERA, A., (2012) «Tipos contractuales y modos de elusión en el sistema español de la multipropiedad», Revista CESCO de Derecho de Consumo nº 3, pp. 48-59; MUNAR BERNAT, P.A. «Estudio sobre la Directiva 2008/122/CE de 16 de enero de 2009, relativa a la protección de los consumidores en los con-contratos de aprovechamiento por turnos de bienes de uso turístico, adquisición de productos vacacionales de larga duración, de reventa e intercambio».

trámite parlamentario y que no estaba en el Real Decreto-ley 8/2012 de 16 de marzo. El apartado dice lo siguiente: Este apartado dice: *“El incumplimiento de las previsiones contenidas en el párrafo anterior del presente precepto, facultara al consumidor para resolver la relación contractual, bastando para ello notificación fehaciente al empresario, en la que se ponga de manifiesto la falta de información que el consumidor considere no proporcionado o suficiente, recayendo la carga de la prueba de la verdadera existencia y suficiencia de la misma en el empresario y todo ello, sin perjuicio del derecho de desistimiento regulado en la presente Ley, ni de las sanciones que se pudieran imponer al empresario conforme al artículo 22 de la misma”*.

Pese a que el objetivo de este párrafo es proteger al consumidor quizás este sea desproporcionado en atención a los límites impuestos por la propia Directiva, ya que la información que está obligado a proporcionar el empresario, tanto en papel como en otro soporte duradero, tiene su ámbito y su finalidad en el propio derecho de desistimiento cuando se incumple el deber de información en todo o en parte, y en relación a los plazos para el ejercicio de ese desistimiento y las posibles sanciones administrativas. Asimismo, parece desproporcionada la idea de la carga de la prueba, pues se dispone la información suficiente, y también parece desproporcionado el hecho de que el consumidor pueda considerar de manera subjetiva si la información recibida es suficiente o no, por no mencionar la existencia del Régimen General Sancionador como infracción en materia de consumo contra el empresario.

Por todo lo expuesto consideramos, que el exceso de protección al consumidor podría desembocar un efecto disuasorio, pues el empresario no querrá utilizar los mecanismos establecidos en la norma, y en consecuencia la no aplicación de la misma al no querer celebrarse contratos al amparo de esta Ley.

### - **Capítulo III.**

El capítulo III regula la forma y contenido del contrato en el artículo 11, que dispone lo siguiente: *“1. Los contratos de aprovechamiento por turno de bienes de uso turístico, de producto vacacional de larga duración, de reventa o de intercambio, se formalizarán por escrito, en papel o en otro soporte duradero, y se redactarán, en un tamaño tipográfico y con un contraste de impresión*

*adecuado que resulte fácilmente legible, en la lengua o en una de las lenguas del Estado miembro en que resida el consumidor o del que este sea nacional, a su elección, siempre que se trate de una lengua oficial de la Unión Europea. Si el consumidor es residente en España o el empresario ejerce aquí sus actividades, el contrato deberá redactarse además en castellano y, en su caso, a petición de cualquiera de las partes, podrá redactarse también en cualquiera de las otras lenguas españolas oficiales en el lugar de celebración del contrato. 2. La información precontractual facilitada al consumidor, debidamente firmada por éste, formará parte integrante del contrato y no se alterará a menos que las partes dispongan expresamente lo contrario o cuando los cambios se deban a circunstancias anormales, imprevisibles y ajenas a la voluntad del empresario y cuyas consecuencias no se hubieran podido evitar pese a toda la diligencia empleada. Estos cambios se comunicarán al consumidor, en papel o en cualquier otro soporte duradero fácilmente accesible para él, antes de que se celebre el contrato y deberán constar explícitamente en éste. 3. Además, en el contrato figurará la identidad, el domicilio y la firma de cada una de las partes, y la fecha y el lugar de celebración del contrato. 4. Las cláusulas contractuales correspondientes al derecho de desistimiento y a la prohibición del pago de anticipos serán firmadas aparte por el consumidor. El contrato incluirá, asimismo, un formulario normalizado de desistimiento en documento aparte, según figura en el anexo V. 5. El consumidor recibirá al menos una copia del contrato con sus anexos en el momento de su celebración”.* Como indica el artículo citado, la forma podrá ser por escrito o en papel o en otro soporte duradero, por lo que parece que se permite el soporte electrónico, indicando también la lengua o lenguas de redacción y el contenido del contrato donde estará la información precontractual.

- **El capítulo IV.**

El capítulo IV contiene el derecho de desistimiento, la prohibición de anticipos o pagos a cargo del consumidor durante el plazo de ejercicio del

derecho a desistir, así como la ineficacia de los contratos accesorios, incluso los préstamos en caso desistimiento<sup>22</sup>.

El derecho de desistimiento lo encontramos concretamente en el artículo 12, en este se establece el plazo para su ejercicio por el consumidor, del que podrá disponer sin necesidad de justificación alguna. Todo ello teniendo en cuenta si el empresario ha facilitado o no correctamente la información precontractual, pues el cómputo de los plazos será distinto para el ejercicio de dichos derechos.

Por lo que respecta a las normas sobre prohibición de anticipos o pagos a cargo del consumidor durante el plazo del ejercicio del derecho a desistir, así como respecto a la ineficacia de los contratos accesorios cuando haya desistimiento y la necesidad de organizar un plan escalonado de pagos, cabe recordar que son consecuencia de la Directiva 2008/122/CE.

## - **Capítulo V.**

El capítulo V bajo el epígrafe “régimen jurídico” impone la sanción de nulidad a aquellos actos de renuncia por el consumidor de sus derechos, así como para los actos realizados en fraude de ley.

Este capítulo incluye una norma de Derecho Internacional Privado de la que ya hemos hecho mención en el Capítulo I de este trabajo. Como dijimos en su momento el artículo 17 de la LAPT hace referencia a las normas de DIPr con el objeto de que se cumpla la protección que la Directiva otorga al consumidor. En el caso de que la norma aplicable al contrato entre un empresario y un consumidor adquirente del derecho de aprovechamiento por turno, sea con arreglo al reglamento Roma I<sup>23</sup>, y sea esta la Ley de un Estado no miembro del espacio económico europeo, el adquirente podrá protegerse en virtud de esta Ley, en el caso de que alguno de los inmuebles se encuentre en el territorio de un Estado miembro del EEE, o en el supuesto de que no esté relacionado con un

---

<sup>22</sup> A mayor abundamiento. *Vid.* “Algunas observaciones sobre la regulación del derecho de aprovechamiento por turno turístico: a tenor de la Ley 4/2012, de 6 de julio”, *Cuadernos de Turismo*, 2014, n. 33, p. 88.

<sup>23</sup> Reglamento 593/2008, del Parlamento Europeo y del Consejo de 17 de junio de 2008, sobre la Ley aplicable a las obligaciones contractuales (Roma I),

bien inmueble, pero lo esté con actividades que el empresario realice en un Estado miembro o que tengan proyección en el mismo.

- **Capítulo VI.**

El capítulo sexto está dedicado a la información al consumidor y reclamación extrajudicial y contiene previsiones respecto a la información que han de proporcionar los empresarios –incluyendo códigos de conducta suscritos-. Se menciona, asimismo, el hecho de que puedan someterse a arbitraje de consumo los conflictos que surja entre empresarios y consumidores.

- **Capítulo VII.**

El último capítulo Título I se refiere a la tutela judicial y administrativa que regula la acción de cesación y el régimen sancionador, con remisión a la legislación general y a la especial en materia de consumidores y usuarios.

**Título II.**

Como hemos mencionado anteriormente el Título II de la Ley 4/2012 recoge las disposiciones de la anterior Ley 42/1998, aunque con los cambios pertinentes motivados por la Directiva de 2008. Esto supone que el segundo título no regule todos los contratos de aprovechamiento por turno de bienes de uso turístico, sino que se centra en los más importantes, los que recaen sobre inmuebles.

No obstante como ya hemos mencionado, con la normativa vigente se permite la validez de cualquier otra modalidad contractual de constitución de derecho de naturaleza personal o de tipo asociativo, que tenga por objeto la utilización de uno o varios alojamientos para pernoctar durante más de un periodo de ocupación, constituidas al amparo y en los términos contenidos en las normas de la Unión Europea, especialmente en el Reglamento (CE) nº593/2008 del Parlamento y del Consejo, de 17 de junio de 2008, sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales – Roma I- y en los convenios internacionales en los que España sea parte, cuya aplicación se regirá por lo dispuesto en el título I de la Ley.

Serán nulos de pleno derecho los contratos por virtud de los cuales se constituya o transmita cualquier otro derecho, real o personal, por tiempo superior a un año y relativo a la utilización de uno o más inmuebles durante un período determinado o determinable al año.

Por lo que respecta a la duración, se reduce la duración mínima del régimen, ahora basta con un año, manteniéndose el límite máximo de cincuenta. Si el inmueble estuviera en construcción se cuenta desde la inscripción a la terminación de la obra.

