



Roj: **STS 4043/2016 - ECLI:ES:TS:2016:4043**

Id Cendoj: **28079110012016100509**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **14/09/2016**

Nº de Recurso: **1725/2014**

Nº de Resolución: **531/2016**

Procedimiento: **Casación**

Ponente: **ANTONIO SALAS CARCELLER**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP GC 469/2014,**  
**STS 4043/2016**

## **SENTENCIA**

En la Villa de Madrid, a 14 de septiembre de 2016

Esta sala ha visto el de casación contra la sentencia dictada en grado de Apelación por la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Las Palmas de Gran Canaria, como consecuencia de autos de juicio ordinario n.º 60/10, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia n.º 2 de San Bartolomé de Tirajana; cuyo recurso fue interpuesto ante la mencionada Audiencia por la representación procesal de doña Rosalía y don Aurelio, representados ante esta Sala por el procurador de los tribunales don Ludovico Moreno Martín-Rico; siendo parte recurrida las entidades Anfi Sales, S.L. y Anfi Resorts, S.L, representadas ante esta Sala por el procurador de los Tribunales don Ramón Rodríguez Nogueira.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Antonio Salas Carceller

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.- 1** .- La procuradora doña María del Mar Montesdeoca Calderín, en nombre y representación de doña Rosalía y don Aurelio interpuso demanda de juicio ordinario contra las entidades Anfi Sales, S.L. y Anfi Resorts S.L., y alegando los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al Juzgado se dictara sentencia por la que se acuerde lo siguiente:

«1.- La improcedencia del cobro anticipado de las cantidades satisfechas por mis mandantes a las demandadas y la obligación de las demandadas de devolver a mis mandantes dichas cantidades por duplicado.

»2.- La nulidad del contrato número NUM000 o, subsidiariamente, para el caso de no ser estimada la nulidad, declare la resolución del mismo, en ambos casos con obligación para las demandadas de devolver a mis mandantes el resto de cantidades satisfechas en concepto de pagos derivados de dicho contrato.

»Y condene a los demandados al pago de las siguientes cantidades:

»A) 3.527,96 euros (equivalentes a 3.154,00 libras esterlinas) correspondientes al duplo del importe pagado anticipadamente el día de la firma del contrato NUM000 .

»B) 31.562,78 euros (equivalentes a 28.394,00 libras esterlinas correspondientes al duplo del resto de la cantidad pagada anticipadamente por mis mandantes el día 25 de abril de 2009 por razón del contrato número NUM000 .

»C) Los intereses devengados desde la fecha de interposición de la demanda y las costas del presente pleito.»



2.- Admitida a trámite la demanda, la representación procesal de las demandadas contestó a la misma, oponiendo a las pretensiones deducidas de adverso los hechos y fundamentos de derecho que tuvo por conveniente para concluir solicitando que,

«dicte Sentencia por la que desestime todas las pretensiones de la adversa, absolviendo a mis mandantes de todos los pedimentos formulados contra ellas, con expresa imposición de las costas del procedimiento a la parte actora.»

3.- Previos los trámites procesales correspondientes y práctica de la prueba propuesta por las partes y admitidas, el Ilm. Sr. Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia n.º 2 de San Bartolomé de Tirajana, dictó sentencia con fecha 19 de octubre de 2011, cuya parte dispositiva es como sigue:

«Que desestimando la demanda presentada por la representación procesal de Rosalia Y Aurelio debo absolver y absuelvo a la entidad ANFI SALES Y ANFI RESORTS S.L de los pedimentos formulados en su contra.

»Las costas se devengarán en la forma estipulada en el fundamento jurídico octavo.»

**SEGUNDO.-** Contra dicha sentencia interpuso recurso de apelación la representación procesal de la actora y sustanciada la alzada, la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Las Palmas de Gran Canaria, dictó sentencia con fecha 22 de enero de 2014, cuyo Fallo es como sigue:

«I. Desestimar el recurso de apelación interuesto por doña Rosalia y don Aurelio contra la sentencia dictada por el JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA Nº 2 DE SAN BARTOLOMÉ DE TIRAJANA de fecha 22 de febrero de 2011 en el Juicio Ordinario 60/10, que se confirma íntegramente.

»II. Condenar al apelante al pago de las costas de esta alzada.»

**TERCERO.-** La procuradora doña María del Mar Montesdeoca Calderín, en nombre y representación de Doña Rosalia y don Aurelio, interpuso recurso de casación por interés casacional, fundado en doctrina contradictoria de las Audiencias Provinciales, denunciando la infracción del artículo 10.2 de la Ley 42/1998 sobre aprovechamiento por turno de bienes inmuebles.

