



Roj: **SAP MA 1007/2018 - ECLI:ES:APMA:2018:1007**

Id Cendoj: **29067370052018100117**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Málaga**

Sección: **5**

Fecha: **09/02/2018**

Nº de Recurso: **788/2015**

Nº de Resolución: **79/2018**

Procedimiento: **Civil**

Ponente: **MARIA TERESA SAEZ MARTINEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

SENTENCIA Nº 79

AUDIENCIA PROVINCIAL MÁLAGA

SECCION QUINTA

PRESIDENTE ILMO. SR.

D. HIPOLITO HERNANDEZ BAREA

MAGISTRADOS, ILMOS. SRES.

D^a . INMACULADA MELERO CLAUDIO

D^a . M^a TERESA SAEZ MARTINEZ

REFERENCIA:

JUZGADO DE PROCEDENCIA: 1^a INSTANCIA Nº 4 DE FUENGIROLA.

ROLLO DE APELACIÓN Nº 788/15.

JUICIO Nº 470/14.

En la Ciudad de Málaga a 09 de febrero de 2.018.

Visto, por la SECCION QUINTA de esta Audiencia, integrada por los Magistrados indicados al margen, el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia dictada en juicio ordinario nº 470/14 seguido en el Juzgado de referencia. Interpone el recurso CLUB LA COSTA VACATION CLUB LIMITED, representada por el Procurador Sr. Torres Ojeda, que en la primera instancia fuera parte demandada. Es parte recurrida D. Isidoro y Dña. Frida, representados por la Procuradora Sra. Martín Rosa, que en la primera instancia han litigado como parte demandante.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado de Primera Instancia dictó sentencia el día 14/05/15, en el juicio antes dicho, cuyo fallo es como sigue:

"Que estimando íntegramente como estimo la demanda deducida por la Procuradora de los Tribunales Sra. Martín Rosa en nombre y representación de los Sres. Isidoro e Frida contra Club La Costa Vacation Club, LTD,

I.-) Declaro la nulidad radical de los contratos de 18 de julio de 2005, 25 de julio de 2006 y 16 de julio de 2007 así como cualesquiera anexos a ellos.

II.-) Condeno a la demandada a abonar a la actora la suma de 25.055,13 incrementada en la que resulte aplicarle el interés legal del dinero desde el 25 de marzo de 2014, fecha de presentación de la demanda.

III.-) Impongo a la demandada las costas causadas en la instancia."



SEGUNDO.- Interpuesto recurso de apelación y admitido a trámite, el Juzgado realizó los preceptivos traslados y una vez transcurrido el plazo elevó los autos a esta Sección de la Audiencia, donde se formó rollo y se ha turnado de ponencia. La votación y fallo ha tenido lugar el día 09 de febrero de 2.018, quedando visto para sentencia.

TERCERO.- En la tramitación del recurso se han observado las prescripciones legales.

Visto, siendo ponente la Iltrma. Sra. Magistrado Dña. M^a TERESA SAEZ MARTINEZ quien expresa el parecer del Tribunal.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Por D. Isidoro y Dña. Frida se formuló demanda de juicio ordinario en ejercicio de acción de nulidad contractual y reclamación de cantidad, contra la entidad Club La Costa Vacation Club Limited. Por la demandada se formuló declinatoria de jurisdicción alegando falta de competencia internacional que fue desestimada y seguidos los autos su curso, en la instancia recayó sentencia estimatoria de la acción entablada. Por la representación procesal de la entidad Club La Costa Vacation Club Limited se interpone el presente recurso de apelación contra la mencionada resolución reproduciendo la cuestión de falta de competencia internacional y, en cuanto al fondo, alegando como motivo de su recurso el error en la valoración de la prueba e infracción de la normativa especial aplicable al caso enjuiciado.