Conviene nuevamente definir en este punto el derecho de aprovechamiento por turno de inmuebles, este es aquel que atribuye a su titular la facultad de disfrutar, con carácter exclusivo, durante un período específico de cada año, consecutivo o alterno, un alojamiento susceptible de utilización independiente por tener salida propia a la vía pública o a un elemento común del edificio en el que estuviera integrado y que esté dotado, de modo permanente, con el mobiliario adecuado al efecto, así como con el derecho a la prestación de los servicios complementarios.

Los requisitos recogidos por la ley son: edificio, conjunto inmobiliario o sector de ellos arquitectónicamente diferenciado; todos los alojamientos habrán de ser independientes, deben estar sometidos a dicho régimen; el conjunto ha de tener, al menos, diez alojamientos; el período anual de aprovechamiento no podrá ser nunca inferior a siete días seguidos; no puede vincularse a una cuota indivisa de la propiedad, ni denominarse multipropiedad o propiedad.

Por lo que se refiere a los contratos de arrendamiento de bienes inmuebles vacacionales por temporada, la ley se refiere a aquellos que incluyen más de una temporada, o con o sin anticipo de rentas, y a modalidades contractuales de duración superior a un año, que sin ser considerados un derecho real tengan por objeto la utilización de uno o varios alojamientos para pernoctar durante más de un periodo de ocupación. En estos casos será de aplicación este título, la Ley de Arrendamientos Urbanos y la legislación de consumidores.

En cuanto a la constitución, el régimen de aprovechamiento por turno deberá ser constituido por el propietario registral del inmueble, que deberá formalizarlo en escritura pública que habrá de inscribirse en el Registro de la Propiedad. En este proceso ha de intervenir alguien en representación de la empresa que se encargue de la

administración y prestación de servicios, salvo manifestación expresa del propietario de que son asumidos directamente.

Para que los notarios autoricen la escritura reguladora y los registradores lo inscriban habrán de cumplirse los requisitos establecidos en los apartados 1 y 2 del artículo 25 de la Ley:

1. El régimen de aprovechamiento por turno deberá ser constituido por el propietario registral del inmueble. Para poder hacerlo, deberá previamente:

a) Haber inscrito la conclusión de la obra en el Registro de la Propiedad y haberla incorporado al Catastro Inmobiliario. En el caso de que la obra esté iniciada, deberá haber inscrito la declaración de obra nueva en construcción.

b) Cumplir con los requisitos establecidos para ejercer la actividad turística, disponer de las licencias de apertura y las de primera ocupación de los alojamientos, zonas comunes y servicios accesorios que sean necesarias para el destino. En el caso de que la obra esté tan sólo iniciada, bastará haber obtenido la licencia de obra y la necesaria para la actividad turística.

c) Haber celebrado, de conformidad con lo establecido en el presente capítulo, el contrato con una empresa de servicios que reúna los requisitos que a éstas se exijan, salvo que el propietario, cumpliendo los mismos requisitos, haya decidido asumirlos directamente.

d) Haber concertado los seguros o las garantías a que se refiere el artículo 28, así como, en su caso, las garantías por daños materiales por vicios o defectos de la construcción previstas en la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación, si fuere el constructor o promotor del inmueble, o en otro caso haber facilitado información del mismo a los titulares de los derechos de aprovechamiento por turno.

2. El propietario que constituya el régimen sobre un inmueble en construcción deberá, además, contratar a favor de los futuros adquirentes de derechos de aprovechamiento por turno un aval bancario con alguna de las entidades registradas en el Banco de España, o un seguro de caución celebrado con entidad autorizada para operar en dicho ramo en cualquier Estado miembro de la Unión

Europea, que garantice la devolución de las cantidades entregadas a cuenta para la adquisición del derecho, actualizadas con arreglo al Índice de Precios de Consumo, si la obra no ha sido finalizada en la fecha fijada o no se ha incorporado el mobiliario descrito en la escritura reguladora cuando el adquirente del derecho opte por la resolución del contrato. Las cantidades así recibidas serán independientes de las que deba satisfacer el propietario o promotor en concepto de indemnización de daños y perjuicios, consecuencia del incumplimiento de sus obligaciones.

A la escritura reguladora se dedica el artículo 26, y a la inscripción del régimen y su modificación el art 27. La inscripción es uno de los aspectos más significativos de la nueva ley por lo que vamos a mencionar los aspectos mencionados en el art 27. En primer lugar, hay que tener en cuenta que el registrador suspenderá la inscripción de aquellos apartados o artículos de los estatutos que impongan a los adquirentes del derecho de aprovechamiento por turno alguna limitación u obligación contraria a lo establecido en el Título II de la LAPT. Cada uno de los alojamientos tendrá folio independiente, expresándose en cada uno de ellos el número de turnos, su duración, día y hora inicial y final, la previa constitución o no de la división horizontal, el mobiliario que incluye, los días del año que se reservan para reparaciones y mantenimiento, y la asignación de un número correlativo.

Si al constituirse la hipoteca, se pactó un sistema objetivo de distribución de la responsabilidad hipotecaria, al inscribir la primera adquisición de un derecho de aprovechamiento por turno se podrá inscribir la subrogación en la parte proporcional del crédito hipotecario que pese sobre la totalidad del inmueble sin necesidad del consentimiento del acreedor hipotecario.

Cualquier modificación que se realice en los contratos o en las copias de los mismos, no será válida si no se ha hecho constar en el registro de la propiedad.

Los seguros que habrán de suscribirse se mencionan en el art 28 LAPT, será obligatorio para el propietario suscribir y mantener en vigor una póliza de seguro u otra garantía equivalente que cubra la obligación de indemnizar a un tercero los daños y perjuicios causados por acciones causas por él o de las personas que de él dependan. Asimismo, deberá suscribir un seguro que cubra la responsabilidad civil en que puedan incurrir los adquirentes del derecho de aprovechamiento por turno, así como un seguro

de incendios y otro para los daños generales del edificio o del conjunto de sus instalaciones y equipos.

En lo que respecta a las condiciones de promoción y transmisión, la ley a través de su articulado incrementa la seguridad jurídica del consumidor.

En definitiva, las modificaciones más relevantes en la ley 42/1998 son las siguientes: se reduce la duración mínima del régimen; pormenorización de los requisitos previos a la constitución del régimen, así como los puntos que debe recoger la escritura reguladora del mismo y del contrato. En este punto cabe hacer mención a la inclusión de algunos datos que han sido objeto de disputa, nos referimos a la cantidad que hay que abonar a quien se haya hecho cargo de la prestación de los servicios, los adquirentes se quejan de lo elevado que resultan estos gastos, sobre todo después del primer año de adquisición. En otro orden de cosas, la ley incluye las consecuencias en caso de incumplimiento de los servicios pactados, en este caso el promotor podrá resolver el contrato con la empresa encargada de los servicios; y las consecuencias en caso de impago por parte del adquirente en la prestación de servicios, en este otro supuesto el propietario tras requerir fehacientemente el pago al deudor puede resolver el contrato, si en el plazo de treinta días naturales no se ha satisfecho la deuda pendiente.

### - **Título III.**

El título III es el último de la Ley, este expone las normas tributarias que serán de aplicación para los derechos de aprovechamiento por turno, en relación al ámbito de aplicación, al Impuesto sobre el Patrimonio y el Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados.<sup>24</sup>

### - **Derecho transitorio.**

La disposición transitoria única dispone que la Ley no se aplicará a contratos entre empresarios y consumidores cualquiera que fuera su denominación referidos en los arts 1 y 23 celebrados con anterioridad y vigentes al mismo tiempo de entrada en vigor de la

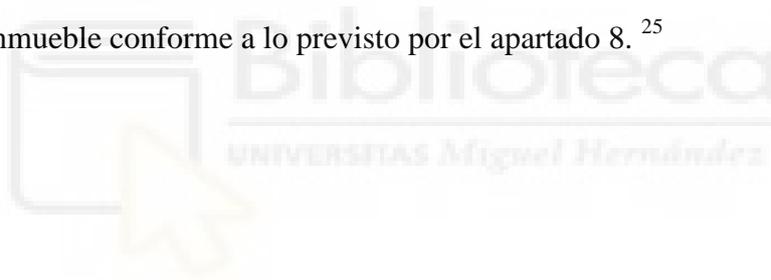
---

<sup>24</sup> GARCÍA MÁ, F. J. (2012). Aprovechamiento por turno: evolución normativa y novedades de la Ley 4/2012. Especial referencia a la práctica notarial y registral. *Revista CESCO De Derecho De Consumo*, (3), 111-123. Recuperado a partir de <https://revista.uclm.es/index.php/cesco/article/view/122>

misma, salvo que las artes acordaran adaptarlos a alguna de las modalidades contractuales reconocidas por la LAPT, manteniendo el principio general del derecho de retroactividad de las normas y que el Anteproyecto de 2012 solucionaba de forma opuesta a la actual.

