



Informe

El régimen jurídico
de aprovechamiento
por turnos



2008

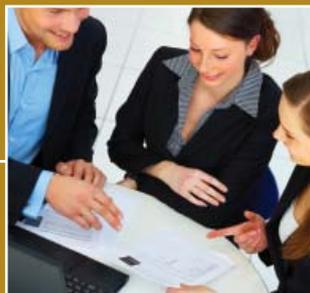
Mariola Martínez Sánchez

Abogada en ejercicio desde 1995, especializada en Derecho de Consumo

Índice

	Pág.
1. Introducción	5
2. Legislación nacional y europea del derecho de aprovechamiento por turnos	11
3. Conceptos, derechos básicos y formas de adquisición en régimen de aprovechamiento por turnos	23
4. Información precontractual y contractual aplicable a las transacciones. Formalización de los contratos	29
5. El derecho de desistimiento y la resolución de los contratos	37
6. Financiación	43
7. Nuevos productos y servicios	49
8. Fraudes más usuales	55
9. Pronunciamientos judiciales	65
10. Consejos útiles	81
Bibliografía	87

1. Introducción



1. Introducción

Con fecha 15 de diciembre de 1998, se promulgó en España la Ley sobre derechos de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles de uso turístico y normas tributarias, con ella se adaptó nuestra legislación a la normativa europea, Directiva 94/47/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de octubre de 1994, referida 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. Tanto la promulgación de la Directiva como su tardía transposición al ordenamiento jurídico español tenían como objetivo el dotar de protección a los ciudadanos, reconociéndoles unos derechos básicos que estaban siendo vulnerados, así como intentar paliar las situaciones de fraude y abuso propiciadas por algunos operadores del mercado.

Nuestra actual legislación pese a reconocer, tal y como se aludía, unos derechos básicos a los usuarios es, por un lado, una legislación que sigue siendo una gran desconocida para muchos ciudadanos nacionales y/o extranjeros y, por otro, es una legislación obsoleta dado que existen en la actualidad actuaciones y productos comercializados no previstos en ella y se están produciendo nuevos fraudes e ilícitos civiles que deben ser corregidos mediante un cambio normativo y acciones de formación e información dirigidas a los potenciales adquirentes.

Si nos preguntamos ¿cuál es ahora el panorama al que se enfrentan los ciudadanos españoles y europeos que se inclinan por contratar bienes inmuebles en régimen de aprovechamiento por turnos?, la respuesta no es nada tranquilizadora.

La propia Comisión Europea consciente de los problemas que están surgiendo en torno a este tipo de productos y de que la Directiva de 1994 es insuficiente para ofrecer soluciones apropiadas atendiendo al profundo cambio operado en el sector y a los nuevos fraudes de los que están siendo objeto los ciudadanos europeos, adoptó el 7 de junio de 2008 una *Propuesta para una nueva Directiva relativa a la protección de los consumidores con respecto a determinados aspectos del aprovechamiento por turno de bienes de uso turístico, los productos vacacionales de larga duración, la reventa y el intercambio*. Dicha propuesta ha sido objeto de consulta y el Consejo de los Consumidores y Usuarios reconocía, en el Informe emitido al respecto, que:

“El desarrollo de novedosos productos huérfanos de regulación, la aparición de nuevas técnicas de venta y el continuo crecimiento de reclamaciones de afectados urge a nuestras instituciones comunitarias ofrecer una respuesta normativa capaz de proteger de modo eficaz los intereses de consumidores y usuarios. Junto a esta realidad, conviene no olvidar otra bien distinta e igualmente existente, cual es la conexión de una parte significativa de las operaciones ligadas a tiempo compartido con otras actividades ilícitas, que superan con creces, las meras irregularidades administrativas o cumplimientos defectuosos de contrato.”

Ello pone de manifiesto la seriedad del problema y la necesidad de articular una serie de mecanismos legales y de coordinación administrativa, policial y judicial, capaces de afrontar de modo distinto, hasta el momento desarrollado, una compleja actuación en defensa de los consumidores y usuarios”.

Esta propuesta de Directiva, ha sido finalmente aprobada el pasado 22 de octubre y aunque a día de hoy aún no ha sido oficialmente publicada, merece la pena extraer a modo de esbozo, los principales cambios que este texto normativo conllevará en el régimen jurídico de la protección de los adquirentes de aprovechamiento por turnos: principalmente, y con dicho objetivo prioritario, se suple la laguna existente hasta el momento, al ampliar el ámbito de aplicación de la Directiva a nuevos productos, tales como “clubs de vacaciones”, sistemas flotantes, caravanas, entre otros, que eran comercializados con un régimen similar al aprovechamiento por turnos aunque no gozaban del amparo legal que la ley específica.

Con la reciente Directiva, el consumidor estará más protegido y en consecuencia, ganará en confianza al tiempo de adquirir este tipo de productos. También se extiende esta protección a ámbitos importantes como la reventa de los derechos de aprovechamiento por turnos y los “clubs de intercambio”. Los Estados Miembro tienen de plazo hasta finales del año 2010 para integrar el nuevo texto europeo en su régimen interno, hasta dicho momento, continúa vigente la normativa que se pasa a analizar en el presente estudio.

A este respecto, cabe citar las positivas apreciaciones hechas por la actual Comisaria responsable de los Consumidores, Meglena Kuneva, en cuanto a su satisfacción por el respaldo del Parlamento a esta Directiva que *“permitirá a los consumidores contratar tranquilamente las vacaciones de sus sueños”*, destacando la barrera que se establece de cara a los empresarios deshonestos que pretendan aprovechar las lagunas de la anterior normativa¹.

Lo cierto, es que las características del mercado turístico en nuestro País y los cambios que está experimentando han propiciado la presencia y diversificación de productos y los consumidores desconocen los derechos que les asisten y las obligaciones que contraen.

Todo lo anteriormente expuesto ha evidenciado, por un lado la urgencia de una nueva regulación europea y nacional y de otro, y por hoy más urgente hasta que eso se produzca en nuestro país, una difusión mayor de los derechos reconocidos a los consumidores de productos relacionados con el aprovechamiento por turnos y una información comprensible sobre los nuevos productos existentes en el mercado y carentes actualmente de regulación.

De otro lado, es necesario hacer constar que una parte de la investigación que ha sido llevada a cabo con objeto de recabar el mayor número de datos en torno al tema objeto de este informe, se ha centrado en conocer la situación de protección de los consumidores en algunos países latinoamericanos.

¹Bruselas, 22 de octubre de 2008. IP/08/1572

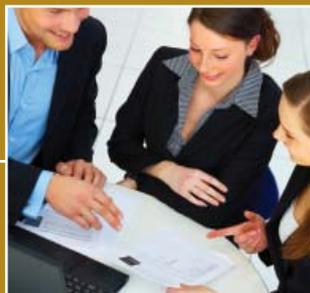
CECU contactó con representantes del asociacionismo de consumo en diversos países de Latinoamérica: Chile, Honduras, Panamá, Paraguay, República Dominicana y Uruguay. Dichos representantes destacan, en términos generales, la ausencia de este producto en su entorno, más aún, y como es lógico, la ausencia de regulación.

Excepcionalmente, han sido citados algunos casos de fraude respecto de un régimen de condotel. Otro dato que puede ser destacado es el relativo a la existencia de otro tipo de productos vacacionales que, si bien no comparten los caracteres definidores del régimen del aprovechamiento por turnos, si guardan cierta relación con el mismo, por ejemplo; bungalow para disfrute vacacional y con posibilidad de intercambio en Chile.

CECU con el apoyo del Ministerio de Sanidad y Consumo, Instituto Nacional del Consumo ha emprendido un proyecto que pretende, entre otros objetivos, analizar el panorama actual de este tipo de productos turísticos; difundiendo entre los consumidores nacionales y extranjeros que adquieren o pretenden adquirir en nuestro país derechos de aprovechamiento por turnos sus derechos básicos y formas de reclamar y favorecer la formación de los agentes sociales y personal de las distintas administraciones públicas nacionales y/o comunitarias encargados de asesorar a los consumidores y usuarios mediante la edición de materiales específicos.

Para el logro de estos objetivos, se ha elaborado el presente Informe que será remitido a diferentes entidades nacionales y extranjeras de asesoramiento y defensa de los consumidores así como una Guía que, traducida en tres idiomas, se hará llegar a los potenciales usuarios.

2. Legislación nacional y europea del derecho de aprovechamiento por turnos



2. Legislación nacional y europea del derecho de aprovechamiento por turnos

El 5 de enero de 1999 entró en vigor la Ley 42/1998, de 15 de diciembre, sobre derechos de aprovechamiento por turno y normas tributarias. Desde esa vigencia ya no se transmitirán propiedades sino semanas; es decir, tiempo para el disfrute de una determinada residencia con posibilidad de establecer intercambios.

La Ley procura dotar a la figura del aprovechamiento por turno de una regulación completa.

Según la Ley 42/1998², el sistema consiste en adquirir el derecho a disfrutar de un periodo de tiempo (nunca inferior a una semana) en un bien inmueble que forma parte de un complejo turístico equipado con todo tipo de servicios y actividades; lo más frecuente es adquirir este derecho en apartamentos.

² Artículo 1 Ley 42/1998. Ámbito objetivo:

“1. Es objeto de esta Ley la regulación de la constitución, 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. La facultad de disfrute no comprende las alteraciones del alojamiento ni de su mobiliario. El derecho de aprovechamiento por turno podrá constituirse como derecho real limitado o de conformidad con lo dispuesto en el apartado 6 de este artículo.

2. El régimen de aprovechamiento por turno solo 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 periodos determinados.

3. El periodo anual de aprovechamiento no podrá ser inferior a siete días seguidos. En todo caso, dentro de un régimen, los turnos han de tener todos la misma duración. Deberá, además, quedar reservado para reparaciones, limpieza u otros fines comunes un periodo de tiempo que no podrá ser inferior a siete días por cada uno de los alojamientos sujetos al régimen.

4. El derecho real de aprovechamiento por turno no podrá en ningún caso vincularse a una cuota indivisa de propiedad, ni denominarse multipropiedad, ni de cualquier otra manera que contenga la palabra propiedad.

A los efectos de publicidad, comercialización y transmisión del derecho de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles, podrá utilizarse cualquier otra denominación, siempre que no induzca a confusión a los consumidores finales y del mismo se desprenda con claridad la naturaleza, características y condiciones jurídicas y económicas de la facultad de disfrute.

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.

La reunión de un derecho real de aprovechamiento y la propiedad, o una cuota de ella, en una misma persona no implica extinción del derecho real limitado, que subsistirá durante toda la vida del régimen.

El propietario del inmueble, sin perjuicio de las limitaciones que resultan del régimen y de las facultades de los titulares de los derechos de aprovechamiento por turno, podrá libremente disponer de su derecho de propiedad con arreglo a las normas del derecho privado.

5. Lo dispuesto en la presente ley se aplicará al propietario, promotor y a cualquier persona física o jurídica que participe profesionalmente en la transmisión o comercialización de derechos de aprovechamiento por turno.

6. Los contratos de arrendamiento de bienes inmueble vacacionales de temporada, que tengan por objeto más de tres estrellas, 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 arrendamiento urbanos. Tales contratos deberán referirse necesariamente a una temporada anual determinada que se corresponda con un periodo determinado o determinable por sus condiciones genéricas, siempre que esté especificado el edificio o conjunto inmobiliario donde se va a disfrutar el derecho.

7. 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 periodo 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.”

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 y que pueda conducir a confusión en el consumidor.

A los efectos de publicidad, comercialización y transmisión del derecho de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles podrá utilizarse cualquier otra denominación siempre que la misma no induzca a confusión a los consumidores finales y de la misma definición se desprenda con claridad la naturaleza, características y condiciones jurídicas y económicas del derecho que se adquiere.

La Ley de Aprovechamiento por Turnos también regula cómo se constituye sobre un inmueble el régimen jurídico de aprovechamiento por turno, y dispone cómo han de ejercitarse en España los derechos de desistimiento y resolución que establece la Directiva comunitaria.

La Ley se divide en dos Títulos:

1. Normas civiles y mercantiles³.
2. Normas Tributarias.

Consta de 20 artículos, 3 disposiciones transitorias y una disposición final.

La Ley, al regular el que denomina derecho de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles de uso turístico, sitúa su creación y desarrollo en el marco de un régimen al que deben someterse los inmuebles destinados a dicho aprovechamiento de un modo similar al régimen de propiedad horizontal.

Igualmente es importante destacar que a estos contratos sobre derechos de aprovechamiento por turno, les son de aplicación además las disposiciones generales en materia de contratación: Código Civil en lo relativo a los contratos, Ley de Condiciones Generales de la Contratación, y muy especialmente, toda la legislación de protección a los consumidores, sobre todo en lo que se refiere a cláusulas abusivas y la nulidad de las mismas.

³Ley 7/1998, de 13 de abril, de Condiciones Generales de la Contratación

A) DEFINICIÓN

La Ley define el derecho de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles de uso turístico como aquel 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 que esté integrado, y que esté dotado, de modo permanente, con el mobiliario adecuado al efecto, así como el derecho a la prestación de los servicios complementarios.

Es importante señalar que la Ley prohíbe expresamente la utilización del término multipropiedad, o cualquier alusión a la propiedad para referirse a dichos aprovechamientos, al objeto de evitar confusiones entre el público.