SEGUNDO.- Los actores ejercitan su acción interesando que se declare la nulidad radical o subsidiaria resolución de los contratos suscritos entre las partes sobre adquisición de derechos de aprovechamiento por turnos de bienes inmuebles, así como cualesquiera otros anexos o accesorios de los mismos, si los hubiera, con devolución de las cantidades entregadas en concepto de precio de adquisición de dichos derechos. De contrario se plantea por la codemandada Club La Costa Vacation Club Limited la declinatoria de jurisdicción por falta de competencia internacional para conocer de la demanda por corresponder su conocimiento a los Tribunales de Reino Unido. En el presente caso, los actores, de nacionalidad rusa, están domiciliados en Moscú, mientras que la demandada es una sociedad constituida con arreglo a las leyes de Escocia, (Reino Unido), teniendo su domicilio en este país en Edimburgo. A su vez, en los contratos suscritos las partes acuerdan que los mismos están sujetos a la jurisdicción no exclusiva de los tribunales de las Islas Vírgenes Británicas. Como ya ha tenido ocasión de señalar esta Sala en supuestos casi idénticos al que nos ocupa, debemos tomar en consideración el artículo 22 de la LOPJ el cual, aún atribuyendo, en el orden civil, competencia exclusiva a los Tribunales Españoles en algunos supuestos específicos que enumera, entre los mismos no se encuentran las relaciones jurídicas que han determinado el nacimiento de la litis entre las partes, ya que estas no vienen referidas a derecho real de clase alguna, ni tampoco se trata de relaciones arrendaticias de inmuebles que se hallen en España, pues como la apelante refiere en su demanda y así se desprende de los contratos suscritos por los actores, estos versan sobre adquisición de derechos de aprovechamiento por turnos de bienes inmuebles. Así, la eventual utilización de un inmueble en España no conlleva ningún derecho real ni supone un arrendamiento, si no que constituye una figura distinta, pues su uso se realiza en función del sistema de puntos objeto del contrato. La competencia judicial internacional de los Tribunales españoles en materia de obligaciones contractuales, viene establecida por el Reglamento (UE) 1215/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo de 12 de diciembre de 2012, relativo a la competencia judicial, reconocimiento y ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil (Reglamento de Bruselas I Bis) que sustituye al anterior Reglamento **44/2001**. Llegados a este punto debemos acoger los acertados fundamentos contenidos en el auto nº 80/2016 dictado por la Sección Cuarta de esta Audiencia Provincial, cuando señala, al resolver una cuestión idéntica a la que nos ocupa que *"Lo dicho nos lleva, por tanto, al Convenio de Bruselas I para discernir, en atención al primer motivo de impugnación del auto recurrido, si concurre una errónea aplicación del art. 23, siendo procedente la del art. 22.1, en el que se viene a establecer un fuero imperativo, excluyendo tanto el fuero general del domicilio como el de la sumisión, a favor del Estado en que se halle sito el inmueble en litigios sobre "derechos reales inmobiliarios y de contratos de arrendamiento de bienes inmuebles"; pero solo cabe reiterar lo expuesto sobre los mismos criterios establecidos en el art. 22 de la LOPJ. En este sentido, siendo indiscutido que entre las condiciones generales del contrato se incluye, en inglés, la de que se "estas condiciones estarán regidas por las leyes de Inglaterra y las partes aquí presentes se someten a la jurisdicción no exclusiva de los juzgado de Inglaterra" no puede asumirse la controversia entre apelante y apelada sobre la aplicación del criterio establecido en el art.23 del Convenio, según el cual "Si las partes, cuando al menos una de ellas tuviere su domicilio en un Estado miembro, hubieren acordado que un tribunal o los tribunales de un Estado miembro fueren competentes para conocer de cualquier litigio que hubiere surgido o que pudiese surgir con ocasión de una determinada relación jurídica, tal tribunal o tales tribunales serán competentes. Esta competencia será exclusiva, salvo pacto en contrario entre las partes", puesto que, según la condición general transcrita, precisamente se pacta que la competencia de los tribunales ingleses no es exclusiva, lo que quiere decir que no la consideran excluyente de*