Nada se dice sin embargo sobre las normas relativas a los derechos de los consumidores, por lo que suponemos que si fueron celebrados antes de la entrada en vigor de la Ley vigente, deberán regirse por la normativa anterior. En el caso de que no se haya cumplido el plazo para el desistimiento siguiendo lo dispuesto en la DT4 del Código civil, el plazo de duración del derecho se regirá por la nueva Norma.

Asimismo, desaparece la obligación de adaptación general de todos los regímenes preexistentes, también la Ley admite la plena validez de los regímenes personales y asociativos constitutivos al amparo de los Reglamentos comunitarios, en concreto el ya mencionado Roma I (art 23.8 LAPT); y por último cabe mencionar que la DT única permite publicitar los regímenes preexistentes en el Registro de la Propiedad donde se encuentre el inmueble conforme a lo previsto por el apartado 8.<sup>25</sup>



---

<sup>25</sup> HERNÁNDEZ ANTOLÍN, J.M. (2011) «Primer juicio crítico al Anteproyecto de ley sobre contratos de aprovechamiento por turno de bienes de uso turístico» disponible en <http://www.notariosyregistradores.com/doctrina/Proyectos/2011>

## **CAPÍTULO 4. LA ACCIÓN DE NULIDAD DE CONTRATO INTERNACIONAL DE APROVECHAMIENTO POR TURNO DE INMUEBLE TURÍSTICO DESDE LA PERSPECTIVA DEL DIPR.**

### **IV.1 Causas de nulidad.**

Son numerosas las cuestiones controvertidas sobre las que ha tenido que pronunciarse el TS entorno al derecho de aprovechamiento por turnos de bienes inmuebles, pese a que como hemos mencionado en contadas ocasiones existe una regulación muy minuciosa que tiene por objeto proteger a los adquirentes de este derecho. No es difícil encontrar pronunciamientos del Tribunal Supremo que declaran la nulidad de los contratos de aprovechamiento por turno celebrados durante la vigencia de la Ley 42/1998. La principal causa de la nulidad solía concentrarse en contratos que adolecían de determinación de su objeto, pues los clientes adquirirían no un alojamiento concreto sino un derecho sobre algún alojamiento y en un período de tiempo también por determinar.

#### **- Falta de determinación en el contrato de su objeto.**

El Tribunal Supremo ha debido de pronunciarse sobre las cuestiones controvertidas en torno al aprovechamiento por turno de bienes inmuebles. La regulación específica se encontraba en los artículos 8 a 12 de la derogada Ley 42/1998, actualmente la encontramos en los arts 7 a 15 de la Ley 4/2012, con las especialidades de los artículos 29-30 para los casos de transmisión de los derechos de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles contenidos en el Título II de la LAPT.

Es de aplicación por el TS la Ley 42/1988 porque los contratos origen de los litigios entorno a este asunto se celebraron bajo la vigencia de la misma, aunque es preciso tener en cuenta que son soluciones que pueden aplicarse a los conflictos suscitados en los contratos cuya vigencia ampara la Ley 4/2012, y ello en la medida en que lo relativo a la comercialización de los derechos de la derogada Ley 42/1998 encuentra su correlativo en la nueva regulación, ya que la LAPT contiene las normas especiales para el régimen de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles.

Uno de los aspectos de la figura más problemáticos es el relativo a la determinación del objeto del contrato de aprovechamiento, es decir, lo relativo a la determinación del inmueble que le corresponde al cliente, la semana en la que le pertenece, etc.

En lo relativo a este aspecto cabe hacer mención del artículo 23.2 que dispone lo siguiente: *“el régimen de aprovechamiento por turno sólo podrá recaer sobre un edificio, conjunto inmobiliario o sector de ellos arquitectónicamente diferenciado. Todos los alojamientos independientes que lo integren, con la necesaria excepción de los locales, deben estar sometidos a dicho régimen. Será necesario que el conjunto tenga, al menos, diez alojamientos. Se permite, no obstante, que un mismo conjunto inmobiliario esté sujeto, al tiempo, a un régimen de derechos de aprovechamiento por turno y a otro tipo de explotación turística, siempre que los derechos de aprovechamiento por turno recaigan sobre alojamientos concretos y para períodos determinados. En este caso el edificio, conjunto inmobiliario o sector de ellos arquitectónicamente diferenciado deberá adecuarse tanto a la normativa relativa al régimen de aprovechamiento por turno como a la normativa del tipo de explotación que corresponda”*. De lo expuesto en el artículo citado, extraemos que el derecho de aprovechamiento por turnos habrá de recaer sobre un inmueble o parte de este arquitectónicamente diferenciado.

No obstante, si la propiedad horizontal estuviera constituida, el derecho real de aprovechamiento gravará todos los alojamientos individuales al ser considerados independientes. Por ello el art 23.4 dispone que: *“cada uno de los derechos reales de aprovechamiento por turno gravará, en conjunto, la total propiedad del alojamiento o del inmueble, según esté previamente constituida o no una propiedad horizontal sobre el mismo”*. Por lo que, el régimen de aprovechamiento va a constituirse sobre el inmueble y en consecuencia surgen derechos reales de aprovechamiento sobre fincas independientes, y en el caso de no haber fincas independientes, se constituye sobre el conjunto del inmueble. Excepción vista en el caso de que un mismo conjunto inmobiliario esté sujeto a un régimen de aprovechamiento y a la vez a un régimen de explotación turística, en este caso el régimen de aprovechamiento no recae sobre el inmueble en su conjunto sino sobre alojamientos, concretos y para períodos determinados.

Asimismo, la ley explicita que el inmueble sobre el que recae el régimen de aprovechamiento debe ser un edificio o conjunto inmobiliario, y este ha de tener al menos diez alojamientos. Además, cabe tener en cuenta como ya hemos mencionado anteriormente, que la nueva Ley, amplía la definición del contrato de aprovechamiento

de bienes de uso turístico, pues añade a los inmuebles los contratos relativos a un alojamiento en embarcaciones, caravanas, etc.

Explicada la determinación del inmueble es momento de detenerse en la determinación al período del turno. Para ello es necesario el art 23. 3 que dice lo siguiente: *el período anual de aprovechamiento no podrá ser nunca inferior a siete días seguidos y, dentro de un mismo régimen, los turnos podrán tener o no la misma duración. Deberá, además, quedar reservado para reparaciones, limpieza u otros fines comunes un período de tiempo que no podrá ser inferior a siete días por cada uno de los alojamientos sujetos al régimen*".

Por último, en lo que respecta a la determinación del objeto, hay que tener en cuenta lo dispuesto en el art 30.1 3º, que dice que en el contrato de venta deberá constar: *“la identificación del bien inmueble mediante su referencia catastral, descripción precisa del edificio, de su situación y del alojamiento sobre el que recae el derecho, con referencia expresa a sus datos registrales y al turno que es objeto del contrato, con indicación de los días y horas en que se inicia y termina”*.

Pese a lo dicho, son numerosos los casos de empresas que no han hecho la determinación del objeto apuntada en los artículos mencionados, es decir, que no han precisado el alojamiento y el periodo de tiempo en que se hará uso del derecho mencionado. Por ello existe jurisprudencia que protege a aquellos adquirentes que compraron un derecho que recaía sobre un objeto incierto.

En primer lugar podemos mencionar, la STS de 15 de enero de 2015<sup>26</sup>, cuya doctrina es reiterada en la STS de 8 de septiembre de 2015<sup>27</sup>. Estas sentencias declaran que la falta de determinación en el contrato de aprovechamiento por turno del alojamiento que constituye su objeto ocasiona la nulidad radical del contrato, en virtud de la aplicación conjunta de al artículo primero apartado 7 y 9.1 3º de la Ley 42/1998. Se ha de tener en cuenta que la mencionada sentencia juzga un caso en el que es de aplicación la Ley 42/1998. El contrato sobre el que gira esta sentencia no precisa de naturaleza real o personal del derecho transmitido, estamos ante el denominado sistema flotante, caracterizado porque tanto los turnos como el alojamiento no eran fijos, sino flexibles e intercambiables. Los adquirentes de este derecho interpusieron demanda a la promotora,

---

<sup>26</sup> STS, de 15 de enero de 2015 (RJ 2015/443).

<sup>27</sup> STS, de 8 de septiembre (RJ 2015/4341).

instando la resolución del contrato, pues se incumplían las disposiciones de la Ley 42/1998, y subsidiariamente, pedían la nulidad del contrato por faltar uno de los elementos esenciales, el objeto.

La *ratio decidendi* recogida en las sentencias anteriores afirma que: “*en el régimen legal establecido por la Ley 42/1998, de 15 diciembre, sobre derechos de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles de uso turístico, la falta de determinación en el contrato del alojamiento que constituye su objeto determina la nulidad del referido contrato, según lo dispuesto por el artículo 1.7 en relación con el 9.1.3.º de la citada Ley*».