B) ALOJAMIENTOS Y TURNOS DE APROVECHAMIENTO

Dichos **alojamientos** susceptibles de aprovechamiento por turnos han de ser al menos diez en una misma construcción, sin perjuicio de que el inmueble disponga de otros no sometidos al régimen, y los **turnos de aprovechamiento** han de tener una duración mínima de siete días, y ser iguales entre sí, reservándose al menos uno para limpieza del alojamiento.

Cada año puede ser ocupado por el período fijado en el contrato, con un mínimo de una semana, y durante todos los años siguientes hasta la extinción del régimen. Éste debe tener una duración mínima de tres años y máxima de cincuenta, pero contados desde la inscripción del régimen, no desde la celebración del contrato. La fecha de extinción del régimen debe figurar en el contrato.

C) CONSTITUCIÓN RÉGIMEN

Para poder destinar los alojamientos (apartamentos, bungalows, etc.) al régimen de aprovechamiento por turno debe previamente haberse constituido el mismo y sometido a él dichos alojamientos. La constitución de este régimen correrá a cargo del propietario registral, tal y como se establece en el artículo 4 de la Ley, quien previamente debe haber inscrito la conclusión de la obra en el Registro de la Propiedad, obteniendo licencias de apertura, de actividad turística, de primera ocupación y cédula de habitabilidad.

También se puede comprar el derecho de aprovechamiento por turno en un inmueble que se encuentre en construcción, y el empresario está obligado a constituir un seguro que garantice que la construcción estará terminada en el plazo comprometido.

Si llegada la fecha la construcción no se ha terminado, el consumidor puede exigir, con cargo a ese seguro, la restitución de las cantidades abonadas.

D) EMPRESA DE SERVICIOS Y SEGUROS

Además, el propietario deberá haber contratado con una empresa de servicios la prestación de los servicios comunes y de administración en el conjunto inmobiliario que vaya a ser objeto de aprovechamiento, o bien optar por su prestación él mismo; esta empresa deberá estar, en su caso, inscrita en el Registro Mercantil.

El papel de esta empresa de servicios es muy importante en la Ley y en la práctica, dado que si no se presta algún servicio, cualquier titular de un derecho de aprovechamiento por turnos podrá reclamar del propietario la prestación, y si éste se niega se le sancionará con el pago de la correspondiente indemnización. La denominación, domicilio y datos mercantiles deben figurar en el contrato y también en el folleto informativo.

Los adquirentes deberán satisfacer la cuota anual de mantenimiento que habrá de estar previamente determinada en el contrato privado de compraventa y figurar en la escritura. El pago del precio y de la cuota no sólo da derecho a ocupar el alojamiento, sino también a recibir los servicios de que disponga el inmueble. Si la cuota está correctamente calculada y el consumidor deja de pagarla, puede ser privado de su derecho.

E) SEGUROS

Asimismo y con relación a lo establecido en el artículo 7 de la Ley de Aprovechamiento por Turno, el propietario deberá también contratar un seguro de daños y perjuicios a terceros hasta tanto se transmitan la totalidad de los derechos, un seguro de responsabilidad civil en que puedan incurrir los ocupantes, y otro de incendios y daños generales.

F) ESCRITURA PÚBLICA DE SOMETIMIENTO DE LA CONSTRUCCIÓN AL RÉGIMEN DE APROVECHAMIENTO POR TURNOS

Según el artículo 5 de la Ley 42/1998, el propietario deberá otorgar escritura pública de sometimiento de la construcción al régimen de aprovechamiento por turno. A dicho otorgamiento deberá concurrir la empresa encargada de la comercialización.

La escritura habrá de inscribirse en el Registro de la Propiedad y deberá contener:

- ↑ la descripción de la finca y edificios;
- ↑ indicación de los servicios comunes;
- ↑ fecha límite de terminación de las obras si éstas no han acabado;
- ↑ la descripción de los alojamientos y su numeración;
- ↑ referencia a si existen otros usos en el edificio, su duración y descripción;
- ↑ número de aprovechamientos de cada alojamiento y su duración, a los que se dará su número correlativo, con indicación de la hora inicial y final de cada turno;
- ↑ cuota que corresponda a cada turno con relación al alojamiento, si el edificio está dividido horizontalmente, o con relación al total del inmueble, si no está hecha esa división;
- ↑ días sin aprovechamiento;
- ↑ referencia a los servicios que se han de prestar;
- ↑ situación registral, catastral urbanística y turística de la finca;
- ↑ importe de la retribución por servicios y en su caso gastos de comunidad;
- ↑ duración del régimen que habrá de ser de entre 3 a 50 años (art. 13), salvo regímenes preexistentes adaptados a la ley.

Para inscribir la escritura en el Registro deberá acompañarse plano de la construcción, contrato con la empresa encargada de la prestación de los servicios o empresa encargada del mantenimiento, seguros, documento acreditativo del aval en su caso, y copia del folleto informativo de carácter vinculante.

Asimismo, la escritura, auténtico título constitutivo del régimen de aprovechamiento, deberá prever la existencia de una **comunidad de titulares del derecho**, y acompañar sus estatutos, aplicándose con carácter supletorio la Ley de Propiedad Horizontal⁴, debiendo respetarse en tales **estatutos** la concesión de un voto a cada titular, y la necesidad de mayoría de dos tercios para modificar el régimen, y simple para el resto de acuerdos; en este punto se permite acudir al juez en caso de acuerdos perjudiciales para el régimen.

⁴Ley 8/1999, de 6 de abril, de Reforma de la Ley 49/1960, de 21 de julio, sobre Propiedad Horizontal.

G) ACTOS PUBLICITARIOS. FOLLETOS PUBLICITARIOS

El propietario de los derechos de aprovechamiento por turno podrá, por su cuenta o encargándolo a una empresa especializada en marketing, iniciar la campaña publicitaria tendente a la mejor comercialización de los turnos, para lo cual la ley obliga a la edición de un **folleto publicitario**, que deberá constar en el Registro de la Propiedad, y cuyo contenido esta regulado con minucioso detalle, puesto que tendrá carácter de oferta vinculante y deberá contener, entre otros: los datos identificativos del promotor; la naturaleza del derecho a transmitir; si la obra está en construcción indicación de la fecha de su terminación; la descripción del inmueble y de su situación, servicios comunes y sus condiciones; empresa de servicios que se hará cargo de la administración; el precio medio y máximo del derecho y la primera cuota por los servicios e instalaciones comunes; el número de turnos y de alojamientos; descripción de los derechos de desistimiento y resolución que asisten a los adquirentes y el sistema de intercambio.

Por ello, toda esta información deberá incorporarse y formar parte del contrato. El incumplimiento de esta obligación implica el deber de información.

Una primicia importante de la Ley es la que se establece en la disposición adicional primera, en la que se faculta a las asociaciones de consumidores, en representación de sus asociados a recibir, a costa del promotor, copia de toda la documentación que, en cumplimiento de las normas de la presente Ley, haya elaborado el mismo, con el objeto de verificar si éstas han sido observadas.

H) CONTRATO. CONTENIDO MÍNIMO

Para poder transmitir el derecho de aprovechamiento por turno se deberá formalizar el correspondiente contrato privado de compraventa, que podrá elevarse a escritura pública e inscribirse en el Registro de la Propiedad.

Desistimiento y resolución del contrato

En el artículo 10 de la Ley 42/1998, se establece el **derecho de desistimiento**, por el que se concede al adquirente de derechos de aprovechamiento por turno un plazo de diez días desde la firma del contrato para desistir del mismo a su libre arbitrio, sin alegar ningún motivo o razón. Ejercitado el desistimiento, el adquirente no abonará indemnización alguna.

Asimismo, otro de los derechos que concede la Ley de aprovechamiento por turno al adquirente es el **derecho de resolución**, en el supuesto que el contrato no contenga alguna de las menciones o documentos (esenciales) a los que se refiere el artículo 9 (contenido mínimo del contrato).

Del mismo modo, también procederá esta resolución contractual a instancias del consumidor para el caso de que el adquirente no hubiera resultado suficientemente informado por haberse contravenido la prohibición del artículo 8.1 (está prohibida la transmisión de derechos de aprovechamiento por turno con la denominación de **multipropiedad** o cualquier otra que contenga la palabra **propiedad**), o en el supuesto que el promotor incumpliere alguna de las obligaciones de este artículo (nos encontraríamos con **falta de veracidad en la información suministrada al adquirente**).

También tendrá la facultad de resolución cuando el **documento informativo** entregado no tuviese el contenido mínimo, artículo 9 de la Ley 42/1998, o no se correspondiera con el archivado en el Registro.

En todos estos supuestos el adquirente podrá resolver el contrato en el plazo de tres meses, a contar desde la fecha del contrato, sin que se le pueda exigir el pago de penalización o gasto alguno.

En el supuesto que haya **falta de veracidad** en la información suministrada al adquirente, éste podrá, sin perjuicio de la **responsabilidad penal** en que hubiera podido incurrir el transmitente, y sin perjuicio de la **resolución del contrato**, instar las **acciones de nulidad** del contrato conforme a lo dispuesto en los artículos 1.300 y siguientes del Código Civil (*intimidación o violencia, error o dolo, celebrados por menores o incapacitados, por un cónyuge sin el consentimiento del otro si este consentimiento es necesario*).

Por ello, si el vendedor completara la información antes de que expire el plazo de tres meses, el comprador podrá desistir dentro de los diez días siguientes al de la subsanación.

Transcurridos los tres meses sin haberse completado la información y sin que el adquirente haya hecho uso de su derecho de resolución, éste podrá igualmente desistir dentro de los diez días siguientes al de la expiración del plazo.

El desistimiento o resolución del contrato deberá notificarse al propietario o promotor en el domicilio que a estos efectos figure necesariamente en el contrato. La notificación podrá hacerse por cualquier medio que garantice la constancia de la comunicación y de su recepción, así como de la fecha de su envío, siempre de forma fehaciente. Tratándose de desistimiento, será suficiente que el envío se realice antes de la expiración del plazo.

Prohibición de anticipos

Otro de los derechos básicos que regula la Ley de Aprovechamiento por Turno es la prohibición de anticipos, prohibiendo el pago de cualquier 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.

Además, se establece 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.

Préstamos

En virtud del artículo 12 de la Ley, los préstamos que se concedan al adquirente, bien por el transmitente o por un tercero que actúe de acuerdo con él, serán resueltos cuando el adquirente desista o resuelva por alguna de las causas que prevé el artículo 10 de la Ley⁵.

En este sentido, deviene nula y por lo tanto, se tendrá por no puesta, toda cláusula que se incluya en el contrato que implique una sanción o pena impuesta al adquirente para el caso de desistimiento o resolución.

I) DERECHOS INHERENTES AL APROVECHAMIENTO

Se trata de un elenco de derechos de carácter irrenunciable:

- a.** Disfrute del alojamiento, servicios e instalaciones comunes en el periodo fijado.
- b.** Desistimiento del contrato en los diez días siguientes a su formalización, sin necesidad de indemnizar al transmitente.
- c.** Facultad de resolución en un plazo de tres meses desde la firma del contrato sin gasto alguno, en caso de que el contrato carezca de las menciones esenciales, contenga el término propiedad, no reúna el contenido mínimo del folleto publicitario o dicho folleto no corresponda con el archivado en el Registro de la propiedad.

⁵Artículo 10 Ley 42/1998:

"1. El adquirente de derechos de aprovechamiento por turno tiene un plazo de diez días, contados desde la firma del contrato, para desistir del mismo a su libre arbitrio. Si el último día del mencionado plazo fuese inhábil, quedará excluido del cómputo, el cual terminará el siguiente día hábil. Ejercitado el desistimiento, al adquirente no abonará indemnización o gasto alguno.

2. Si el contrato no contiene alguna de las menciones o documentos a los que se refiere el artículo 9, o en el caso de que el adquirente no hubiera resultado suficientemente informado por haberse contravenido la prohibición del artículo 8.1, o incumplido alguna de las obligaciones de los restantes apartados de ese mismo artículo, o si el documento informativo entregado no se correspondía con el archivado en el Registro, el adquirente podrá resolverlo en el plazo de tres meses, a contar desde la fecha del contrato, sin que se le pueda exigir el pago de pena o gasto alguno.

En el caso de que haya falta de veracidad en la información suministrada al adquirente, éste podrá, sin perjuicio de la responsabilidad penal en que hubiera podido incurrir el transmitente y sin perjuicio de lo establecido en el párrafo anterior, instar la acción de nulidad del contrato conforme a lo dispuesto en los artículos 1300 y siguientes del Código Civil.

Completada la información antes de que expire el citado plazo, el adquirente podrá desistir dentro de los diez días siguientes al de la subsanación, según lo establecido en el apartado 1 de este artículo.

Transcurridos los tres meses sin haberse completado la información y sin que el adquirente haya hecho uso de su derecho de resolución, éste podrá igualmente desistir dentro de los diez días siguientes al de expiración del plazo, según lo establecido en el citado apartado 1 de este artículo.

3. El desistimiento o resolución del contrato deberá notificarse al propietario o promotor en el domicilio que a estos efectos figure necesariamente en el contrato. La notificación podrá hacerse por cualquier medio que garantice la constancia de la comunicación y de su recepción, así como de la fecha de su envío. Tratándose de desistimiento, será suficiente que el envío se realice antes de la expiración del plazo.