**CUARTO .-** Por esta Sala se dictó auto de fecha 16 de septiembre de 2015 por el que se acordó la admisión de ambos recursos, así como dar traslado de los mismos a la parte recurrida, habiéndose opuesto a su estimación el procurador don Ramón Rodríguez Nogueira, en nombre de Anfi Resort S.L. y Anfi Sales S.L.

**QUINTO. -** No habiéndose solicitado por todas las partes la celebración de vista pública ni estimándola necesaria este Tribunal, se señaló para votación y fallo del recurso el día 14 de junio de 2016.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** Doña Rosalia y don Aurelio formularon demanda con fecha 20 de enero de 2010, en ejercicio de la acción de nulidad y, subsidiariamente, de resolución del contrato suscrito el 17 de febrero de 2009, con las demandadas Anfi Sales S.L. Anfi Resorts S.L, y que se declare la improcedencia de la exigencia de pago anticipado de la cantidades satisfechas, con la obligación de devolver dichas cantidades por duplicado. Por dicho contrato los demandantes adquirieron el derecho a usar un apartamento de un dormitorio del complejo Club Puerto Anfi conforme a los términos y condiciones pactados, estableciéndose en la cláusula 6 g) que los derechos adquiridos son indivisibles, de naturaleza personal y por un período ilimitado de tiempo.

Las demandadas se opusieron y el Juzgado de Primera Instancia de San Bartolomé de Tirajana dictó sentencia de fecha 22 de febrero de 2011 por la cual desestimó la demanda.

Contra dicha sentencia recurrieron en apelación los demandantes y la Audiencia Provincial de las Palmas de Gran Canaria, sección 4.ª, dictó sentencia el 22 de enero de 2014, por la que desestimó el recurso de apelación.

Los demandantes han recurrido dicha sentencia en casación.

**SEGUNDO.-** Se formula el recurso por un solo motivo, alegando jurisprudencia contradictoria de Audiencias Provinciales en cuanto a la interpretación del artículo 10.2 de la Ley 42/98, puesto que para la sección 4.ª de la Audiencia Provincial de las Palmas de Gran Canaria (sentencias de 17 de diciembre de 2013 y 17 de junio de 2009) la carencia de información o si el contrato no tiene el contenido mínimo que exige el artículo 9.4 de la Ley 42/98, no es causa de nulidad del contrato y sólo da lugar a la resolución si se solicita en el plazo de tres meses a contar desde la fecha de celebración, y únicamente en el supuesto de que se haya faltado a la verdad en la información dada a los adquirentes se podrá instar la nulidad de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1300 y siguientes del Código Civil. Sin embargo -afirman los recurrentes- la sección 16.ª de la Audiencia Provincial de Barcelona (sentencias de 27 de junio de 2012 y 30 de abril de 2008) sigue una interpretación más protectora de la parte más débil del contrato en cuanto a la falta de información, ya que



entiende que los incumplimientos de información sobre los derechos de desistimiento, resolución y prohibición del pago de anticipos, pueden llevar a la anulabilidad de los contratos por el error que haya podido generar ya que se imposibilita al adquirente al conocimiento de los derechos que le asisten.

El problema de la falta de información y el error que en tal caso puede generar en el contratante ha de ser relacionado en el caso presente con la forma en que se planteó la demanda. En ella se dice que el contrato ha de ser considerado nulo por falta de objeto, con cita del artículo 1261-2.º del Código Civil que habrá de relacionarse a estos efectos con la norma del artículo 1.7 de la Ley 42/1998 .

De ello se desprende que, sin perjuicio de la información solicitada -no se puede dar una información adecuada si el contrato no cumple con los requisitos mínimos que exige la ley- resulta de plena aplicación la doctrina de esta sala sobre los requisitos de validez del contrato de aprovechamiento por turno en la citada ley.

En este caso se contrata la asociación a un club con derecho a usar una suite «flotante» de un dormitorio en una semana también «flotante», lo que no comporta la existencia de los requisitos mínimos del contrato según el artículo 9 de la Ley, ya que es claro que no puede reconducirse dicho contrato a la figura del arrendamiento a que se refiere el artículo 1.6 de la propia ley.

**TERCERO.-** Esta sala, constituida en pleno, ha dictado la sentencia n.º 192/2016, de 29 marzo (Rec. 793/2014 ), en la cual se hacen las siguientes consideraciones, sobre el problema de que se trata:

«A) Determinación del objeto. El artículo 1.1 de la Ley 42/1998, de 15 de diciembre , dice que «el derecho de aprovechamiento por turno podrá constituirse como derecho real limitado o de conformidad con lo dispuesto en el apartado 6 de este artículo . A efectos de comprobar a cuál de dichas modalidades corresponde el contrato litigioso conviene transcribir el contenido del apartado 6. En él se dice lo siguiente: "Los contratos de arrendamiento de bienes inmuebles vacacionales por temporada, que tengan por objeto más de tres de ellas, hasta un máximo de cincuenta años, y en los que se anticipen las rentas correspondientes a algunas o a todas las temporadas contratadas, quedarán sujetos a lo dispuesto en la presente Ley, sin perjuicio de lo prevenido en la Ley de Arrendamientos Urbanos. Tales contratos deberán referirse necesariamente a una temporada anual determinada que se corresponda con un período determinado o determinable de esa temporada y a un alojamiento determinado o determinable por sus condiciones genéricas, siempre que esté especificado el edificio o conjunto inmobiliario donde se va a disfrutar del derecho".....»