La STS número 16/2017<sup>28</sup>, de 16 de enero determinó asimismo la nulidad de los contratos de aprovechamiento al entender que se incumplía lo dispuesto en la Ley 42/1998, en cuyo ámbito objetivo de aplicación se entienden incluidos los contratos objeto de controversia. Debemos tener presente lo dispuesto en el art 1.1 de esta Ley, que dice lo siguiente: “*es objeto de esta Ley la regulación de la constitución, ejercicio, transmisión y extinción del derecho de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles, que atribuye a su titular la facultad de disfrutar, con carácter exclusivo, durante un periodo específico de cada año, un alojamiento susceptible de utilización independiente por tener salida propia a la vía pública o a un elemento común del edificio en el que estuviera integrado, y que esté dotado, de modo permanente, con el mobiliario adecuado al efecto, y el derecho a la prestación de los servicios complementarios*”.

En virtud de este precepto y los contratos litigiosos, la Sala del Tribunal Supremo consideró que eran contratos ubicados bajo el marco objetivo de la Ley 42/1998. Contratos en los que se constituía un derecho por tiempo superior a tres años relativo a la utilización de uno o más inmuebles dentro de un periodo determinado o determinable al año, que fraudulentamente pretendían apartarse de la figura que recogía esta Ley, para no ser objeto de su aplicación.

Por lo que al intentar estos contratos eludir la aplicación de la Ley, y además incumplir varios preceptos de la misma (arts 9, 10, 11 y 12), se declaró la nulidad de los mismos en virtud del al art 1.7 de la Ley 42/1998.

---

<sup>28</sup> STS, de 16 de enero de 2017 (núm. 16/2017).

A más abundamiento, en la STS de 16 de enero de 2017, se precisaba que subjetivamente también era de aplicación la Ley 42/1998, pues la demandante tendría que ser considerada consumidora, aunque se le legitimase para vender su derecho. En este sentido, las sentencias número 175/2018<sup>29</sup>, de 23 de marzo de 2018 y número 430/2018<sup>30</sup>, de 10 de julio de 2018, entre otras, precisan que debe concretarse la condición de consumidor del revendedor, señalando que el ánimo de lucro no excluye necesariamente la condición de consumidor de una persona física.

El objetivo de esta sentencia era poner fin al criterio contradictorio de las Audiencias Provinciales, pues muchas afirmaban que la Ley 42/1998 no era de aplicación, pues se trataba de un paquete vacacional que si contemplaba la nueva Ley 4/2012 – pero que no podría ser de aplicación- pero no la 42/1998, de manera que no se podía sostener la nulidad fundamentada en el art 1.7 de la misma.

No obstante, la argumentación del Pleno en la STS de 16 de enero de 2017 que considera de aplicación la Ley 42/1998 y que por lo tanto declara la nulidad de los contratos litigiosos en virtud de la misma, ha sido reiterada en numerosas sentencias posteriores: como la STS número 175/2018, de 23 de marzo de 2018, números 285/2018 y 286/218, de 12 de julio de 2018<sup>31</sup>, entre otras.

La STS número 321/2018<sup>32</sup>, de 30 de mayo de 2018 mantiene la misma línea argumental, partiendo de lo dispuesto en el apartado II de la Exposición de Motivos de la Ley 42/1998, que señala que la Ley 42/1998 comprende no solo los derechos aprovechamiento por turno *strictu sensu* sino también aquellos que son similares, es decir, aquellos derechos de carácter real o personal por tiempo superior a tres años y relativo a la utilización de uno o más inmuebles durante un periodo determinado o determinable al año, es decir, los que el art 1.7 de la Ley declara nulos de pleno derecho.

---

<sup>29</sup> STS, de 23 de marzo de 2018 (núm. 175/2018).

<sup>30</sup> STS, de 10 de julio de 2018 (núm. 430/2018).

<sup>31</sup> SSTs, de 18 de mayo de 2018 (núms. 284/2018, 285/2018, 286/2018 y 287/2018).

<sup>32</sup> STS, de 30 de mayo de 2018, (núm. 321/2018).

En la misma línea las SST número 269 y 270<sup>33</sup>, de 9 de mayo de 2018, y las SSTS números 378/2018 y 379/2018<sup>34</sup>, de 20 de junio de 2018 y número 278/2018<sup>35</sup>, de 18 de mayo de 2018.

Con respecto a la vigente Ley 4/2012, ya hemos dicho que no era de completa aplicación al caso debido a las fechas de contratación, pero es evidente que esta ley contempla una mayor flexibilidad que la anterior, pues permite un mayor número de modalidades contractuales, y no solo un único régimen imperativo del derecho de aprovechamiento por turno como en el caso de la Ley 42/1998<sup>36</sup>. Como ya mencionamos al hacer referencia a las normas del derecho internacional privado, en el sistema de la Ley 4/2012 es el régimen jurídico inmobiliario del edificio sobre el que recae el derecho transmitido lo que resulta imperativo, pero no el carácter real del mismo, pues con la vigente ley se permite cualquier modalidad, no solo la arrendaticia de temporada, sino cualquier otra obligación que sea compatible con el derecho.

Según la Ley 4/2012, no serían nulos estos contratos por contravenir una norma imperativa, sino que el contrato sería susceptible de resolución, por falta de la debida información, ello según lo dispuesto en su art 23<sup>37</sup>.

#### **- Contrato suscrito por un periodo ilimitado de tiempo.**

Otra de las cuestiones que más polémica ha suscitado es la relativa a la duración del régimen. Aunque el art. 24 de la Ley 4/2012 recoge que la duración del régimen será superior a un año y no excederá de cincuenta, plazo que se contará desde la inscripción del régimen o desde la inscripción de la terminación de la obra cuando se haya constituido sobre un inmueble en construcción; la disposición transitoria segunda de la Ley 42/1998 permitía con carácter excepcional el carácter indefinido de los regímenes preexistentes.

---

<sup>33</sup> SSTS, de 9 de mayo de 2018, (núms. 269/2018 y 270/2018).

<sup>34</sup> SSTS, de 20 de junio de 2018, (núms. 378/2018 y 379/2018).

<sup>35</sup> STS de 18 de mayo de 2018, (núm. 287/2018).

<sup>36</sup> A mayor abundamiento *Vid.* Derecho de la Construcción y la Vivienda” (CARRASCO PERERA, CORDERO LOBATO, GONZÁLEZ CARRASCO, Aranzadi 2012, 7ª ed.).

<sup>37</sup> *Vid.* GONZALEZ CARRASCO, M. C. (2017). Aprovechamiento por turno de bienes inmuebles sometido al (derogado) régimen imperativo de la Ley 42/1998. “Indeterminación” del objeto y consecuencias de su nulidad. *Revista CESCO De Derecho De Consumo*, (21), 158-165. Recuperado a partir de <https://revista.uclm.es/index.php/cesco/article/view/1417>

La Ley 42/1998 exigió la adaptación en el plazo de dos años desde su entrada en vigor de los regímenes preexistentes reconociendo la posibilidad de que los “regímenes preexistentes” a su entrada en vigor pudieran mantener la duración por tiempo indefinido. El TS en sus SSTS número 774/2014<sup>38</sup>, de 15 de enero de 2014, y número 431/2015, de 16 de julio de 2015<sup>39</sup>, fija doctrina acerca del alcance de esta posibilidad excepcional. La empresa demandada que alegaba que estábamos ante apartamentos que se habían construido antes de la entrada en vigor de la Ley 42/1998, y que la parte demandante al haber firmado los contratos había aceptado la escritura de adaptación del régimen otorgada por el titular, y por lo tanto la duración indefinida de los contratos, por lo que no se debería aplicar la duración máxima de 50 años.

La doctrina fijada por el TS fue la siguiente “*lo relevante para determinar la norma aplicable no es la fecha de la constitución del régimen de tiempo compartido del complejo turístico en cuestión, ni la opción por el mantenimiento del plazo indefinido de duración del régimen por parte de la entidad titular, sino el momento en el que los demandantes adquirieron su derecho, que siempre tendrá que sujetarse al plazo de duración máximo establecido en el artículo 3 de la Ley 42/1998*” y en virtud de ello declara nulo de pleno derechos los contratos de aprovechamiento por turno litigiosos<sup>40</sup>.

En la misma línea jurisprudencial, la STS núm. 96/2016<sup>41</sup>, de 19 de febrero de 2016 declaró como doctrina jurisprudencial que: “*la comercialización de turnos de aprovechamiento turístico, tras la entrada en vigor de la Ley 42/1998, sin respetar el régimen temporal establecido en el artículo 3.1 de dicha ley, que fija una duración entre tres y cincuenta años, da lugar a la nulidad de pleno derecho del contrato*”.