Si el contrato se celebra ante Notario, y sin perjuicio de lo establecido en el párrafo anterior, el desistimiento podrá hacerse constar en acta notarial, que será título suficiente para la reinscripción del derecho de aprovechamiento a favor del transmitente.

- d. Posibilidad de instar la nulidad conforme al artículo 1300 Código Civil.
- e. Titularidad de un voto en la correspondiente comunidad de propietarios de derechos de aprovechamiento por turno, por cada derecho del que sea titular.
- f. Libre transmisión del derecho de aprovechamiento.
- g. Posibilidad de inscripción en el Registro de la Propiedad, para lo cual será necesario haber celebrado el contrato otorgando escritura pública.
- h. Posibilidad de participar en un sistema de intercambio.

En la práctica han surgido multitud de problemas por este **derecho de intercambio**, dada su carente regulación. Y es de destacar que uno de los atractivos de este derecho de aprovechamiento por turno radica en adscribirse a un programa de intercambio. Muchas familias se deciden por este sistema de vacaciones porque conlleva la posibilidad de adscribirse al sistema de intercambio.

Además, este sistema es muy problemático al intervenir para su realización distintas sociedades o personas físicas, de nacionalidades diferentes, sometidas en su funcionamiento a ordenamientos jurídicos nacionales también distintos. La Ley poco aclara este aspecto, al margen de la obligación de incorporar al folleto explicativo información sobre el mencionado programa de intercambio, relativa a su existencia, la razón social o el nombre de la persona que se hará cargo del servicio de intercambio, y la necesidad de que tal tercero expida un documento anualmente haciendo constar la participación en el programa de intercambio.

El legislador omitió una mínima regulación del contenido de dicho contrato de intercambio en virtud del cual el consumidor adquirente de un derecho de aprovechamiento por turno se adscribe a un programa de intercambio, sin que exista referencia alguna a su carácter, duración, obligaciones y derechos de las partes, posibilidades de resolución, etc., por lo que en este punto han surgido las dificultades prácticas.

J) OBLIGACIONES DEL TITULAR DEL APROVECHAMIENTO.

Han de citarse las de:

- a. Abonar el precio de la adquisición del derecho y la cantidad anual que se establezca en pago de los servicios.
- b. No alterar el alojamiento ni el mobiliario que en él se encuentre.

- c. Notificar al propietario o promotor el desistimiento o resolución en su caso por cualquier medio que deje constancia de su recepción y fecha.
- d. Asumir la parte proporcional de hipoteca que le corresponda al alojamiento y turno del que es titular, estableciéndose la posibilidad de que tal subrogación tenga lugar sin conocimiento del acreedor hipotecario si así se pactó al establecerse la hipoteca⁶.

La disposición transitoria 2ª de la Ley establecía la necesidad de adaptación de los derechos pre-existentes al nuevo régimen, fijando para ello el plazo de **dos años**, pudiendo tener lugar dicha adaptación judicialmente a instancia del interesado, quien puede resolver el contrato y exigir las cantidades satisfechas e indemnización de daños y perjuicios en caso de que transcurra el término mencionado sin producirse la misma (disposición transitoria tercera).

En la actualidad, es de presuponer que todos los derechos de multipropiedad anteriores a la Ley han sido adaptados a la misma.

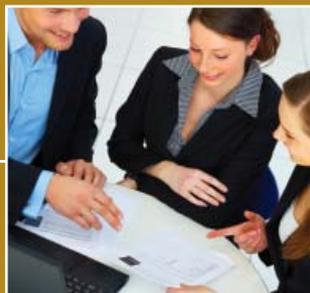
⁶Artículo 6.1 Ley 42/1998:

"1. Presentada la escritura reguladora para su inscripción en el registro de la Propiedad, el Registrador suspenderá la inscripción de aquellos apartados o artículos de los estatutos que impongan a los titulares de los derechos de aprovechamiento por turno alguna obligación o limitación contraria a lo establecido en la presente Ley.

Si al inscribir el régimen en el registro mediante la escritura reguladora no constaren como fincas registrales independientes los distintos alojamientos destinados a aprovechamiento por turno, el registrador les abrirá folio, aunque en la escritura reguladora no se haga división horizontal del inmueble. Al hacerlo, deberá expresar, en cada uno de ellos, los turnos y las demás circunstancias a que se refiere el número 3º del apartado 1 del artículo anterior.

Al inscribir la primera adquisición de un derecho de aprovechamiento por turno podrá así mismo inscribirse, si así se hubiera pactado en la escritura o en el contrato elevado a público, la subrogación en la parte proporcional del crédito hipotecario que pese sobre la totalidad del inmueble sin necesidad del consentimiento del acreedor hipotecario si, al constituirse la hipoteca, se pactó un sistema objetivo de distribución de la responsabilidad hipotecaria entre todos los derechos de aprovechamiento por turno resultantes de la constitución del régimen."

3. Conceptos, derechos básicos y formas de adquisición en régimen de aprovechamiento por turnos



3. Conceptos, derechos básicos y formas de adquisición en régimen de aprovechamiento por turnos

La figura del aprovechamiento por turno o tiempo compartido se podría definir como un sistema por el cual el consumidor puede utilizar un alojamiento amueblado en un inmueble turístico durante un período determinado al año y recibir, durante ese tiempo, los servicios necesarios para su adecuado disfrute. Este sistema de vacaciones se suele complementar con un contrato accesorio de intercambio de semanas a través de empresas especializadas en dicha materia.

Los derechos que establece la Ley 42/1998, de Aprovechamiento por Turnos, a favor del consumidor adquirente son los siguientes:

A) Derecho de desistimiento durante los diez días siguientes a la celebración del contrato. Es un derecho de resolución *ad nutum*, es decir, sin necesidad de alegar ningún motivo o razón. Parece más ajustado denominarlo facultad de desistimiento, por su carácter unilateral e incondicionado.

Este desistimiento se deberá de realizar de forma fehaciente en el domicilio del vendedor.

B) Derecho de información al adquirente-consumidor. Se impone al vendedor una obligación de información, que se traduce, entre otros extremos, en que el contrato debe contener obligatoriamente:

- ↑ Datos identificativos del vendedor.
- ↑ La naturaleza del derecho a transmitir.
- ↑ Si el inmueble está terminado o en construcción.
- ↑ Descripción del inmueble, datos registrales, sus medidas e inventario.
- ↑ Servicios e instalaciones comunes, así como identificación de la empresa encargada del mantenimiento y la cuota anual que tiene que pagar el adquirente.

- ↑ El número de turnos y de alojamientos en régimen compartido.
- ↑ Derecho de desistimiento o resolución que asiste a los adquirentes de estos derechos en tiempo compartido.

C) Derecho de resolución. El contrato de adquisición de derechos de aprovechamiento por turno debe contener dichos derechos básicos, que tienen por objeto informar al adquirente de aspectos esenciales de lo que está contratando. En el caso de que el contrato no contuviera alguna de las menciones exigidas, el adquirente tendrá el derecho a resolver unilateralmente el contrato en el plazo de tres meses a contar desde su celebración, tal y como se establece en la Ley 42/1998, de Aprovechamiento por Turnos.

Este derecho básico del consumidor a resolver el contrato en los tres meses siguientes a su adquisición tiene una naturaleza distinta a la del desistimiento, en cuanto es necesario que exista una previa condición: el incumplimiento por parte del vendedor del deber de información a que está obligado por la misma Ley 42/1998.

Si el vendedor-promotor, dentro del plazo de tres meses desde la firma, llegara a facilitar al adquirente la información en cuestión, el consumidor dispondrá, a partir de ese momento, de un nuevo plazo de diez días para resolver el contrato.

Si el vendedor, en ese mismo plazo de tres meses, no facilita la información requerida, el comprador dispondrá de diez días para resolver el contrato, contados a partir del vencimiento de los tres meses.

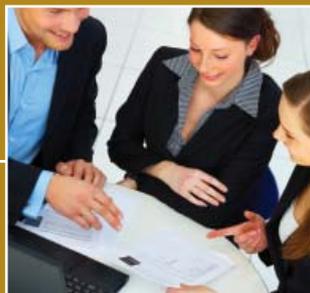
Uno de los problemas principales del sistema de aprovechamiento por turno o tiempo compartido, tiene su origen en las formas de comercialización, que en algunas ocasiones ha llevado al adquirente a firmar un contrato sin tener un verdadero y completo conocimiento del negocio jurídico que formalizaba, todo ello, fruto de una serie de técnicas agresivas de venta, que someten a presión a los consumidores en el momento de la firma del contrato. Dando lugar, con ello, al denominado “vicio del consentimiento”. En estos supuestos, la Ley 42/1998, de Aprovechamiento por Turnos, establece que cuando el contrato de aprovechamiento por turno quede resuelto o devenga nulo, por existir un vicio del consentimiento en el momento de la firma del mismo, el préstamo dedicado a su financiación también quedará resuelto. Si bien en la práctica habrá que acreditar que el préstamo obtenido era para la compra del turno objeto de la contratación, convendría a tal efecto que el contrato de transmisión especificara el crédito con el que se abonará el importe de la venta, o bien que el de financiación especifique el beneficiario del principal o el fin concreto al que está destinado.

Volviendo a las técnicas de comercialización de estos derechos, generalmente se encargan a una empresa ajena a la propietaria del complejo; además, la Ley de Aprovechamiento por Turnos, siempre intentando proteger al adquirente-consumidor, al regular los derechos básicos en cuanto a la publicidad, comercialización y transmisión del derecho, permite utilizar cualquier otra denominación del objeto de transacción siempre que la misma no induzca a confusión a los consumidores finales y de la misma definición se desprenda con claridad la naturaleza, características y condiciones jurídicas y económicas del derecho que se adquiere.

Por otra parte, y como ya se comentaba al principio de este informe con motivo de la nueva Directiva, han aparecido nuevos productos en los últimos años tales como semanas en caravanas, clubes de vacaciones, sistemas flotantes, semanas en buques de crucero, productos vacacionales de larga duración... Estos ejemplos de productos afines no se encuentran expresamente regulados en la Ley 42/1998 y suelen ser anulados por los Tribunales en base a la cláusula general del art. 1.7 de la misma Ley 42/1998⁷. No obstante, este recurso a una cláusula general implica la necesaria interpretación para el caso concreto, con los riesgos de incertidumbre que se derivarán en tales supuestos.

⁷Artículo 1.7º "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".

4. Información precontractual y contractual aplicable a las transacciones. Formalización de los contratos



4. Información precontractual y contractual aplicable a las transacciones. Formalización de los contratos

I. INFORMACIÓN PRECONTRACTUAL

Una vez constituido el régimen de aprovechamiento por turno tal y como ya se ha hecho referencia en el apartado G de este Informe⁸ el propietario o una empresa encargada del marketing podrá iniciar la campaña publicitaria tendente a la mejor comercialización de los aprovechamientos, para lo cual la Ley obliga a la edición de un **folleto publicitario**, que deberá constar en el registro de la propiedad, y que debe tener un contenido mínimo expresamente especificado en la Ley, puesto que necesariamente tendrá carácter de oferta vinculante. Este folleto deberá contener:

- ↑ Los datos identificativos del promotor.
- ↑ La naturaleza del derecho a transmitir.
- ↑ Si la obra está en construcción indicación de la fecha de su terminación.
- ↑ La descripción del inmueble y de su situación.
- ↑ Servicios comunes y sus condiciones.
- ↑ Empresa de servicios que se hará cargo de la administración.
- ↑ El precio medio y máximo del derecho y la primera cuota por los servicios e instalaciones comunes.
- ↑ El número de alojamientos y de turnos.
- ↑ Descripción de los derechos de desistimiento y resolución que asisten a los titulares, expresando el tiempo de que dispondrán para ejercitarlo, sin ningún gasto para el ejercicio del mismo, e indicación de la persona a quien deberá comunicarse, si se ejercita.
- ↑ Sistema de intercambio.

⁸Véase pág. 12

Esta información contenida en el folleto informativo deberá formar parte del contrato.

En las técnicas de marketing que se usan en este tipo de actividad comercial, lo más destacable es su agresividad, tanto en la imagen como en el texto, como la que se produce en el momento de la exposición del producto y a la firma del contrato; esto puede limitar la voluntad del adquirente-consumidor quien firma un contrato sin sopesar los pros y los contras de la operación, sin saber exactamente lo que está adquiriendo y sin conocer en modo alguno sus derechos y obligaciones.

La Ley 42/1998, de 15 de diciembre, de derechos de aprovechamiento por turnos de bienes inmuebles turísticos y normas tributarias, regula la información que ha de darse a los potenciales o actuales compradores, a la par que se avisa de las consecuencias derivadas para quienes incumplan tal mandato.

El artículo 8 de la citada Ley se ocupa de los aspectos sobre los que se debe informar, empezando por la denominación que puede darse al producto que se oferta, prohibiendo realizar cualquier transmisión de derechos de aprovechamiento por turnos con la denominación «multipropiedad» o cualquier otra que contenga la palabra propiedad. Debe destacarse el carácter gratuito, dispuesto expresamente en la Ley, es decir, el vendedor debe entregar gratuitamente a cualquier persona que le solicite información.