la jurisdicción civil española, si esta ostentara competencia, puesto que se desprende del propio art. 36.2 de la LEC que para sustraer el conocimiento de la controversia a la jurisdicción española la atribución a la de otro Estado ha de ser exclusiva; pero el caso es que el Magistrado Juez del Juzgado de Primera Instancia, consciente, es de suponer, de la trascendencia de esa circunstancia, no invoca para nada el citado art. 23 del Convenio para apreciar la falta de jurisdicción, sino que, excluido el criterio del fuero del lugar en que radique el inmueble por no tener por objeto la controversia un derecho real, se atiene al fuero general del domicilio del demandado (art. 2 del Convenio), excepcionado, se dice, "en materia de consumidores por el art. 15, que permite en estos casos acudir a los tribunales del Estado en que aquéllos tengan su domicilio", de modo que, considerando que tanto la demandante como la demanda, consumidora, tienen su domicilio en el Reino Unido, ningún vínculo puede establecerse con los tribunales españoles. Ello ha de ratificarse, puesto que no se mantiene en el recurso que el domicilio de una y otra parte se hallen fuera del Reino Unido, teniendo en cuenta que efectivamente el art. 2 del convenio establece que "Salvo lo dispuesto en el presente Reglamento, las personas domiciliadas en un Estado miembro estarán sometidas, sea cual fuere su nacionalidad, a los órganos jurisdiccionales de dicho Estado" y el art. 15 "En materia de contratos celebrados por una persona, el consumidor, para un uso que pudiere considerarse ajeno a su actividad profesional, la competencia quedará determinada por la presente sección" cuando (apartado c) "la otra parte contratante ejerciere actividades comerciales o profesionales en el Estado miembro del domicilio del consumidor o, por cualquier medio, dirigiere tales actividades a dicho Estado miembro o a varios Estados miembros, incluido este último, y el contrato estuviere comprendido en el marco de dichas actividades", en cuyo caso, según el art. 16 "La acción entablada por un consumidor contra la otra parte contratante podrá interponerse ante los tribunales del Estado miembro en que estuviere domiciliada dicha parte o ante el tribunal del lugar en que estuviere domiciliado el consumidor". Como quiera que se trata de una acción entablada por D^a Ramona para obtener la nulidad del contrato suscrito con CLUB LA COSTA, ambas domiciliadas en Reino Unido, todos los criterios establecidos en el Convenio apuntan a la jurisdicción de los tribunales de dicho Estado." En el presente caso, en la demanda entablada por los actores, como consumidores no residentes en España, se ejercita una acción de naturaleza contractual, que no conlleva ningún derecho real ni supone un arrendamiento, y se dirige contra una sociedad que tiene su domicilio en otro estado miembro, Reino Unido, aunque dirija su actividad a varios estados miembros. Por ello, la acción podrá interponerse ante los tribunales en que está domiciliada la entidad demandada o ante los lugar del domicilio de los consumidores, sin que en ninguno de los dos casos se corresponda con la jurisdicción española. Razones todas ellas que llevan a la estimación del recurso y, con revocación de la resolución dictada en la instancia, procede declarar la falta de competencia internacional de los Tribunales españoles para conocer de la presente demanda.

CUARTO.- Atendida la naturaleza de la cuestión objeto de discusión en esta alzada, entiende esta Sala que procede, en este caso, aplicar la excepción que a la regla general del vencimiento que prevé el artículo 394.1 de la LEC, habida cuenta de las serias dudas de derecho que pueden aún suscitarse sobre la cuestión, lo que supone que no se haga especial imposición de las costas procesales originadas ni en la instancia ni en esta alzada.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general aplicación al caso.

FALLAMOS

Que **estimándose** el recurso de apelación formulado por la entidad Club La Costa Vacation Club Limited, representada en esta alzada por el procurador Sr. Torres Ojeda, contra la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 4 de Fuengirola, debemos revocar y revocamos dicha resolución y, en consecuencia, dejando sin efecto la misma debemos declarar y declaramos a falta de competencia internacional de los Tribunales españoles para conocer de la presente demanda. Todo ello, sin pronunciamiento sobre las costas ocasionadas ni en la instancia ni en esta alzada.

Devuélvanse los autos originales con certificación de esta sentencia, contra la que no cabe recurso ordinario alguno, al Juzgado del que dimanen para su ejecución y cumplimiento.

Así por esta nuestra sentencia, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACION.- Leída y publicada fue la anterior resolución por la Iltma. Sra. Magistrado Ponente, celebrándose audiencia pública en el día de la fecha. Doy fe.