#### **- Incumplimiento del cobro de pagos anticipados antes de que expire el plazo de ejercicio de la facultad de desistimiento o facultad de resolución.**

Debemos partir del art 11 de la Ley 42/1998 que prohíbe el pago de anticipos. El apartado primero de este artículo afirma que: “*queda prohibido el pago de cualquier*

---

<sup>38</sup> STS, de 15 de enero de 2014 (num. 774/2014).

<sup>39</sup> STS, de 16 de julio de 2015, (num. 431/2015).

<sup>40</sup> Vid., GONZÁLEZ CARRASCO, M.ª C. (2015). La nulidad de los contratos de aprovechamiento por turno posteriores a la Ley 42/1998 que exceden la duración de 50 años. STS de 16 julio 2015. Revista Centro de Estudios de Consumo (CESCO).

<sup>41</sup> STS, de 19 de febrero de 2016 (num. 96/2016).

*anticipo por el adquirente al transmitente antes de que expire el plazo de ejercicio de la facultad de desistimiento o mientras disponga de la facultad de resolución a las que se refiere el artículo anterior. No obstante, podrán las partes establecer los pactos y condiciones que tengan por convenientes para garantizar el pago del precio aplazado, siempre que no sean contrarios a dicha prohibición y no impliquen que el transmitente reciba, directa o indirectamente, cualquier tipo de contraprestación en caso de ejercicio de la mencionada facultad de desistir”. Y el apartado segundo dispone que: “si el adquirente hubiera anticipado alguna cantidad al transmitente, tendrá derecho a exigir en cualquier momento la devolución de dicha cantidad duplicada, pudiendo optar entre resolver el contrato en los tres meses siguientes a su celebración o exigir su total cumplimiento”.*

Según este artículo queda prohibido el pago de anticipos por el adquirente al transmitente antes de que expire el plazo para desistir o mientras se dispusiera de la facultad de resolución, el objetivo es facilitar al adquirente los derechos de desistimiento y resolución, sin temer a perder los pagos ya entregados al transmitente<sup>42</sup>.

La sanción que incorpora el artículo 11 se refiere a la devolución por duplicado en caso de resolución o desistimiento del contrato, aunque el Tribunal Supremo aplica esta consecuencia en caso de nulidad. Por lo que se impone una doble sanción, no solo la nulidad del contrato, sino también la devolución por duplicado de lo que se entregó como anticipo, lo cual resulta coherente, pues no tendría sentido que esta norma fuera a contratos válidos y no a aquellos declarados nulos por negligencia del transmitente<sup>43</sup>.

No obstante, hay que tener claro que se trata de sanciones distintas, la nulidad del contrato no se produce por el pago de anticipos, sino por haber camuflado un contrato de aprovechamiento por turno bajo otra figura jurídica, lo cual declara la nulidad del contrato conforme a lo dispuesto en la Ley 42/1998. Por lo que las cantidades anticipadas se someten al régimen especial del art 11 no teniéndose en cuenta a la hora

---

<sup>42</sup> COSTAS RODAL, L., *Los derechos de aprovechamiento ... op. cit.*, p. 305; QUESADA SÁNCHEZ, A. J. y RUIZ-RICO RUIZ, J. M., «Artículo 11», en *Multipropiedad y aprovechamiento por turno*, dirs. J. M. Ruiz-Rico Ruiz y A. Cañizares Laso, Civitas, Madrid, 2000, pp. 360 y 364-365; TENA ARREGUI, R., «Artículo 11», en *Aprovechamiento por turno de bienes inmuebles. Legislación comentada*, VV.AA., Sepin, Madrid, 2000, pp. 279-280.

<sup>43</sup> MUNAR BERNAT, P., «[Art. 11](#) Ley 42/1998», en *Comentarios a las normas de protección de los consumidores*, dir. S. Cámara Lapuente, Colex, Madrid, 2011, p. 1655; ÁLVAREZ LATA, N., «Sección 14ª: Turismo. Subsección 4ª: Adquisición de derechos de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles de uso turístico», en *Reclamaciones de Consumo*, coord. J. M. Busto Lago, Aranzadi, Navarra, 2010, p. 1443.

de recalcular la restitución del precio consecuencia de la declaración de nulidad del contrato conforme a lo dispuesto en el art 1.7.

Cabe mencionar algunas sentencias sobre la devolución por duplicado como sanción adicional a la restitución de las cantidades satisfechas como las SSTS de 19 de febrero de 2016 (RJ 2016/922), 9 de febrero de 2016 (RJ 2016/92), 9 de febrero de 2017 (RJ 2017/471) y 6 de marzo de 2018 (RJ 2018/869). Existen otros casos en los que el TS no ha concedido el abono de tales anticipos por haberse solicitado por los actores con carácter subsidiario, como las SSTS 27 de noviembre de 2017 (RJ 2017/5285) y 15 de diciembre de 2017 (RJ 2017/54/28).

Por lo que respecta a la legislación vigente, el TS reafirma esta postura señalando que el nuevo art. 13.3 de la Ley 4/2012 no hace más que reiterar esta sanción civil de la nulidad de la imposición de anticipos al establecer que *“Los actos realizados en contra de esta prohibición son nulos de pleno derecho y el consumidor podrá reclamar el duplo de las cantidades entregadas o garantizadas por tales conceptos”*. La nueva regulación presente en la LCAT mejora respecto a la Ley 42/1998, pues el precepto de esta última solo prohibía los anticipos de manera expresa al *“transmitente”*.

La prohibición del pago de anticipos facilita enormemente al adquirente su derecho a desvincularse del contrato, derecho que la Ley 42/1998 reflejaba a través del derecho de desistimiento *ad nutum* - sin justa causa, en el plazo de diez días según el art 10.1; y de resolución del contrato – en el plazo de tres meses si el transmitente incumplía ciertas obligaciones legales, apartado 2º del art 10-. Ambos derechos, el de desistimiento y el de resolución, quedan hoy en día conjugados en uno solo, el de desistimiento, cuyo plazo va a depender de que el transmitente haya cumplido o no sus obligaciones legales. Por lo general el plazo actual para desistir es de catorce días naturales – según lo dispuesto en el art 12.2 LCAT-, plazo que se amplía cuando el empresario no hubiese cumplido sus obligaciones legales.

La prohibición de pago de anticipos está directamente relacionada con lo dispuesto en el art 12.6 LCAT, que afirma lo siguiente: *“el consumidor que ejerza el derecho de desistimiento no soportará coste alguno ni tendrá que pagar ninguna contraprestación correspondiente al servicio que pudiera haberse llevado a cabo con anterioridad a la fecha del ejercicio de desistimiento”*. Previsión similar a la contenida en el antiguo

artículo 10.1 de la Ley 42/1998 en el caso de desistimiento unilateral y 10.2. *in fine* en el supuesto del derecho a resolución.

En cualquier caso el derecho a desvincularse del contrato, conlleva que desaparezcan los efectos característicos del mismo, lo cual supondría la devolución al adquirente de cualquier cantidad previamente entregada. El objetivo es proteger al adquirente de la no devolución de las cantidades entregadas o de la posible demora que pudiera producirse en el mejor de los casos. Si no existiera la prohibición de anticipos, la eficacia práctica de la posibilidad de dejar sin efecto el contrato se vería considerablemente mermada. El adquirente no se va a ver obligado a iniciar procedimientos de reclamación de cantidades, que como sabemos pueden ser largos y costosos, pues se le asegura la devolución de las cantidades entregadas.

Además con motivo de proteger al adquirente, el art 10 de la Ley 4/2012 impone la obligación al transmitente de informar al consumidor antes de la celebración del contrato respecto a la prohibición del pago de anticipos. El incumplimiento de esta obligación de información precontractual por parte del empresario supondría la ampliación a tres meses y catorce días del plazo de desistimiento del contrato – art 12.2. c LACT y 6.3. b) Directiva 2008/122). No obstante, se permite al empresario subsanar el incumplimiento del deber de información precontractual antes de que transcurra el mencionado plazo de tres meses, periodo durante el cual el consumidor podrá desvincularse del contrato haciendo uso del derecho de desistimiento durante el plazo de 14 días naturales, que empezará a contar desde que se ponga a su disposición la información que le había sido previamente omitida.

Asimismo, el contrato deberá precisar, en una hoja parte debidamente firmada por el consumidor, una mención a la prohibición del pago de anticipos durante el período de desistimiento obligación hoy contenida en el art 11.4. I LPAT y anteriormente en el art 9.6º de la Ley 42/1998. Pese a que no se señale de forma expresa el incumplimiento por parte del transmitente de los requisitos de forma y contenido del contrato, también merece ser sancionado de forma análoga a lo dispuesto para el caso de incumplimiento de la obligación de información precontractual con la ampliación del plazo de desistimiento a que se refiere el art 12.2. c LPAT.