Incluso de un superficial examen de las previsiones recogidas por nuestro ordenamiento en el folleto, en relación con las contenidas en el de la Directiva, se advierte una total sintonía entre los apartados que van desde la A) a la K), ya no sólo en la información que debe ofrecer, sino en los aspectos previstos en el Anexo como exigencia del contenido del contrato.

De la lectura de los extremos que debe contener el documento informativo, destacan algunos por la trascendencia que tienen en orden a la garantía que ofrecen al adquirente; y en este sentido, la naturaleza jurídica del derecho que se le ofrece ha de dejar claro que no se le da en ningún caso la propiedad, y sí un derecho real de aprovechamiento por turno o de un arrendamiento de temporada. El adquirente consumidor debe de ser informado de una forma clara que nunca será propietario, sólo tendrá durante el tiempo establecido en el contrato, de tres a cincuenta años (salvo regímenes anteriores a 1999, que podrán ser de tiempo indefinido), el aprovechamiento por turno del derecho adquirido.

Además, se recogerán los servicios comunes que se podrán disfrutar y la forma de hacerlo, con detalle de todas las instalaciones de uso común así como su precio, para el caso de que se estableciera que no fueran gratuitas. Es también obligatorio que conste la primera cuota anual por el uso de los servicios e instalaciones comunes o una estimación aproximada y el procedimiento de cálculo para las demás anualidades y, especialmente, los derechos que le asisten, para el caso de que se llegue a firmar el contrato, para resolverlo en los supuestos que regula el artículo 10.

Asimismo, la Ley establece, para proteger los derechos del consumidor, la obligación de informar al comprador sobre cómo solicitar información acerca de los derechos que le asisten, por lo que debe añadirse una relación de cuantos organismos oficiales y profesionales prestan información general a los consumidores y usuarios: Oficinas de Turismo, Instituto Nacional de Consumo, Oficinas Municipales de Consumo, Registradores de la Propiedad, Asociaciones de Consumidores.

En relación al derecho de intercambio, la Ley hace una sola referencia a esta importante materia; por tratarse de uno de los mayores alicientes para los futuros adquirentes de derechos de aprovechamiento por turno, debería reglarse con más detalle. Además en la práctica ha sido fuente de reclamaciones y quejas por parte de los adquirentes de semanas.

Asimismo y con el objeto de evitar confusiones, debe quedar bien patente si el complejo sobre el que se define el derecho que se oferta va incluido en un programa de intercambio. De ser así, se acompañará al folleto informativo un documento expedido por la empresa de intercambio donde expresamente conste que el complejo de que se trata está afiliado a su red y, también, un informe sobre el número de complejos que están afiliados, con cuántos socios constan y las condiciones generales de funcionamiento del sistema, con una referencia al montante del precio por cada intercambio.

En cuanto a las consecuencias jurídicas del incumplimiento de las exigencias de esa información previa, éstas se derivan del concreto caso por el que se produzcan; así, el artículo 9.4 de la Ley 42/1998 establece la obligación de incorporar a los contratos toda la información que el citado artículo establece, y, de no hacerlo, tal incumplimiento permite su resolución en un plazo de tres meses.

El artículo 10.2º de la misma norma prevé los efectos del incumplimiento de las obligaciones en materia de información, caso para el que se concede, también, la facultad resolutoria durante el mismo plazo de tres meses. El segundo párrafo del artículo 10.2º califica como causa de nulidad del contrato, conforme a lo dispuesto en los arts. 1300 y siguientes del Código Civil, la información falsa, tipificándola como dolo y, por tanto, concediendo la facultad de resolver el contrato durante cuatro años a contar desde que se advirtió el engaño.

Por último y a los efectos de evitar presiones sobre el adquirente, en este momento tan trascendental en que tiene lugar la información precontractual, se prohíbe la prestación de anticipos antes de que haya transcurrido el plazo para ejercer la facultad de desistir, y en este sentido, procede recordar que la Ley establece un régimen jurídico para resolver la prohibición de anticipos bastante más claro que el previsto en la Directiva, aunque queden problemas por clarificar.

II. INFORMACION CONTRACTUAL

Siguiendo la línea de los artículos anteriormente citados, en el sentido de enumerar los contenidos específicos de que debe constar la información proporcionada al adquirente, el artículo 9 de la Ley, enumera dicho contenido mínimo para el caso de los contratos, que podrán elevarse a escritura pública y ser inscritos en el Registro de la Propiedad.

Los datos de obligada constancia en el contrato son los siguientes:

- 1.** Fecha de celebración del contrato, datos de la escritura reguladora del régimen, con indicación del día del otorgamiento, del notario autorizante del número de su protocolo.
- 2.** Referencia expresa a la naturaleza real o personal del derecho transmitido, haciendo constar la fecha en que el régimen se extinguirá.
- 3.** 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.
- 4.** Expresión de que la obra está concluida o se encuentra en construcción.
- 5.** El precio que deberá pagar el adquirente y la cantidad que debe pagar anualmente a la empresa de servicios, o al propietario si los satisface él personalmente; importe de los impuestos, honorarios notariales y registrales para el caso de que el contrato se eleve a escritura pública y se inscriba en el Registro de la Propiedad.
- 6.** Inserción literal del texto de los artículos 10, 11 y 12.
- 7.** Servicios e instalaciones comunes, y sus condiciones.
- 8.** Servicio de intercambio.
- 9.** Expresión del nombre o razón social y otros datos del promotor, adquirente, empresa de servicios, si se trata de una Sociedad inscrita en el Registro Mercantil.
- 10.** Duración del régimen, con referencia a la escritura reguladora y a la fecha de la inscripción de ésta.

11. Expresión del derecho que asiste al adquirente a:

- ↑ Comprobar la titularidad y cargas del inmueble.
- ↑ Exigir el otorgamiento de escritura pública.
- ↑ Inscribir su adquisición en el Registro de la Propiedad.

12. Lugar y firma del contrato.

Este contenido mínimo del contrato de compraventa coincide íntegramente con el contenido del documento informativo, incluyendo además la necesidad de hacer figurar la fecha de celebración, los datos de escritura del régimen, los datos registrales del inmueble y el turno que es objeto del contrato, con indicación de los días y horas en que se inicia y termina, así como el precio que deberá pagar el adquirente y la cuota a satisfacer por los servicios comunes.

Un elemento proteccionista que incorpora la Ley es exigir la inclusión literal de los art. 10, 11 y 12, así como toda la información contenida en el documento informativo, que deberá incorporarse y formar parte integrante del contrato. Con ello se pretende proteger aún más los derechos de los consumidores.

El incumplimiento de esta obligación implica el del deber de información, a los efectos de desistimiento y resolución, que vamos a distinguir en el capítulo siguiente.

Una vez firmado el contrato privado de compraventa, el adquirente consumidor podrá otorgar escritura pública de compraventa para inscribir su derecho en el Registro de la Propiedad.

5. El derecho de desistimiento y la resolución de los contratos



5. El derecho de desistimiento y la resolución de los contratos

Una de las medidas más importantes adoptadas en la Directiva 94/97 para proteger los derechos del consumidor, y que han sido desarrolladas posteriormente por la Ley 42/1998, de Aprovechamiento por Turno, es la siguiente:

Facultad de desistimiento (art. 10.1): El adquirente de derechos de aprovechamiento por turno tiene un plazo de diez días, contados desde la firma del contrato, para desistir del mismo a su libre arbitrio. Ejercitado el desistimiento, el adquirente no abonará indemnización o gasto alguno.

El derecho a un periodo de reflexión de diez días es un derecho unilateral e incondicionado, puesto que el comprador al ejercitarlo no debe alegar ningún motivo o razón.

Este desistimiento se deberá realizar de forma fehaciente, en el domicilio del vendedor, por cualquier medio que permita tener constancia del ejercicio de este derecho y que pueda ser probado de conformidad con la legislación nacional.

Asimismo, el proyecto de Directiva, en su artículo 5, regula el derecho de desistimiento ampliando el plazo del mismo a catorce días, en los que el consumidor tendrá derecho a desistir del mismo sin alegar ningún motivo o razón. La Directiva de 1994, como la Ley 42/1998, establecía un plazo de desistimiento de diez días.

El punto 5 del artículo 5 del proyecto de Directiva establece que *“En caso de que el consumidor ejerza su derecho de desistimiento, sólo estará obligado al reembolso de aquellos gastos que, de acuerdo con la legislación nacional, se hayan producido como resultado de la celebración del contrato y de su desistimiento para sufragar trámites legales que hayan de realizarse antes de que expire el plazo al que se hace referencia en el apartado 1. Estos gastos deberán hacerse constar explícitamente en el contrato”*.

También sería muy importante concretar lo establecido en el artículo 6 del proyecto de directiva, en cuanto al pago de anticipos. El mismo establece que *“Quedan prohibidos cualquier tipo de pagos, constitución de garantías... antes de que concluya el plazo de desistimiento.”*

Por ello, sería necesario resaltar la prohibición expresa de la firma de cualquier letra de cambio antes de que expire el plazo de catorce días para el desistimiento. En la actualidad hay multitud de reclamaciones por la presión que se ejerce sobre los adquirentes consumidores por la firma de una letra en blanco, lo que les impide, en muchas ocasiones, poder ejercitar su derecho de desistimiento.

La Directiva de 1994 también estableció un derecho de resolución y la Ley 42/1998 prevé su ejercicio en caso de que:

1. El contrato no contenga alguna de las menciones o documentos (esenciales) a los que se refiere el artículo 9 (contenido mínimo del contrato).

El contrato debe contener:

- ↑ Datos identificativos del promotor.
 - ↑ La naturaleza del derecho a transmitir.
 - ↑ Si la obra está en construcción o concluida.
 - ↑ La descripción del inmueble.
 - ↑ Servicios e instalaciones comunes.
 - ↑ Empresa de servicios y cuota de mantenimiento por los servicios e instalaciones comunes.
 - ↑ Número de alojamientos y de turnos.
 - ↑ Derechos de desistimiento y resolución que asisten a los adquirentes.
 - ↑ Fecha y firma del contrato por ambas partes.
2. También podrá instarse la resolución del contrato en caso de que el adquirente no hubiera resultado suficientemente informado por haberse contravenido la prohibición del artículo 8.1 (está prohibida la transmisión de derechos de aprovechamiento por turno con la denominación de **multipropiedad** o cualquier otra que contenga la palabra **propiedad**).
 3. Si el promotor incumpliere alguna de las obligaciones en materia de información del artículo 8 por tratarse de un supuesto de **falta de veracidad en la información suministrada al adquirente**.
 4. Si el **documento informativo** entregado no tuviese el contenido mínimo, artículo 9 de la Ley 42/1998, o no se correspondiera con el archivado en el Registro.

En todos estos supuestos el adquirente podrá resolver el contrato en el plazo de tres meses a contar desde la fecha del contrato, sin que se le pueda exigir el pago de pena o gasto alguno.

En el caso de que haya **falta de veracidad** en la información suministrada al adquirente, éste podrá, sin perjuicio de la **responsabilidad penal** en que hubiera podido incurrir el transmitente, y sin perjuicio de la **resolución del contrato**, instar las **acciones de nulidad** del contrato conforme a lo dispuesto en los artículos 1.300 y siguientes del Código Civil: *intimidación o violencia, error o dolo, celebrados por menores o incapacitados, por un cónyuge sin el consentimiento del otro si este consentimiento es necesario*.

Asimismo, si el vendedor completara la información antes de que expire el citado plazo de tres meses, el comprador podrá desistir dentro de los diez días siguientes al de la subsanación.

Transcurridos los tres meses sin haberse completado la información y sin que el adquirente haya hecho uso de su derecho de resolución, éste podrá igualmente desistir dentro de los diez días siguientes al de la expiración del plazo.

Por ello, y de la misma manera que el desistimiento, la resolución del contrato deberá notificarse al propietario o promotor en el domicilio que a estos efectos figure necesariamente en el contrato. La notificación podrá hacerse por cualquier medio que garantice la constancia de la comunicación y de su recepción, así como de la fecha de su envío, siempre de forma fehaciente.

Se trata de una **facultad de resolución** porque tiene una naturaleza distinta a la del desistimiento, en cuanto es necesario que exista una previa condición, como es el incumplimiento por parte del vendedor del deber de información que le incumbe.

Cuando el adquirente ejerce el derecho de resolución por falta de información, no podrá exigírsele pago alguno.

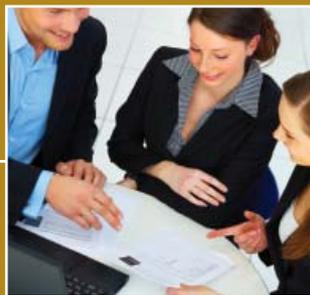
Además de la facultad anterior, también resulta de aplicación el régimen general de resolución de contratos previsto en el artículo 1124 del Código civil, para el supuesto de que una parte incumpla lo que le incumba. El perjudicado podrá escoger entre exigir el cumplimiento o la resolución de la obligación, con el resarcimiento de daños y abono de intereses en ambos casos.

De la misma manera y en cuanto a la **nulidad del contrato** por falta del consentimiento, objeto o causa, serán de aplicación las normas contenidas en el Código Civil.

También son de aplicación las normas contenidas en el vigente Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias.

Además, de las facultades de desistimiento y resolución, la directiva establece que, para el caso de que la adquisición se haya financiado con un préstamo del vendedor o de un tercero, el ejercicio de la facultad de desistimiento o de resolución implicará, igualmente, la resolución del préstamo. Cuestión que es analizada detalladamente en el siguiente epígrafe.