En el presente caso - como en el resuelto por dicha sentencia - no sólo falta cualquier referencia por las demandadas a que el contrato estuviera sujeto a dicha modalidad de arrendamiento, sino que claramente se desprende de su contenido que no se ajusta a dicha previsión legal pues se «compra» un «derecho de asociación» a un Club para uso de un apartamento sin fijación de plazo. Excluida tal posibilidad de arrendamiento, nos encontraríamos en su caso ante la constitución de un derecho personal fuera de las previsiones legales, faltando a la exigencia del artículo 9.1.2 .º que requiere que, en cuanto el objeto, ha de tratarse de un alojamiento concreto, con mención de sus datos registrales y del turno que es objeto de contratación, y con indicación de los días y horas en que se inicia y termina. Al no cumplir en este caso el contrato con tales exigencias queda sujeto a la sanción de nulidad contenida en el artículo 1.7, según el cual:

«El contrato por virtud del cual se constituya o transmita cualquier otro derecho, real o personal, por tiempo superior a tres años y relativo a la utilización de uno o más inmuebles durante un período determinado o determinable al año, al margen de la presente Ley, será nulo de pleno derecho, debiéndole ser devueltas al adquirente o cesionario cualesquiera rentas o contraprestaciones satisfechas, así como indemnizados los daños y perjuicios sufridos»

Esta sala ha establecido ya como doctrina jurisprudencial en sentencia 775/2015, de 15 enero , y ha reiterado en la 460/2015, de 8 septiembre , 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 9.1.3º de la citada Ley».

Por tanto nos encontramos ante un supuesto de nulidad de pleno derecho, según lo dispuesto en el citado artículo 1.7 de la Ley 42/1998 , que en el caso cabe relacionar con lo dispuesto por el artículo 1261CC .

**Estimación del recurso de casación de los demandantes. Consecuencias de la nulidad del contrato.**

**CUARTO.-** Los demandantes solicitaron en su demanda la devolución, por razón de este contrato, de las cantidades duplicadas que habían entregado anticipadamente. Dado que ni siquiera transcurrió un año desde la celebración del contrato y la formulación de la demanda, procede la devolución íntegra de las cantidades cobradas por las demandadas, pues la entrega anticipada de cantidades -aunque sea a un tercero designado



por las demandadas- incumple la prohibición del artículo 11 de la Ley 42/1998 lo que determina la nulidad de pleno derecho del pago ( artículo 6.3 CC ) y la obligación de devolver no sólo la cantidad entregada sino también un tanto igual como sanción legal.

**QUINTO.-** Estimado el recurso de casación, no procede la condena en costas causadas por el mismo ( artículos 394 y 398 de la Ley de Enjuiciamiento Civil ), con devolución del depósito constituido. Las costas de primera instancia se imponen a las demandadas sin especial declaración sobre las costas causadas en la apelación, que debió ser estimada.

## FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey, por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

**1.º-** Estimar el recurso de casación formulado por la representación de doña Rosalia y don Aurelio contra la sentencia de la Audiencia Provincial de Las Palmas (sección 4.ª) de 22 de enero de 2014 en Rollo de Apelación n.º 149/2012, dimanante de autos de juicio ordinario n.º 60/2010 del Juzgado de Primera Instancia n.º 2 de San Bartolomé de Tirajana. **2.º-** Estimar la demanda interpuesta por doña Rosalia y don Aurelio Dimond contra Anfi del Mar S.A. **3.º-** Declarar la nulidad del contrato de 17 de enero de 2009 ( NUM000 ) celebrado entre dichas partes. **4.º-** Condenar a las demandadas Anfi Sales S.L. Anfi Resorts S.L a devolver a los demandantes la cantidad de 31.548 libras esterlinas más los intereses legalse desde la fecha de interposición de la demanda. **5.º-** Condenar a las demandadas al pago de las costas causadas en primera instancia. **6.º-** Declarar que no ha lugar a condena sobre las costas del presente recurso, devolviéndose a los recurrentes el depósito constituido. Igualmente sobre las costas causadas por el recurso de apelación. Líbrese a la mencionada Audiencia la certificación correspondiente con devolución de los autos y rollo de apelación remitidos.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.