## **IV.2 Resolución de estos supuestos de nulidad internacional desde la perspectiva del DIPr español a través de un caso práctico.**

Para la resolución del caso práctico es necesario contextualizar la problemática con un resumen los Antecedentes de Hecho de la sentencia propuesta:

La representación procesal de Anthony Salmon y doña Diane Salmon -ciudadanos británicos-, interpone demanda de juicio ordinario contra Anfi Sales S.L y Anfi RESORT S.L, por la que con la estimación de la demanda se declare: la nulidad radical del contrato suscrito el 5/09/2002 así como de cualesquiera anexos a dichos contratos; la improcedencia del cobro anticipado de la cantidad de 17.445,10 Libras Esterlinas y la obligación de devolver dichas cantidades por duplicado, y que en consecuencia se condene a Anfi Sales a abonar los señores Salmon el importe de 34.890,20 Libras Esterlinas, cuyo equivalente en euros es 45.037, 52 €, correspondientes a la devolución duplicada de los pagos efectuados como anticipos a la firma del contrato de fecha 5/09/2002, antes del plazo legalmente fijado para ejercitar la acción de resolución de los contratos, más los intereses legales que se devenguen desde la fecha de presentación de la demanda; y que se condene a Anfi Resorts a abonar a los demandantes 8.680,15 € en concepto de las cuotas anuales de mantenimiento sufragados durante los años de vigencia del contrato, más los intereses legales que se devenguen desde la fecha de presentación de la demanda. Todo ello más los intereses legales que se devenguen desde la fecha de presentación de la demanda.

La parte demandada formula contestación en la que se presenta demanda reconvenicional contra D.Anthony Salmon y D<sup>a</sup> Diane Salmony, y que tras los trámites oportunos dicte sentencia con los siguientes pronunciamientos: para el supuesto de que se estime la demanda y se declare la nulidad del contrato objeto de este procedimiento, que se declare la obligación de los demandados de restituir las prestaciones disfrutadas en virtud del tiempo referido al contrato, entre ellas: que se condene a los demandados a la restitución de los Certificados de socio a la promotora, que se condene a asimismo al pago de la cantidad mayor y subsidiariamente menor, que resulte de los métodos de valoración empleados en el informe pericial aportado, del derecho de uso disfrutado o que hubiese podido disfrutar valorado, hasta le fecha del informe pericial, o pueda disfrutar hasta que se dicte sentencia, y por último que se condene a las costas a los demandados reconvenidos.

La parte actora fundamenta su petición con los siguientes argumentos:

- El contrato fue suscrito con duración ilimitada, en contra de las prohibiciones impuestas por la Ley 42/1998.
- El contrato no fija de modo suficiente su alojamiento, puesto que faltan menciones sustanciales, previstas por la Ley 42/1998, tales como la referencia registral del inmueble.
- Vulneración de la prohibición del abono de anticipos, prevista en el art 11 de la citada Ley.

Asimismo, como consecuencia de la declaración de nulidad del inmueble, la parte actora solicita que se le restituyan las cuotas de mantenimiento que ha ido abonando durante la vigencia del contrato. Además considera, que debe serle impuesta a la demandada la sanción civil respecto al cobro de anticipos –art 11 de la Ley 42/1998- que consiste en la devolución anticipada de las cantidades abonadas en contra de esta prohibición.

Argumentos defensivos de la demandada:

- La DT 2º de la Ley 42/1998 consiente que los regímenes preexistentes a la ley puedan comercializar los derechos aún no transmitidos con carácter indefinido, siempre que así lo hubieran indicado en la escritura de adaptación al régimen.
- La DT de la Ley 4/2012, que deroga la Ley 42/1998, autoriza a los regímenes preexistentes a esta última a continuar comercializando los derechos no transmitidos con carácter indefinido, siempre que así conste en la escritura de adaptación.
- La conducta de los clientes es contraria a la buena fe contractual, pues han hecho uso sin queja durante un gran número de años de los contratos, para luego proceder a solicitar que se declara la nulidad de los mismos.
- Por lo que respecta los pagos anticipados, de estimarse la nulidad de los contratos, la cantidad a restituir por el incumplimiento de prohibición –art 11 Ley 42/1998- se limitaría a la cantidad del equivalente a la cantidad pagada anticipadamente, y no al doble de esta, puesto que al declararse la obligación de

restituir el precio del contrato ya se estaría restituyendo el tanto de lo pagado, restando solo por abonarse su duplo.

- Por vía reconvenzional, señalan que en el supuesto de que se produzca la nulidad del contrato, la cantidad a reintegrar por la parte demandante ha de ser el equivalente al valor de mercado del tiempo efectivamente disfrutado.

### **1.- Preguntas desde la perspectiva del DIPr español.**

#### **1. ¿Este caso se trata de una situación privada internacional objeto del Derecho Internacional Privado español? Califique jurídicamente.**

Sí se trata de una situación privada internacional, pues los sujetos protagonistas de este supuesto son de nacionalidad británica y disfrutaron de un alojamiento vacacional en España. Concretamente estamos ante un incumplimiento de un contrato de derecho de aprovechamiento por turnos de carácter internacional.

#### **2. ¿Serán competentes los tribunales españoles en este caso? Justifique y diga la norma de Dipr que resulta aplicable.**

Respecto al instrumento legal aplicable a las obligaciones contractuales es de aplicación con carácter general el Reglamento (CE) n.º 593/2008, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de junio de 2008, sobre ley aplicable a las obligaciones contractuales (ROMA I), el cual en su artículo 6 establece los criterios relativos a la ley aplicable a los contratos internacionales de consumo, y de los convenios internacionales en que España sea parte.

En materia de derecho de aprovechamiento por turno, el citado Reglamento contiene una regla específica en su artículo 6.4.c). La norma determina que, cualesquiera sean las circunstancias de los consumidores, será de aplicación la protección derivada de la Directiva 1994 (referencia que hoy ha de entenderse realizada a la Directiva 2009).

Se invoca pues, el Reglamento Roma I relativo a la ley aplicable, de forma que incluso aun cuando resulte de aplicación la ley de un país no perteneciente al Espacio Económico Europeo, pueda aplicarse la ley española si el inmueble a que haga

referencia el contrato radica en España, por lo que teniendo en cuenta que en este caso el inmueble se halla sito en las Islas Canarias, será de aplicación la Ley española.

**3. Si se abre el procedimiento judicial ante nuestros tribunales:**

**a. ¿Qué Derecho se le aplicará al desarrollo del proceso? Justifique.**

El derecho procesal español en virtud del art 3 LEC que afirma lo siguiente: “Con las solas excepciones que puedan prever los Tratados y Convenios internacionales, los procesos civiles que se sigan en el territorio nacional se regirán únicamente por las normas procesales españolas”.

**b.Cuál será el Derecho aplicable a la determinación de la capacidad de las partes? Justifique con la normativa aplicable y concrete ese Derecho.**

Con lo que respecta a la capacidad de las partes, según el DIPr español, queda sometida a la ley nacional como ley rectora del estatuto personal (arts. 9.1 c.C), por lo que será de aplicación la ley inglesa.

**c. ¿Cómo se determinará la legitimación de las partes en este caso?**

La ley aplicable a la legitimación es la ley aplicable al fondo del asunto, la *lex causae* (Art 10 LE). En los contratos internacionales la *lex contractus*.

**2.- Preguntas en relación a los supuestos de nulidad explicados en el desarrollo del capítulo cuarto de este trabajo.**

**1. ¿Cuál es la respuesta del Tribunal con respecto a la duración ilimitada del contrato?**

Al respecto, el punto de partida del análisis ha de ser la reproducción de la DT segunda, punto 2, párrafo tercero, y del punto 3. La norma fija el siguiente régimen transitorio: “

*Disposición transitoria segunda. Regímenes preexistentes.*

*1. Los regímenes preexistentes de derechos relativos a la utilización de uno o más inmuebles, construidos o en construcción, durante un período determinado o determinable del año, cuya constitución conste de cualquier*

*forma admitida en derecho deberán adaptarse, en el plazo de dos años, a las disposiciones de la presente Ley.*

*Si el régimen preexistente estuviera inscrito, se podrá solicitar del registrador el informe no vinculante a que se refiere el artículo 355 del Reglamento Hipotecario, sobre la forma en que ha de realizarse la adaptación.*

*Transcurridos los dos años, cualquier titular de un derecho, real o personal, relativo a la utilización de uno o más inmuebles durante un período determinado o determinable del año, podrá instar judicialmente la adaptación prevenida en la presente disposición.*

*2. Para esta adaptación será necesario, en todo caso, otorgar la escritura reguladora con los requisitos del artículo 5 que sean compatibles con la naturaleza del régimen e inscribirla en el Registro de la Propiedad, a los solos efectos de publicidad y con pleno respeto a los derechos adquiridos. De los contratos a que se refiere el artículo citado sólo deberán incorporarse los que existan en el momento de la adaptación. La escritura deberá ser otorgada por el propietario único del inmueble.*