6. Financiación



6. Financiación

Uno de los problemas principales para el adquirente en la compra de derechos de aprovechamiento por turno es la adquisición del mismo mediante un préstamo, al intervenir en el negocio jurídico un tercero, la entidad financiera.

Por ello, vamos a analizar diferentes aspectos para proteger los derechos del consumidor ante la adquisición de un derecho de aprovechamiento por turno cuando se decida a financiarlo mediante un préstamo.

En primer lugar, será muy importante concretar el hecho de que **queda terminantemente prohibido a los vendedores cobrar a los compradores señal o anticipo alguno durante el periodo de reflexión** tal y como se establece en el artículo 6 del proyecto de Directiva, en cuanto al pago de anticipos. La misma prohíbe *“cualquier tipo de pago, constitución de garantías, reserva de sumas monetarias mediante tarjetas de crédito, reconocimiento de deuda o cualquier otra contrapartida al comerciante o a un tercero por parte del consumidor para la reventa antes de que la venta haya tenido efectivamente lugar o se haya dado por terminado el contrato de reventa por otras vías”*.

En la actualidad, esta prohibición de anticipos, también viene regulada en la Ley 42/1998, de Aprovechamiento por Turnos, en su artículo 11.

Artículo 11.

1. “Queda prohibido el pago de cualquier 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.
2. 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.

Por ello, será muy importante, tal y como ya hemos adelantado, que en la nueva Directiva quede detalladamente reflejada la prohibición expresa de la firma de cualquier letra de cambio antes de que expire el plazo de catorce días para el desistimiento.

Otra cuestión que se deberá abordar en la futura Directiva, y que entendemos que ayudaría a excluir del mercado del Tiempo Compartido a profesionales poco serios y evitaría un gran número de reclamaciones, sería la obligación de las vendedoras de demostrar que son titulares de las semanas o productos que venden, acreditándolo ante Notario con la correspondiente nota simple registral el día de la firma de la escritura de compraventa.

Esta garantía, además, se podía complementar con la obligación de las empresas vendedoras de constituir una fianza ante la Administración por el importe del total del derecho adquirido. Todo esto acreditaría su solvencia frente al consumidor adquirente y evitaría posibles reclamaciones judiciales.

En el supuesto de que el consumidor efectuase cualquier reclamación extrajudicial o judicial por cualquier motivo y se estimase su pretensión, éste tendría la seguridad de que iba a recuperar el importe de su semana o producto. Todo ello con relación al alto porcentaje de reclamaciones, incluso judiciales, que siendo favorables para el adquirente y así reconociéndosele en sentencia, se encuentran sin poder recuperar su dinero bien porque la empresa ha desaparecido o es insolvente.

Todo lo expuesto evidencia la urgencia de una nueva regulación europea y nacional contemplando de una forma pormenorizada todas estas cuestiones y dar una mayor difusión de estas nuevas medidas garantizando una información comprensible, clara y precisa en el momento de la firma del contrato de tiempo compartido, así como el del préstamo dedicado a su financiación.

Todos estos mecanismos de control y de garantías para el consumidor, frente a fraudes y estafas, ayudarán a suprimir del mercado a empresarios del sector cuya actuación poco transparente perjudica los derechos de los compradores.

Otro punto importante que ha sido tratado en el proyecto de Directiva, artículo 7, y que ya venía recogido en la Ley 42/98, en su artículo 12, es lo referente a contratos accesorios o vinculados, estableciendo que quedarán resueltos cuando el consumidor desista del principal.

Como ya ha sido citado anteriormente, el artículo 12 contiene expresamente este mandato, y dice así: Artículo 12. "Los préstamos concedidos al adquirente por el transmitente o por un tercero que hubiese actuado de acuerdo con él quedarán resueltos cuando el primero desista o resuelva en alguno de los casos previstos en el artículo 10.

No podrán incluirse en los préstamos cláusulas que impliquen una sanción o pena impuesta al adquirente para el caso de desistimiento o resolución."

Por ello, entendemos que esta protección se debería ampliar a los supuestos en que la compraventa de semanas, u otro tipo de producto vacacional se financiara por medio de un préstamo de crédito al consumo, en cuyo caso deberá obligarse a hacer constar tanto en el contrato privado de compraventa y posterior escritura pública, como en el contrato de préstamo suscrito con la financiera que el importe del mismo está destinado íntegramente a la compra de una semana de aprovechamiento por turno.

Como ya adelantábamos al principio de este informe, una de las cuestiones más importantes en cuanto a la comercialización de este tipo de productos de tiempo compartido son las técnicas de venta tan agresivas que utilizan algunas empresas para conseguir la firma del contrato; muchas de estas ventas se realizan con gran presión y acoso a los futuros adquirentes y sin darles tiempo a deliberar los pros y los contras de la operación, lo que lleva a la existencia de vicios en el consentimiento prestado. La Ley 42/1998, de aprovechamiento por turno, responde a esta realidad y establece que cuando el contrato de aprovechamiento por turno quede resuelto por existir un vicio del consentimiento en el momento de la firma del mismo, el préstamo dedicado a su financiación

también quedará resuelto; en la práctica habrá que demostrar que el dinero obtenido por el préstamo al consumo era para la compra de una semana de turno compartido.

En la mayoría de los supuestos de compra de derechos de aprovechamiento por turno, es incuestionable la existencia de un vínculo o ligamen entre el contrato principal y el de financiación, los cuales se firmaban a los pocos días en presencia de los comerciales de las empresas de aprovechamiento por turno. Los datos de ambos documentos, facilitados por los compradores, eran plasmados sobre el papel por los asesores de las mercantiles vendedoras, en quienes las entidades financieras depositaban su confianza.

Además, en la mayor parte de los casos, los créditos se solicitan por la misma cantidad que el comprador se comprometía a satisfacer a la vendedora de derechos de aprovechamiento por turnos, salvo que hubiese entregado alguna cantidad en efectivo y a cuenta a la propia empresa, en cuyo caso el crédito aparece solicitado por la cantidad comprometida, menos la entregada a cuenta.

Por lo tanto, además de la Ley de Aprovechamiento por Turno, son de aplicación los arts. 14 y 15, de la Ley 7/1995, de Crédito al Consumo, de 23 de marzo⁹, de modo que la ineficacia del contrato principal debe conllevar la del accesorio, aunque se tendría que probar en los Tribunales en cada caso concreto, con el consiguiente perjuicio para el consumidor de tener que asumir los riesgos de tal procedimiento judicial.

⁹Artículo 14. Ley 7/1995: Eficacia de los contratos vinculados a la obtención de un crédito.

"1. La eficacia de los contratos de consumo, en los que se establezca expresamente que la operación incluye la obtención de un crédito de financiación, quedará condicionada a la efectiva obtención de ese crédito. Será nulo el pacto incluido en el contrato por el que se obligue al consumidor a un pago al contado o a otras fórmulas de pago, para el caso de que no se obtenga el crédito de financiación previsto. Se tendrán por no puestas las cláusulas en las que el proveedor exija que el crédito para su financiación únicamente pueda ser otorgado por un determinado concedente.

2. La ineficacia del contrato, cuyo objeto sea la satisfacción de una necesidad de consumo, determinará también la ineficacia del contrato expresamente destinado a su financiación, cuando concurran las circunstancias previstas en los párrafos a), b) y c) del apartado 1 del artículo 15, con los efectos previstos en el artículo 9.

3. En todo caso, deberá quedar documentalmente acreditada la identidad del proveedor de los bienes o servicios en el contrato de consumo y la del concedente en el contrato de crédito, de forma que cada uno de ellos aparezca ante el consumidor como sujeto de las operaciones relacionadas con los respectivos contratos de los que es parte, sin perjuicio de lo establecido en el artículo siguiente.

El consumidor dispondrá de la opción de no concertar el contrato de crédito, realizando el pago en la forma que acuerde con el proveedor del contrato de consumo."

Artículo 15 Ley 7/1995: Derechos ejercitables en los contratos vinculados.

"1. El consumidor, además de poder ejercitar los derechos que le correspondan frente al proveedor de los bienes o servicios adquiridos mediante un contrato de crédito, podrá ejercitar esos mismos derechos frente al empresario que hubiera concedido el crédito, siempre que concurran todos los requisitos siguientes:

a. Que el consumidor, para la adquisición de los bienes o servicios, haya concertado un contrato de concesión de crédito con un empresario distinto del proveedor de aquéllos.

b. Que entre el concedente del crédito y el proveedor de los bienes o servicios, salvo que se trate de aquellos previstos en el párrafo siguiente de la presente letra, exista un acuerdo previo, concertado en exclusiva, en virtud del cual aquél ofrecerá crédito a los clientes del proveedor para la adquisición de los bienes o servicios de éste.

En el caso de que se provean servicios de tracto sucesivo y prestación continuada, que entre el concedente del crédito y el proveedor de los mismos exista un acuerdo previo en virtud del cual aquél ofrecerá crédito a los clientes del proveedor para la adquisición de los servicios de éste.

El consumidor dispondrá de la opción de concertar el contrato de crédito con otro concedente distinto al que está vinculado el proveedor de los bienes y servicios en virtud de acuerdo previo.

c. Que el consumidor haya obtenido el crédito en aplicación de acuerdo previo mencionado anteriormente.

d. Que los bienes o servicios objeto del contrato no hayan sido entregados en todo o en parte, o no sean conforme a lo pactado en el contrato.

e. Que el consumidor haya reclamado judicial o extrajudicialmente, por cualquier medio acreditado en derecho, contra el proveedor y no haya obtenido la satisfacción a la que tiene derecho.

2. Lo dispuesto en el apartado anterior no se aplicará cuando la operación individual de que se trate sea de una cantidad inferior a la fijada reglamentariamente."

A nuestro entender, la legislación actual en cuanto a lo establecido para la financiación de la compra de derechos de aprovechamiento por turno, ha quedado obsoleta dado que existen en la actualidad muchos problemas a la hora de resolver los contratos de préstamo accesorios del principal por lo que la Comisión Europea deberá tener en cuenta esta principal fuente de conflictos y regular en su nueva Directiva todos los supuestos de financiación del aprovechamiento por turno mediante un préstamo para que el adquirente consumidor en supuestos en que el contrato principal devenga nulo o se declare resuelto el accesorio quede también resuelto sin necesidad de asumir tal carga probatoria.

7. Nuevos productos y servicios



7. Nuevos productos y servicios

En la actualidad, si el complejo de aprovechamiento por turno está afiliado a un **régimen de intercambio**, los titulares de derechos tienen la opción de pagar una cuota para inscribirse en ese régimen. En la mayoría de los contratos de aprovechamiento por turno el adquirente firma también su incorporación a un club de intercambio. En este marco, los miembros ofrecen su semana de estancia «depositándola» en una bolsa de intercambio y pidiendo a cambio una de las ofrecidas por otros miembros de todo el mundo. Por el momento, estos regímenes no están cubiertos por las normas básicas sobre el requisito de información, la prohibición del cobro de señales o el período de reflexión.

En comparación con la reventa, las quejas relacionadas con el intercambio no son tan numerosas. Sin embargo, la mayoría de las mismas giran en torno a la «sobrefacturación» de los regímenes de intercambio. Para los consumidores es decepcionante saber que las opciones son más limitadas de lo que esperaban. Dado que cerca del 80% de ellos señalan como una de las razones para comprar la variedad de destinos disponible en los regímenes de intercambio, es esencial garantizar que reciben información adecuada antes de tomar una decisión. También es fundamental proteger su derecho de desistimiento de esos regímenes.

Al incorporarse a esos clubes de intercambio de turnos, previo pago de una cantidad anual, los adquirentes de semanas de aprovechamiento por turno tienen derecho a depositar su semana e intercambiarla por otra en diferente lugar, incluso en el extranjero. El principal problema radica en la poca disponibilidad en los destinos más apetecibles. Los adquirentes de semanas tienen que llamar durante meses y la mayoría de las veces les responden que no hay semanas libres en ese complejo o ese lugar.

Para estar afiliado a un club de Intercambio hay que pagar una cantidad anual y el propietario de dicho club no tiene ninguna obligación de garantizar al consumidor el intercambio de su semana. Por ello, entendemos que la nueva Directiva debería incidir más en el derecho de intercambio, uno de los más atractivos para los adquirentes de semanas en tiempo compartido, dado que permite disfrutar de otros destinos; la regulación del intercambio deberá hacer hincapié en describir exactamente en que consiste ese derecho, cuáles son las obligaciones del adquirente y las de los propietarios. Se debería regular la garantía para el adquirente consumidor que podrá intercambiar su semana, si así lo desea cumpliendo una serie de requisitos.

Este derecho de intercambio debería de especificarse en el contrato privado de compraventa de semana para que el adquirente-consumidor en el momento de la firma supiese exactamente cuales son sus derechos y obligaciones.

También se deberán regular las obligaciones de las empresas de intercambio con el fin de eliminar profesionales deshonestos del sector, puesto que uno de los principales problemas que

tiene el sistema de aprovechamiento por turno es las técnicas de venta y de *marketing* tan agresivas que utilizan los vendedores.