*Si el régimen preexistente se constituyó de tal modo que los titulares de los derechos son propietarios del inmueble por cuotas indivisas que llevan aparejado el disfrute de un turno determinado, la escritura de adaptación deberá ser otorgada por el presidente de la comunidad de propietarios, previo acuerdo de la propia comunidad adoptado por mayoría simple de asistentes a la Junta que se convoque al efecto.*

*En la escritura de adaptación, el propietario único del inmueble deberá describir el régimen preexistente y manifestar que los derechos que se van a transmitir en el futuro tendrán la naturaleza que resulte de aquél, idéntica a la de los ya enajenados. Si desea comercializar los turnos aún no transmitidos como derechos de aprovechamiento por turno deberá, además, constituir el régimen respecto de los períodos disponibles con los requisitos establecidos en esta Ley, pero sin necesidad de que el régimen se constituya sobre todo el inmueble, sino sólo respecto de los turnos no enajenados. Si desea transformar todo el régimen para convertirlo en un régimen de derechos de aprovechamiento por turno, tal y como lo regula la Ley, podrá hacerlo cumpliendo todos los requisitos establecidos en ésta, pero manteniendo la duración que tuviera el régimen preexistente, incluso si era indefinida.*

3. *Sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado anterior, todos los regímenes preexistentes tendrán una duración máxima de cincuenta años, a partir de la entrada en vigor de la presente Ley, salvo que sean de duración inferior, o que hagan, en la escritura de adaptación, declaración expresa de continuidad por tiempo indefinido o plazo cierto “.*

La aplicación de la norma que acaba de exponerse dio lugar a la discusión, en el ámbito de las Audiencias Provinciales, acerca de si un derecho de aprovechamiento derivado de un régimen preexistente, pero comercializado tras la entrada en vigor de la L 42/1998, podía tener carácter indefinido, o bien estaba sujeto a las limitaciones temporales previstas por el art. 3.1 de la L 42/1998 (entre tres y cincuenta años). Finalmente, y en relación a los contratos de duración indefinida suscritos por la entidad Anfi, demandada en este procedimiento, la STS, Sala Civil, de 15/1/2015 (ROJ: STS 564/2015 ) determinó que los derechos con origen en un régimen preexistente pero comercializados tras la entrada en vigor de la L 42/1998 deberían ceñirse a las normas temporales de la Ley 42/1998 y, por consiguiente, tendrían una duración máxima de 50 años.

De hecho, el Alto Tribunal ha sancionado con nulidad de pleno derecho a los contratos que no se ajustasen a esta previsión temporal.

Esta conclusión viene avalada por la STS, Sala Civil, del 19 de febrero de 2016 (ROJ: STS 787/2016 ): “ 4.º Declarar como doctrina jurisprudencial que *“la comercialización de turnos de aprovechamiento turístico, tras la entrada en vigor de la Ley 42/1998, sin respetar el régimen temporal establecido en el artículo 3.1 de dicha ley, que fija una duración entre tres y cincuenta años, da lugar a la nulidad de pleno derecho del contrato”.*

Procede, pues, la declaración de nulidad de pleno derecho del contrato objeto de autos, por comercializar un derecho de aprovechamiento por turnos, tras la entrada en vigor de la Ley 42/1998, sin limitación temporal.

## **2. ¿Y respecto al pago de anticipos?**

Al declararse la nulidad de pleno derecho por haber suscrito el contrato por un período ilimitado de tiempo, no es necesario que se analicen como motivos de nulidad contractual, la existencia la existencia de objeto en el contrato y el pago de anticipos, si

bien entramos a analizar esta última cuestión a los efectos de determinar si procede la imposición de la sanción civil del duplo.

El art. 11.2 de la L 42/1998 contempla dos posibles reclamaciones:

1º) el consumidor que ha pagado indebidamente anticipos puede, en cualquier tiempo, exigir la devolución por duplicado de las cantidades anticipadas;

2º) el consumidor también puede, siempre y cuando tome esta decisión en un plazo de tres meses desde la celebración del contrato, solicitar que se produzca la resolución contractual, petición que es compatible con la posibilidad de exigir el duplo del dinero anticipado.

De lo anterior resulta que el pago de anticipos no conlleva, de forma necesaria, la resolución del contrato, puesto que ésta debe instarse en un plazo de tres meses; pero sí que permite, subsista o no el contrato, que en cualquier tiempo se lleve a cabo la reclamación del duplo de la cantidad que se anticipó.

Ahora bien, en cuanto al modo de llevar a cabo la restitución de los anticipos, es necesario distinguir conceptualmente entre el tanto (que es la parte del anticipo destinada al precio), y el duplo (que es la cantidad equivalente que el legislador impone como sanción civil). Partiendo de estas premisas son posibles dos hipótesis:

a.- Que simplemente se ejercite la petición de restitución del pago anticipado, sin que al mismo tiempo se pretenda su nulidad o resolución. En estos casos, la cantidad a entregar será tan sólo la del duplo – el equivalente a lo pagado anticipadamente -, puesto que el tanto forma parte del precio del contrato.

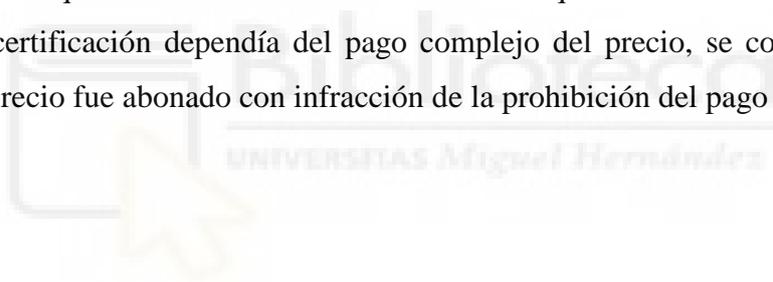
Dice la SAP Las Palmas, Sección 5ª, de 19/06/2013 ( Roj: SAP GC 1290/2013 ): "*Ha de matizarse que no resultaría procedente la condena al pago de 7.322 (cantidad duplicada de los importes anticipados: 3.661) sino en el supuesto de que se anule o*

*resuelva el contrato, no en el caso en que se mantenga la vigencia del mismo pues, en este último caso, el pago efectuado por muy anticipado que fuera y por muy ilegal que su cobro 'anticipado' hubiera sido, seguiría siendo pago de (parte de) precio y por ende debido. En suma el 'tanto' satisfecho habría de seguir en manos de la vendedora mientras los actores tendrían simplemente derecho al pago del "duplo" (en el sentido de igual cantidad al "tanto" que se duplica).*

b. - Que junto a la acción de restitución del pago anticipado se ejerciten las acciones de resolución o nulidad. En estos supuesto, si la nulidad o resolución es estimada, entonces surge la obligación de restituir el precio abonado (que comprende el tanto del anticipo ), por lo que sólo podría imponerse la obligación adicional del pago del duplo (que es el equivalente a lo que se pagó anticipadamente).

Esto es, no pueden coexistir dos pronunciamientos en los que, de un lado se condene a la restitución del precio, y de otro se ordene la devolución del doble de lo anticipado, porque en el primero de los pronunciamientos se encuentra englobado el tanto del anticipo, que es la cantidad que se entregó a cuenta del precio. De lo contrario, la sanción civil del duplo del anticipo se estaría pagando dos veces.

En el presente caso, el contrato es de fecha 5 de septiembre de 2002, y su precio debía ser abonado conforme al calendario que acaba de reproducirse. A su vez, se ha aportado certificado de socio de fecha 17 de octubre del 2002, lo que implica que fue emitido antes de que transcurrieran tres meses desde que se suscribiera el contrato. Como dicha certificación dependía del pago completo del precio, se concluye que la totalidad del precio fue abonado con infracción de la prohibición del pago de anticipos.



## CONCLUSIONES

Tras la realización del presente estudio y de acuerdo con el objetivo planteado en la introducción, las conclusiones a las que llegan son las siguientes.

**Primera.** El derecho de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles es una figura que nace para promover el turismo y que irrumpe con gran auge, especialmente en España. Su éxito se debe a que en un principio presenta grandes ventajas, tanto para el empresario como para el consumidor. No obstante, la realidad es que en este modelo vacacional era frecuente la utilización de técnicas de venta muy agresivas, que mediante la desinformación y en muchos casos la extorsión, presionaban al consumidor a dar su consentimiento sin el tiempo de reflexión pertinente al tipo de contrato que estaban firmando.

**Segunda.** Uno de los aspectos sobre el que más se ha discutido entorno al derecho de aprovechamiento por turnos es la naturaleza jurídica, pues la anterior regulación solo permitía la consideración de este derecho como derecho real, pero en el sistema vigente es el régimen jurídico sobre el que recae el derecho transmitido del inmueble el que resulta imperativo, no el carácter real del mismo, permitiéndose también la consideración como derecho personal, aunque en ningún caso como derecho de propiedad, lo que supondría la desprotección del adquirente.