Por otra parte y otra novedad muy importante de la propuesta de Directiva es que amplía el ámbito de aplicación a **nuevos productos** que han surgido en el mercado en los últimos años, tales como **“aprovechamiento por turno con sistema flotante”, “semanas en caravanas”, “clubes de vacaciones”, “semanas en buques de crucero”** y también para **productos vacacionales de larga duración**. Estos ejemplos de productos afines incluyen los contratos para estancias reiteradas en un alojamiento de vacaciones, pero con una duración inferior a tres años o por períodos inferiores a una semana.

Los adquirentes de estos derechos se encuentran muy desprotegidos porque la normativa actual, la Ley 42/1998, no los contemplaba expresamente salvo la previsión del artículo 1.7, y los compradores de ese tipo de derechos no tenían los mismos niveles de protección que los adquirentes de semanas de aprovechamiento por turno; por ejemplo, no podían desistir en el plazo de 10 días, no recibían una información veraz de lo que estaban adquiriendo, etc.

Aprovechamiento por turno con sistema flotante. Se trata de ventas realizadas de conformidad con las formalidades de la Ley 42/1998, que permite al adquirente disfrutar de una semana de entre una serie de complejos turísticos pero con la grave problemática de que en el contrato no se especifica ni determina la semana sobre la que se adquieren los derechos de aprovechamiento.

En cuanto a los **clubes de descuentos vacacionales**, en la actualidad para adherirse a este tipo de club los adquirentes consumidores deben pagar una elevada cuota de ingreso. Como miembros, tienen acceso a un servicio de reservas con descuentos en alojamientos, coches de alquiler, vuelos y otros servicios. La promoción de estos productos suele prometer a los consumidores descuentos del 70 %, o incluso más, en hoteles de lujo y vuelos baratos. Sin embargo, esto acaba en decepción para muchas personas, ya que los descuentos no son tan importantes como esperaban o los mejores destinos ya están saturados.

Condo-hoteles, producto novedoso en el mercado turístico y carente totalmente de regulación; es un sistema de vacaciones muy extendido en Francia o Estados Unidos, y que ha sido exportado a nuestro país por algunas cadenas hoteleras del sector. El producto consiste en la adquisición, por un particular, de una habitación de hotel o de un apartamento situado en un gran complejo hotelero, pudiendo disfrutarlo durante un plazo máximo de un mes al año, distribuyéndose el tiempo según sus necesidades. El resto del año la vivienda será alquilada mediante la gestión de la cadena hotelera y le pagará por su utilización. De esta forma se constituye como una alternativa, ya que permite combinar el disfrute de una segunda residencia con la rentabilidad que ésta le otorga cuando no se está utilizando.

No obstante, para que esta rentabilidad sea efectiva al máximo, es necesario que el adquirente acepte unas condiciones previamente establecidas, como por ejemplo que la empresa gestora establece algunas fechas en las que el propietario no podrá ocupar su vivienda para que ésta pueda ser alquilada. En ocasiones, los meses elegidos por la empresa hotelera pue-

den ser julio o agosto, ya que son los momentos en que más demanda de arrendamiento existe. Así, este producto está pensado para personas que tengan mayor flexibilidad para disponer de sus vacaciones y para aquellos que efectivamente quieren lograr rentabilidad con su inversión.

Asimismo, durante el periodo que el adquirente disfrute de su alojamiento puede hacer uso de todos los servicios con los que cuenta el hotel, abonando su mantenimiento, del mismo modo que cuando se trata de un contrato de compraventa de derechos de aprovechamiento por turno, así como disfrutar de todas las zonas comunes (piscinas, 'spas', gimnasios) y de ocio (tenis, golf) con descuentos especiales por ser propietarios. El alquiler no entra en el ámbito de gestión del adquirente, ya que la gestora además de realizar todos los trámites para arrendarlo, se encarga del mantenimiento de las zonas comunes y del propio inmueble. El propietario percibirá las rentas, si bien de ellas se detraerán, entre otras, las cantidades referentes al pago de los servicios de la entidad gestora así como la sustitución y reparación de los daños que haya sufrido el bien por su uso. Por ello, desaparecen para el propietario todos los problemas que ocasiona el deterioro del inmueble o de sus enseres porque se destina parte de la renta obtenida del alquiler a la sustitución y reparación de cualquier daño.

Este producto carece de regulación en España y está siendo cuestionado por multitud de sectores que reivindican una pronta regulación que ampare los derechos y obligaciones de los adquirentes de este nuevo sistema de ocio, así como prevea la responsabilidad solidaria de todos los propietarios frente a los trabajadores ante el supuesto de cierre de la actividad hotelera y evitar con ello la especulación inmobiliaria de los establecimientos hoteleros reglados.

Sin perjuicio de lo anteriormente expuesto, CECU considera que en atención a lo dispuesto en el artículo 3 del RDL 1/2007, de 30 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios¹⁰, los condohoteles no pueden considerarse como un producto de consumo dado que la relación se establece entre dos particulares.

La propuesta de Directiva regulará los «productos vacacionales de larga duración» estableciendo todos los derechos y obligaciones de los adquirentes de los mismos. Este concepto legal incluye varios tipos distintos de contratos que se ofrecen actualmente en el mercado. Estos productos se conocen como clubes de descuentos vacacionales, clubes de viajes internacionales o clubes de intercambios de vacaciones, y a veces ostentan nombres tan llamativos como «Intercambio de lujosas vacaciones de ensueño».

Los adquirentes que contratan productos vacacionales de larga duración van a disfrutar de los mismos derechos.

¹⁰Artículo 3 RDL 1/2007:

“A efectos de esta norma y sin perjuicio de lo dispuesto expresamente en sus libros tercero y cuarto, son consumidores y usuarios las personas físicas o jurídicas que actúan en un ámbito ajeno a una actividad empresarial o profesional”

8. Fraudes más usuales



8. Fraudes más usuales

Después de diez años de regulación en España de la figura del aprovechamiento por turno o tiempo compartido, sigue existiendo un alto número de reclamaciones, cuando no auténticos fraudes aprovechando situaciones de insolvencia de las empresas promotoras de los derechos.

La mayoría de las reclamaciones relacionadas con el aprovechamiento por turno tienen que ver con el derecho de reventa, la firma de letras de cambio, vulneración de la prohibición de anticipos y el derecho de intercambio, pero quizá el motivo de queja más habitual tiene que ver con la forma de venta, la agresividad de los medios empleados por los vendedores y agentes de las empresas promotoras; el consumidor, la mayoría de las veces, plantea su reclamación porque en realidad no quiere el servicio contratado y tenía una idea muy distinta del mismo, en base a la información que se le había proporcionado en el momento de la compra.

La Directiva de 1994 y la vigente Ley 42/98, de 15 de diciembre tienen dos lagunas importantes, como se ha demostrado en la práctica; a saber, la regulación del derecho de reventa y el derecho de intercambio.

En efecto, un fraude habitual en este tipo de ventas de derechos de aprovechamiento por turno se produce en el momento de la venta, cuando se les informa que si firman en ese momento resultan beneficiarios de una «gestión de reventa, garantizada transcurrido el primer año». Se les dice de palabra que, tras cumplir una serie de requisitos, al año se les recompra su derecho y se les devuelve el dinero. Sin embargo, ese derecho de reventa es en realidad (pues así suele venir descrito en los condicionados contractuales) un compromiso para sacar a la venta el derecho en cuestión, pero sin ningún compromiso de recompra o para el caso de que no aparezcan terceros adquirentes.

Este **derecho de reventa** no está regulado en la Directiva de 1994, sobre tiempo compartido, ni en la Ley 42/98, de 15 de diciembre de aprovechamiento por turno, y en la práctica ha sido una de las mayores claves de conflictos.

En múltiples ocasiones los titulares de semanas en régimen de tiempo compartido despiertan el interés de agentes o empresas de reventa que se ofrecen para **revender** su derecho de aprovechamiento a buen precio. Si el consumidor tiene interés en vender, el agente puede pedir una comisión, siempre por adelantado, que puede oscilar entre los 500 y los 3.000 €.

Existen multitud de quejas de consumidores que, tras pagar la referida comisión, se encuentran con que el agente desaparece o no lleva a cabo la transacción. El consumidor no puede recuperar su dinero en ninguno de estos casos.

El texto de la propuesta de nueva Directiva, de manera acertada, trata el **contrato de corretaje**, es decir, el establecido entre el consumidor que vende su tiempo compartido y el agente de reventa. Éste estará obligado a proporcionar una información completa de forma previa a la contratación y en la lengua del consumidor, quedando prohibido el cobro de anticipos y concediendo a los consumidores un período de reflexión.

En la práctica y hasta la actualidad, en la mayoría de contratos de aprovechamiento por turno se añadía como anexo un documento para poder ejercitar la opción de reventa; en el mismo se establecía que si el consumidor ha cumplido una serie de requisitos (haber hecho uso del derecho adquirido o haber intercambiado la semana en el plazo de un año, y estar al corriente de las cuotas de mantenimiento), el adquirente tendría derecho a ejercitar su opción de reventa.

Por ello, es muy importante que la nueva Directiva regule más y mejor este derecho básico de los consumidores. Valoramos muy positivamente la introducción y regulación del **contrato de corretaje** en los términos expuestos anteriormente.

La **recompra** es una opción muy diferente y más beneficiosa y garantista para el consumidor; consiste en que algunas empresas del sector, cada vez menos, conceden a los adquirentes de semanas de aprovechamiento por turno en el momento de la firma del contrato privado una opción consistente en que los compradores pueden probar durante un año lo adquirido y si al año no están conformes con el producto, por el motivo que sea, pueden solicitar a la empresa vendedora que les recompre su semana y les reintegre el importe de la misma.

La principal diferencia con la gestión de reventa consiste en que mientras en la gestión de recompra la empresa vendedora tiene obligación de adquirirla directamente, en la gestión de reventa la única obligación que tiene la mercantil vendedora es de poner en contacto a los adquirentes con una empresa dedicada a revender semanas en régimen de aprovechamiento por turno, sin tener ninguna obligación de que tal reventa se realice.

La propuesta de directiva aborda con detalle y precisión estos dos tipos de derechos y fomenta la "gestión de recompra".

La segunda laguna importante de la Directiva sobre Tiempo Compartido y Ley 42/1998 de Aprovechamiento por Turno es el **derecho de intercambio**. La Ley 42/1998 solo lo menciona de una manera superficial, sin detallar exactamente en qué consiste este derecho y qué son los "clubes de intercambio". Además, en la práctica ha sido fuente de reclamaciones y quejas por parte de los adquirentes de semanas.

Como se ha anticipado, uno de los principales motivos de queja del tiempo compartido tiene su origen en su forma de comercialización, al ser habitual el uso de técnicas de venta muy agresivas, con situaciones de presión a la hora de la firma del contrato; esto anterior, unido a la escasa o confusa información que se les proporciona, de sus derechos y obligaciones, hacen que la mayor parte de las veces el consumidor sienta que adquiere una cosa distinta a la ofrecida.

En cuanto a las técnicas de comercialización de estos productos, generalmente la empresa propietaria de las semanas en aprovechamiento por turno, encarga su comercialización a una empresa especializada en marketing que se encarga de la captación de los clientes.

Las empresas dedicadas a la venta de estos derechos utilizan diferentes formas de captación; una de las maneras de conseguir futuros adquirentes es mediante una llamada telefónica en la que se comunica que a todas las personas que reunieran una serie de requisitos les habría correspondido un regalo. En dicha llamada no se mencionaba ni el nombre, ni la actividad de la empresa de aprovechamiento por turno.

Otra de las formas de captación es abordar a los futuros adquirentes en la vía pública, con la excusa de realizar una encuesta. Una vez finalizada la misma, les comunican que les ha correspondido un premio, indicándoles la dirección a la que debían acudir a recogerlo, pero sin mencionar el nombre ni la actividad de las entidades vendedoras.

Los seleccionados acuden a la dirección que se les indica, donde se les imparte una charla en el transcurso de la cual se les aborda, de manera persuasiva, informándoles de la existencia de un nuevo sistema de vacaciones que permitía veranear en apartamentos de uso compartido, en caravanas, en Condo-Hoteles, por poco dinero y pudiendo variar sucesivamente de los lugares de destino. Se les dice, además, que para llegar a adquirir dicha participación indivisa en el mencionado sistema de vacaciones, basta con firmar un documento que se les presentó en ese mismo momento. La mayoría de los asistentes a dichas reuniones firman, inducidos por las palabras de los comerciales, las técnicas de venta agresivas sin valorar detenidamente los pros y los contras de la operación, sin deliberar si les podía perjudicar y sin comprobar exactamente qué es lo que estaban firmando. En este sentido, la voluntad resultaría viciada y el contrato devendría en nulo, por error en lo que se está adquiriendo, debido a la falta de información en el momento de la firma existe un vicio esencial del consentimiento, en cuanto error sustancial sobre el objeto de la compraventa, añadido a la publicidad y la presión ejercida en el momento de la firma que les llevó a distorsionar la realidad de lo contratado, y entendiendo que en estos supuestos los adquirentes son objeto de un engaño para acabar firmando un contrato que la mayoría de las veces no saben ni lo que están adquiriendo.

Otras veces, el contrato es impugnado porque se está vendiendo la misma semana a diferentes adquirentes; éstos una vez firmado el contrato de compraventa, nunca podrán inscribir otorgar escritura pública de compraventa, ni inscribir su derecho en el Registro de la Propiedad, porque figura inscrito a nombre de un tercero, que no tiene nada que ver con la empresa vendedora.