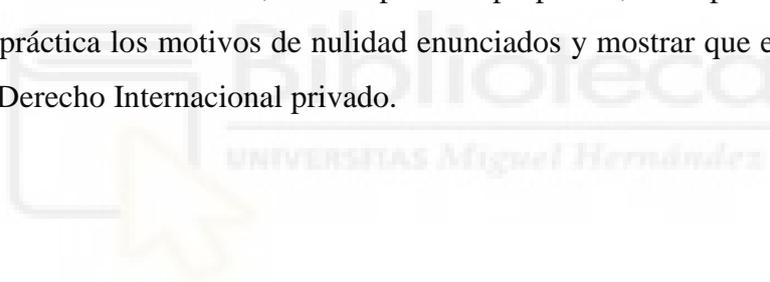
**Tercera.** Por lo que se refiere a las normas de Derecho internacional privado, la ley 4/2012 que regula actualmente el derecho de aprovechamiento por turnos hace referencia al mismo en dos de sus artículos, el 17 y el 23.8. En virtud del Reglamento Roma I, el primero de ellos recoge los supuestos en los que el consumidor podrá invocar la protección jurídica que le otorgue la ley española. El segundo, declara la validez de cualquier otra modalidad contractual de constitución de derecho de naturaleza contractual o de tipo asociativo, que tenga por objeto la utilización de uno o varios alojamientos para pernoctar durante más de un periodo de ocupación.

**Cuarta.** En lo que se refiere a la regulación en el ámbito europeo, la primera Directiva que se ocupa de esta figura es la Directiva 94/47/CE, que nace de la necesidad de crear una base mínima de normas comunes que permita garantizar el buen funcionamiento del mercado interior y reforzar la protección de los adquirentes. El gran crecimiento del mercado hizo que esta pronto resulta insuficiente por lo que fue

derogada por la Directiva 2008/122/CE, que incluye un mayor número de contratos y trata de lograr una mayor protección de los derechos de los adquirentes.

**Quinta.** En España es de aplicación la Ley 4/2012, que deroga la Ley 42/1998. Las modificaciones de mayor envergadura giran en torno a aspectos como la duración mínima del régimen, la pormenorización de los requisitos previos a la constitución del régimen, así como a los puntos que debe recoger la escritura reguladora del mismo y del contrato.

**Sexta.** Al tratarse de una figura muy controvertida y sobre la que han tenido lugar un gran número de litigios no es difícil encontrar pronunciamientos del Tribunal Supremo que declaren la nulidad de los contratos de aprovechamiento por turno, principalmente por los siguientes motivos: por falta de determinación de su objeto; por haber suscrito el contrato por un periodo ilimitado de tiempo; y por el incumplimiento del cobro de anticipos antes de que expire el plazo de ejercicio de la facultad de desistimiento o facultad de resolución. Por último, el caso práctico propuesto, tiene por objeto explicar de una forma práctica los motivos de nulidad enunciados y mostrar que esta figura está inmersa en el Derecho Internacional privado.



## **BIBLIOGRAFÍA CONSULTADA**

ARRIBAS LEÓN, M., “Derecho de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles: aspectos fiscales”, Comares, 2000.

CARRASCO PERERA, A., (2012) «Tipos contractuales y modos de elusión en el sistema español de la multipropiedad», Revista CESCO de Derecho de Consumo nº 3, pp. 48-59; MUNAR BERNAT, P.A. «Estudio sobre la Directiva 2008/122/CE de 16 de enero de 2009, relativa a la protección de los consumidores en los contratos de aprovechamiento por turnos de bienes de uso turístico, adquisición de productos vacacionales de larga duración, de reventa e intercambio» disponible en [www.indret.com](http://www.indret.com), octubre 2009.

CASAS, M., ANGUITA VILLANUEVA, L.A., ORTEGA DOMÉNECH, J. (coords.), *Estudios de derecho civil en homenaje al profesor Joaquín José Rams Albesa*, Dykinson, 2015, pp. 877-898.

COSTAS RODAL, L., Los derechos de aprovechamiento ... op. cit., p. 305; QUESADA SÁNCHEZ, A. J. y RUIZ-RICO RUIZ, J. M., «Artículo 11», en *Multipropiedad y aprovechamiento por turno*, dirs. J. M. Ruiz-Rico Ruiz y A. Cañizares Laso, Civitas, Madrid, 2000, pp. 360 y 364-365; TENA ARREGUI, R., «Artículo 11», en *Aprovechamiento por turno de bienes inmuebles. Legislación comentada*, VV.AA., Sepin, Madrid, 2000, pp. 279-280.

C.VOGELER RUIZ Y E. HERNÁNDEZ ARMAND, “Estructura y organización del mercado turístico”, cit, p. 390 citado por P. A. Munar Bernat, *La Regulación Española de la “multipropiedad”*, Aranzadi, Elcano, 1999, p. 21.

EMILIO CAMPANY, “Presente y futuro del aprovechamiento por turno de bienes inmuebles”: [conferencias presentadas en las Jornadas sobre aprovechamiento por turno, celebradas en Bruselas y Valencia en 1999], 2000, ISBN 84-95240-21-1, págs. 131-147.

ESCARTÍN IPIÉNS, J.A., “Aprovechamiento por turnos” cit., pp. 25 a 28 y ARIBAS LEÓN, M., “Derecho de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles: aspectos fiscales”, Comares, 2000, pp. 14 a 16.

GARCÍA MÁ, F.J., “Aprovechamiento por turno: evolución normativa y novedades de la Ley 4/2012 . Especial referencia a la práctica notarial y registral”, *Revista CESCO de Derecho del Consumo* , 2012, n. 3, pp. 111-123.

GONZALEZ CARRASCO, M. C. (2017). Aprovechamiento por turno de bienes inmuebles sometido al (derogado) régimen imperativo de la Ley 42/1998. “Indeterminación” del objeto y consecuencias de su nulidad. *Revista CESCO De Derecho De Consumo*, (21), 158-165. Recuperado a partir de <https://revista.uclm.es/index.php/cesco/article/view/1417>

HERNÁNDEZ ANTOLÍN, J.M., “El estado actual de la legislación sobre el derecho de aprovechamiento por turno: Directiva comunitaria y futura normativa interna”, en CUENA CASAS, M., ANGUITA VILLANUEVA, L.A., ORTEGA DOMÉNECH, J. (coords.), *Estudios de derecho civil en homenaje al profesor Joaquín José Rams Albesa* , Dykinson, 2015, pp. 877-898.

M. GARCÍA, “multipropiedad: una peculiar fórmula para poder disfrutar de una segunda residencia; La oferta del “timesharing” en las zonas turísticas de España”, en ABC Inmobiliario del 1.º de mayo de 1998, p. 71.

MUNAR BERNAT, Pedro A., “Aproximación a la figura del condohotel. Su incompatibilidad con la Ley de derechos de aprovechamiento por turno”, en Pedro A. Munar Bernat (ed.) *Turismo residencial. Aspectos económicos y jurídicos*, Dykinson, Madrid, 2010, pp. 323-331.

MUNAR BERNAT, Pedro A., *La regulación española de la “multipropiedad”*. 2ª edición, Aranzadi, 2003, pág. 100.

MUNAR BERNAT, Pedro .A., “Presente y futuro de la multipropiedad”, Tecnos, Madrid, 1992, pp. 34 ss.

PATÓN GARCÍA, “Aprovechamiento por turno de bienes inmuebles: análisis del régimen jurídico y su perspectiva financiera, *Aspectos Financieros y Tributarios del patrimonio inmobiliario*, Wolters Kluwer España, 2018, p. 173.

SÁNCHEZ-CÍA, Á.L., *Multipropiedad, Timesharing y aprovechamiento por turno. LaLey 42/1998. Comentarios Jurídicos*, editorial Edijus, 1999.

TORRALBA MENDIOLA, E. (2012). El aprovechamiento por turno de bienes inmuebles y otros productos afines ante la prueba del Derecho Internacional Privado. *Revista CESCO De Derecho De Consumo*, (3), 59-68.

### **WEBGRAFÍA.**

#### **Artículos periodísticos:**

[https://www.hosteltur.com/130893\\_el-turismo-el-sector-que-mas-riqueza-aporta-a-la-economia-espanola.html](https://www.hosteltur.com/130893_el-turismo-el-sector-que-mas-riqueza-aporta-a-la-economia-espanola.html).

[https://europa.eu/youreurope/citizens/travel/holidays/timeshare/index\\_es.htm](https://europa.eu/youreurope/citizens/travel/holidays/timeshare/index_es.htm)

<https://es.statista.com/temas/6510/impacto-del-coronavirus-en-el-sector-turisticoenespana/#:~:text=Las%20restricciones%20a%20la%20movilidad,los%20275%20millones%20de%202019.>

<https://revista.uclm.es>

**Boletín oficial del Estado:** <https://www.boe.es/>