En estos supuestos, el fraude se incrementa, además, por la imposibilidad de intercambiar la semana; si la mayoría de los contratos de aprovechamiento por turno llevan aparejado un contrato de intercambio, es claro que tampoco será posible intercambiar un derecho del que no se es propietario.

Otro engaño muy frecuente en el momento de la firma del contrato es que aunque en el contrato ponga semana 3 que corresponde al mes de enero, verbalmente les prometen que podrán ir en cualquier época, incluido agosto, y cuando llaman por teléfono para cambiar su semana siempre les contestan que no hay disponibilidad.

En estos supuestos se puede acudir a los Tribunales invocando el artículo 1.300 del Código Civil¹¹, que prescribe que los contratos en que no concurra alguno de los requisitos para su validez (consentimiento, objeto y causa) pueden ser anulados, aunque no haya lesión para los contratantes, siempre que adolezcan de alguno de los vicios que los invalidan; en relación a la Ley 42/1998 de 15 de diciembre sobre Derechos de Aprovechamiento por Turno de Alojamientos de Bienes Inmuebles de Uso Turísticos, que establece que en el caso de que haya falta de veracidad en la información suministrada al adquirente, que es lo sucedido en estos casos y de datos esenciales, éste podrá sin perjuicio de la responsabilidad penal en que hubiera podido incurrir el transmitente y de lo establecido con respecto a la resolución, instar la acción de nulidad del contrato conforme a lo dispuesto en los artículos 1.300 y siguientes del Código Civil. Ciertamente es y debe reconocerse desde un primer momento, que la dificultad para probar este tipo de vicios de consentimiento es ciertamente difícil, y plantear una acción judicial con esta única base requiere una preparación muy exhaustiva del pleito (sobre todo en lo referido a la prueba).

También serían de aplicación los artículos 1261¹², 1266¹³, 1269¹⁴ del mismo cuerpo legal, en cuanto disponen que el empleo de maquinaciones insidiosas que inducen a emitir una declaración de voluntad que sin ellas no se hubiese emitido suponen error que vicia el consentimiento. Y los artículos 1265¹⁵ y 1270¹⁶ de la misma norma, en cuanto a la nulidad del contrato prestado por error, intimidación y dolo. También son de aplicación los artículos 7.1 del Código Civil y 57 del Código de Comercio¹⁷ en cuanto al empleo de malas artes por parte de los vendedores contrarias al principio de buena fe que debe imperar en la contratación, encaminadas a que el cliente emita un consentimiento que sin ellas no habría expresado.

¹¹Artículo 1300 CC:

“Los contratos en que concurran los requisitos que expresa el artículo 1261 pueden ser anulados, aunque no haya lesión para los contratantes, siempre que adolezcan de alguno de los vicios que los invalidan con arreglo a la ley”

¹²Artículo 1261 CC:

“No hay contrato sino cuando concurren los requisitos siguientes:

1º Consentimiento de los contratantes.
2º Objeto cierto que sea materia del contrato
3º Causa de la obligación que se establezca”

¹³Artículo 1266 CC:

“Para que el error invalide el consentimiento, deberá recaer sobre la sustancia de la cosa que fuere objeto del contrato, o sobre aquellas condiciones de la misma que principalmente hubiesen dado motivo a celebrarlo.

El error sobre la persona sólo invalidará el contrato cuando la consideración a ella hubiese sido la causa principal del mismo.

El simple error de cuenta sólo dará lugar a su corrección”

¹⁴Artículo 1269 CC:

“Hay dolo cuando, con palabras o maquinaciones insidiosas de parte de uno de los contratantes, es inducido el otro a celebrar un contrato que, sin ellas no hubiera hecho.”

¹⁵Artículo 1265 CC:

“Será nulo el consentimiento prestado por error, violencia, intimidación o dolo.”

¹⁶Artículo 1270 CC:

“Para que el dolo produzca la nulidad de los contratos, deberá ser grave y no haber sido empleado por las dos partes contratantes.

El dolo incidental solo obliga al que lo empleo a indemnizar daños y perjuicios”

¹⁷Artículo 57 CCom.:

“Los contratos de comercio se ejecutarán y cumplirán de buena fe, según los términos en que fueron hechos y redactados, sin tergiversar con interpretaciones arbitrarias el sentido recto, propio y usual de las palabras dichas o escritas, ni restringir los efectos que naturalmente se deriven del modo con que los contratantes hubieren explicado su voluntad y contraído sus obligaciones.”

Finalmente, haremos referencia, tal y como adelantábamos al inicio de este apartado a los problemas derivados con las letras de cambio.

La Ley 42/1998 prohíbe que se obligue a abonar al adquirente anticipo alguno mientras dure el plazo de desistimiento (10 días) o se disponga de la facultad de resolución del contrato (3 meses); y la sanción que se recoge en caso de que se infrinja esta regla es que el adquirente podrá solicitar la cantidad duplicada, así como resolver el contrato en los tres meses siguientes a su celebración.

No obstante, sí se permite que se pacten garantías sobre el pago aplazado. Y es que, si la transmisión del derecho lleva implícita, como obligación recíproca que es, una contraprestación económica a cargo del consumidor, tal contraprestación habría de satisfacerse necesariamente una vez pasado el plazo de desistimiento o de resolución contractual en los términos del artículo 10 de la Ley 42/1998. Dado que el pago se producirá, por tanto, con posterioridad a la fecha de celebración del contrato, parece legítimo que se formalice cualquier tipo de garantía que conceda al transmitente algún tipo de garantía sobre el importe comprometido.

Esta garantía suele ser la firma de una letra de cambio. Y es cierto que en muchas ocasiones el consumidor ni siquiera advierte que firma tal documento, dado que o bien se oculta su contenido o bien se introduce entre los muchos documentos que se dan para firmar en ese momento. Ciertamente, esta letra de cambio concede cierta garantía sobre la empresa toda vez que su impago concede ciertas preferencias o ventajas al acreedor, ventajas que no existirían si lo que se pretendiera fuera la acción ordinaria de cobro derivada del cumplimiento del contrato. La ventaja que confiere la letra de cambio es que disfruta de un proceso cambiario sumario, que limita al deudor las posibilidades de defensa. La realidad de que en efecto se firman estas letras de cambio se comprueba en el asesoramiento diario de los consumidores afectados, así como en la propia jurisprudencia de los repertorios (cabe citar al respecto la sentencia de la Audiencia Provincial de Vizcaya de 3 de abril de 2007).

Pero tales ventajas quizá no sean tales y, de cara a proporcionar argumentos favorables a la posición del consumidor, se ha querido dedicar un apartado específico en este documento.

Así pues, en casos en los que el consumidor pretende desistir del contrato, resolverlo o bien impugnar su validez, puede encontrarse con la férrea postura de la empresa transmitente quien, oponiéndose a la pretensión de su cliente, esgrime en su favor una letra de cambio, amenazando con su ejecución en caso de que el consumidor no pague el importe comprometido.

Llegados a esta situación, lo primero que habrá que determinarse será la validez de la letra de cambio; para ello será necesario que el consumidor disponga de una copia de la misma, bien solicitándola en el mismo momento de su suscripción, bien haciéndose posteriormente con una copia en caso de sufrir amenazas por su presentación al cobro.

Una vez que se disponga de copia de esa letra, debe comprobarse si cumple los requisitos formales, pues es posible que está mal cumplimentada, no firmada o, lo que es más usual, que no tenga timbre suficiente: esto significa que la letra de cambio no es del importe co-

rrispondiente a su valor facial, lo que deriva en que la letra de cambio no será ejecutiva, no permitirá al acreedor iniciar ese proceso judicial cambiario que es mucho más breve y sucinto que el ordinario, y derivará en la pérdida de esa ventaja que supondría el inicio de un procedimiento ejecutivo.

No obstante, si la letra fuese válida y formalmente ejecutiva, el consumidor aún tiene alguna posibilidad de oponerse a su pago, alegando los defectos en la contratación que le fueran favorables. La posibilidad de oposición al pago de una letra de cambio viene reconocida en la Ley 19/1985, de 16 de julio, Cambiaria y del Cheque, cuyo artículo 67 permite al deudor cambiario «oponer al tenedor de la letra las excepciones basadas en sus relaciones personales con él.»

Así pues, la empresa que transmitió el aprovechamiento por turno tendrá varias opciones, una vez suscrita la letra:

- 1. Encargar la gestión de su cobro a una entidad financiera.** Es la forma habitual de pago de este tipo de efectos; dado que el domicilio de pago es la cuenta bancaria del deudor (librado), se entrega la letra al banco de la empresa (librador) quien la presenta al cobro ante el banco del deudor. En caso de que la letra no sea atendida, será devuelta a la empresa con los gastos derivados de tal devolución.
- 2. Descontar la letra.** mediante el contrato de descuento, el banco anticipa a la empresa libradora (menos una determinada cuantía en concepto de intereses por el anticipo) el importe señalado en la letra de cambio, y llegado el vencimiento, la presenta al cobro al consumidor. Si éste no atiende el pago, el banco devolverá la letra a la empresa transmitente del aprovechamiento, cargándole el importe nominal de la letra más los gastos de devolución.
- 3. Endosarla.** El endoso consiste en suscribir y transmitir a un tercero, acreedor a su vez de la empresa transmitente del derecho de aprovechamiento.

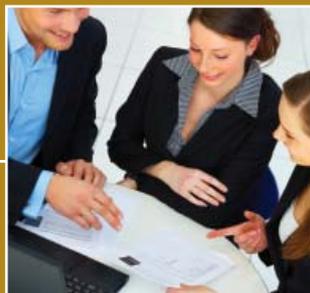
En caso de impago del deudor (que sería tanto el consumidor que quedaría configurado como librado, así como la empresa transmitente en caso de endoso), el tenedor de la letra podrá iniciar el procedimiento cambiario correspondiente, y el demandado sólo podrá oponer las excepciones indicadas.

Es cierto que no es habitual que, ante un impago, la empresa transmitente de la multipropiedad proceda de este modo, pero desde luego, si la letra es válida, puede iniciar ese procedimiento cambiario; y el consumidor puede sufrir esa acción cambiaria tanto a instancias de la empresa transmitente como de un tercero endosatario. Y aquí radica el principal riesgo que el adquirente puede sufrir: que la letra se haya endosado y sea ejecutada por el endosatario, pues en este caso no podrá oponer frente a este las excepciones que tuviera frente a la empresa transmitente (lo que suele ser habitual, dadas las múltiples irregularidades que pueden llevar a justificar la resolución de los contratos de transmisión de aprovechamiento por turnos).

Pero aún así, es posible oponerse a esta acción cambiaria iniciada por terceros ajenos a la provisión de fondos (el contrato de transmisión del aprovechamiento por turnos) por la vía del 67.3 de la Ley cambiaria y del cheque, alegando la extinción del crédito cambiario cuyo cumplimiento se exige al demandado. Es el caso de la Sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia de 4 de diciembre de 2000, cuando así lo señala en su fundamento jurídico sexto. También transcribimos, por su interés, este extracto de la Sentencia de la misma Audiencia Provincial de fecha 1 de septiembre de 2000:

«Así pues, debiendo de considerarse que la parte compradora ejercitó su voluntad de resolver el contrato dentro del plazo de tres meses a partir de la suscripción del contrato (7 de noviembre de 1998) a través del telegrama remitido el 16-12-98, y siendo aplicable dicho plazo referido a derecho de resolución y desistimiento unilateral, con indicación de la forma y a la persona a la que debería comunicarse la resolución o desistimiento por parte del comprador a la vista de la falta de información contenida en el precitado contrato sobre referido a derecho de resolución y desistimiento unilateral, con indicación de la forma y a la persona a la que debería comunicarse la resolución o desistimiento por parte del comprador, debe de estimarse que la relación causal que justificaría la existencia del cambial y del que se pretendía su ejecución en el presente procedimiento, carece de virtualidad alguna, dado el ejercicio de la facultad de resolución del contrato, ejercitado en tiempo y forma, a tenor de todo lo expuesto, por lo que debe de estimarse el primer motivo de oposición plantado por la parte ejecutante, sobre la base del artículo 67 de la Ley Cambiaria y del Cheque, y por tanto, con la estimación del mismo, ya n es necesario el entrar a analizar el resto de los motivos de oposición alegados por la parte demandada. Así pues, debemos estimar el recurso de apelación, y entrando a resolver sobre el fondo del asunto, no procede estimar sentencia de remate, debiendo imponerse las costas de primera instancia a la parte actora, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1.474 de la LEC.»

9. Pronunciamientos judiciales



9. Pronunciamientos judiciales

Muchas veces el adquirente consumidor, al comprobar que ha sido objeto de un engaño en la adquisición de su derecho de aprovechamiento por turno, se ve abocado a ejercitar sus derechos ante los Tribunales.

La mayoría de las acciones ejercitadas ante los Tribunales españoles son las siguientes: acción de **NULIDAD DE CONTRATO** de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles, o **alternativamente** su resolución por falta de cumplimiento, y consecuentemente la **RESOLUCIÓN DE LOS CONTRATOS DE PRÉSTAMO FINANCIERO**, vinculados e instrumentales de los primeros, suscritos por las entidades financieras, también aquí demandadas, en el marco de un acuerdo previo existente entre unas y otras con el fin de dotar de financiación para la adquisición de esos derechos de uso y **RECLAMACIÓN DE CANTIDAD** (artículos 1.088, 1.089, 1.091, 1.124, 1.445, 1.500 y concordantes del Código Civil).

En la mayor parte de las demandas, la pretensión del consumidor es la declaración de nulidad de los contratos de aprovechamiento por turno, por vicios del consentimiento del artículo 1300 y siguientes del Código Civil, por la existencia de dolo o engaño por parte de la vendedora, la cual, ocultando información, induce a los adquirentes a celebrar un contrato que, en otro caso, no hubieran celebrado, todo ello sin perjuicio de que a la misma conclusión hay que llegar si se tiene en cuenta las reiteradas vulneraciones de la Ley 42/1998, en especial la obstaculización del derecho de desistimiento (art. 10) y el cobro de la totalidad del precio de la semana adquirida durante el periodo en que la Ley prohíbe expresamente a la vendedora recibir cantidad alguna (art. 11).

Asimismo, y como hemos adelantado, la mayoría de las veces se ejercita además la resolución de los contratos de préstamo concedidos a los adquirentes para la financiación de sus semanas de aprovechamiento por turno, y ello porque, como establece el **artículo 12 de la Ley de Aprovechamiento por Turno de Bienes Inmuebles**:

«Los préstamos concedidos al adquirente por el transmitente o por un tercero que hubiese actuado de acuerdo con él quedarán resueltos cuando el primero desista o resuelva en alguno de los casos previstos en el art. 10».

Declarada, pues, la nulidad del contrato principal (la adquisición del derecho de aprovechamiento), ésta se extiende a la relación accesoria (el contrato de préstamo) por obedecer a una misma operación económica.

Cabe, además, la resolución de los contratos en aplicación de lo establecido en la **Ley de Crédito al Consumo**, al resultar ineficaz el contrato principal.

De este modo, los contratos financieros, vinculados e instrumentales de los contratos de aprovechamiento por turno, deben ser resueltos por ineficacia del contrato de compraventa al que se vinculaban, al existir asimismo un acuerdo previo entre ambas entidades, concertado en exclusiva, dado lo habitual que resulta que sea la propia vendedora quien se encargue de las gestiones para formalizar el crédito, desconociendo los adquirentes la entidad con la que formalizarían el préstamo y las condiciones del mismo.

En estos supuestos, el procedimiento correspondiente es el JUICIO DECLARATIVO ORDINARIO, cuya tramitación se contiene en los artículos 399 a 436, en relación con el artículo 249.2 de la LEC., por tratarse de cuantías superior a 3.000 euros.

La competencia y jurisdicción corresponde a los juzgados del lugar donde se firmó el contrato (artículo 51 de la L.E.C), siempre que en ese lugar la demandada tenga su domicilio social o un establecimiento abierto al público.

Asimismo, el art. 4 de la Ley 7/95, de Crédito al Consumo, establece como competencia territorial la del domicilio del consumidor.

Las Asociaciones de Consumidores, en representación de sus asociados, ostentan la legitimación activa, según lo dispuesto en el artículo 11.1 de la L.E.C., sin perjuicio de la legitimación individual de los perjudicados, dado que las asociaciones de consumidores legalmente constituidas pueden defender en juicio los derechos e intereses de sus asociados y los de la asociación.

Siempre deben de comparecer en juicio por medio de su representante legal (art. 7.4).

En cuanto a la legitimación pasiva, corresponde, en primer lugar, a la mercantil vendedora de derechos de aprovechamiento por turno, como firmantes de los contratos principales. En caso de que se haya suscrito la financiación con alguna entidad bancaria, la demanda también habrá de dirigirse contra ésta al objeto de que el consumidor pueda recuperar el dinero abonado o desvincularse de los pagos inicialmente comprometidos.

Cuando lo que se pretenda sea resolver el contrato por algún tipo de incumplimiento de la empresa vendedora del derecho, será de aplicación el artículo 1.124 del Código Civil, ya que la solicitud de resolución se basa en el radical incumplimiento del contrato principal a que se hayan vinculados, ajeno totalmente a la voluntad o actuación de los adquirentes.

Cuando el adquirente sea el destinatario final, será de aplicación Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la defensa de los consumidores y usuarios, principalmente sus artículos 8 y 10, relativos a la integración contractual de la publicidad así como a la prohibición de inclusión en los contratos de las llamadas cláusulas abusivas.

Resultará clave en todo caso la Ley 42/1998, de 15 de Diciembre, sobre Derechos de Aprovechamiento por Turno de Bienes Inmuebles de uso turístico y normas tributarias, en cuanto sea de aplicación. Son esenciales los artículos 10 (derecho de resolución), 11 (prohibición de anticipos), 12 (préstamos vinculados) y 1.7 (nulidad de contratos por los que se constituyan o

transmitan al margen de la propia Ley derechos reales o personales, por tiempo superior a tres años y relativos a la utilización de uno o más inmuebles durante un periodo determinado o determinable del año).

Algunas formas de transmisión de derechos también pueden generar en nulidad del contrato por vicio del consentimiento, si bien será una acción judicial más incierta y dependiente de la actividad probatoria que se aporte al Tribunal. A tal efecto son de aplicación los **artículos 1.261, 1.266, 1.269** del C.C., siguientes y concordantes, en cuanto disponen que el empleo de maquinaciones insidiosas que inducen a emitir una declaración de voluntad que sin ellas no se hubiese emitido suponen error que vicia el consentimiento.

Finalmente, también deben citarse los **artículos 7.1 del Código Civil y 57 del Código de Comercio**, en cuanto al empleo de malas artes por parte de los vendedores, que resultan contrarias al principio de buena fe que debe imperar en la contratación, encaminadas a que el cliente emita un consentimiento que sin ellas no habría expresado.

Ahora vamos a analizar la Jurisprudencia que ha aplicado los antedichos preceptos:

En cuanto a los presupuestos del vicio en el consentimiento la **Sentencia de la Audiencia Provincial de Málaga de 15 de abril de 1998** entiende que son los siguientes:

- a) que sea esencial e inexcusable, pues de no ser así habría que estar a la norma de que los efectos del error propio son imputables a quien lo padece,
- b) que sea sustancial y derivado de actos desconocidos para el que obliga,
- c) que no se haya podido evitar con una regular diligencia, d) que quede suficientemente acreditado en las actuaciones.

En el mismo sentido se refiere la **Sentencia de la Audiencia Provincial de Málaga de 30 de diciembre de 1998**.

La **Sentencia de la Audiencia Provincial de las Palmas de 22 de septiembre de 1998** considera que:

«Es patente en este ámbito de relación jurídica-contractual la posición de dominio de las sociedades vendedoras y gestoras de servicios de time sharing con respecto al comprador, utilizándose en el tráfico jurídico contratos-tipo que operan como contratos de adhesión, prefabricados que se imponen al consumidor. Esta forma de contratación en masa debido a las técnicas de venta agresiva, sin duda impide realizar una opción sosegada y reflexiva sobre las condiciones esenciales y accesorias del objeto del contrato... La insistencia agobiante de la venta, la oferta momentánea, la promesa de premios, el aislamiento, la premura en la firma de los documentos esenciales de la venta, puede distorsionar la realidad y viciar el consentimiento prestado por el consumidor con la proyección prevista en el art. 1300 del Código Civil en orden a la nulidad del contrato ce-

lebrado (art. 1265 y 1266 CC). El error de vicio del consentimiento, previsto en el art. 1266 del CC, constituye un falso conocimiento de la realidad, capaz de dirigir la voluntad a la emisión de una declaración no efectivamente querida (Sentencia Tribunal Supremo 17 oct. 1989).

La Sentencia de la Audiencia Provincial de Málaga, de 25 de noviembre de 1998, en su fundamento de derecho segundo, establece:

«...porque estableciendo el artículo 1266 del Código Civil que hay **error en el consentimiento** cuando recaiga sobre la sustancia de la cosa objeto del contrato o sobre aquellas condiciones de la misma que principalmente hubiesen dado motivo a celebrarlo [...] y teniendo en cuenta que bajo la denominación de multipropiedad se engloban figuras que aún cuando tienen el denominador común el hecho de que el factor tiempo forme parte del objeto contractual definiendo y delimitando a éste [...] cualquier expresión o cláusula contractual relativa al mismo debe de especificar con claridad y sencillez el verdadero alcance y objeto del contrato, que de no ser así se quebrantaría lo dispuesto en el artículo 2_D de la Ley de Consumidores y Usuarios [...]. en todo caso necesitado de la aclaración oportuna adjuntando como establece el artículo 10-A de la Ley de Consumidores y Usuarios, la documentación necesaria, máxime cuando la figura jurídica de que se trata resulta incluso de difícil comprensión a personas prácticas en el derecho ...»

La Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de 29 de abril de 1995, por su parte, señala que:

«La escueta y parca información que les fue proporcionada, así como lo exiguo del plazo para su rescisión que solamente fue incumplido por escasos días, captando su voluntad con maniobras no adecuadas a parámetros éticos, son suficientes para estructurar el **engaño y manipulación de la voluntad** de los actores constitutiva de dolo, por lo cual, ha de concluirse que procede su anulabilidad, con revocación de la sentencia apelada.»

La Sentencia de la Audiencia Provincial de Tarragona de 30 de noviembre de 1998, en su fundamento de derecho primero, en cuanto a las técnicas de venta de publicidad y de marketing de las empresas de aprovechamiento por turno, reconoce que:

«El problema suscitado en la presente litis deriva de la práctica de venta que se sigue en este tipo de producto ofrecido a los consumidores, con **técnicas de venta agresivas**, que colocan con frecuencia al adquirente o consumidor en una **posición de inferioridad** en la fase precontractual (generación del contrato); la demanda viene inducida muy habitualmente por el empleo de técnicas publicitarias y de marketing, cada vez más sofisticadas y tecnificadas, de tal manera que se induce al consumidor a la aceptación del producto ofrecido, **afectando a su voluntad ya desde el mismo momento en que toma la decisión de adquirir**, lo cual ha acabado afectando al iter formativo del contrato (oferta, aceptación, y negociación previa), de tal manera que se desnaturaliza esta fase precontractual al no dar casi la posibilidad al adquirente de deliberar y reflexionar sobre las ventajas e inconvenientes del contrato. Por otro lado, **la función informativa de la publicidad también desaparece al predominar más la función persuasoria, que se dirige a determinar la voluntad del consumidor** cumpliendo una función de persuasión encaminada a ejercer una resuelta influencia psicológicas sobre los destinatarios de los mensajes».

En el mismo sentido, el fundamento de derecho segundo reconoce que:

«La forma en que ocurrieron estos hechos dimanantes de una compraventa de carácter civil demuestran que entre la fase de generación del contrato y de la perfección, efectuada simultáneamente, en virtud de las técnicas agresivas y la publicidad empleada, no existió la buena fe contractual, en sentido objetivo que exigen los artículos 1255 del Código Civil, que establece como límites a la autonomía de la voluntad que los contratos no sean contrarios a las leyes, la moral y el orden público; el artículo 1258 del Código Civil, relativo a las consecuencias del contrato; y especialmente el artículo 7 del Código Civil según el cual los derechos deberán ejercitarse conforme a las normas de la buena fe, precepto que se refiere a la buena fe en sentido objetivo, entendida, conforme a lo que un autorizado sector de la doctrina científica se concreta, en el sentido de que la conducta de uno con respecto al otro, con el que se halle en relación, se acomode a los impositivos éticos que la conciencia social exige.»

La Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid de 16 de noviembre de 1998, estima que:

«es notorio en nuestra sociedad el carácter sorpresivo y capcioso con que suelen desarrollarse en muchos casos las campañas de publicidad y oferta de apartamentos turísticos en régimen de copropiedad, colocando a los futuros adquirentes en un ambiente festivo e idílico que inclina su voluntad hacia una rápida y casi irreflexiva contratación. Lo que suele dar lugar a que, cuando días después reflexionan sobre el sistema de contratación y sobre los compromisos contraídos, muchos se sientan constreñidos a desistir del contrato y a anular sus compromisos.»

La Sentencia de la Audiencia Provincial de Málaga de 15 de abril de 1998, en su fundamento de derecho tercero, analiza los presupuestos para el éxito de una acción resolutoria (art. 1124 CC):

- a) La existencia de un vínculo obligacional vigente entre las partes que lo concertaron.
- b) La reciprocidad de las prestaciones estipuladas en el mismo, así como su exigibilidad.
- c) Que el demandado haya incumplido de forma grave las obligaciones que le incumbían.
- d) Que semejante resultado se haya producido como consecuencia de una conducta de éste que de un modo indubitado, absoluto, definitorio e irreparable lo origine.
- e) Que quien ejercite esta acción no haya incumplido las obligaciones que le concernían.

En el mismo sentido, las Sentencias del Tribunal Supremo de 26 de octubre de 1981, 15 de julio de 1987, 27 de septiembre de 1990, 21 de julio de 1993, 29 de marzo de 1994, 6 de febrero de 2001 y 26 de julio de 2002.

En cuanto a la resolución del contrato de préstamo vinculado a la compraventa del derecho de aprovechamiento por turno, la Jurisprudencia viene entendiendo el **concepto de exclusividad**

en un sentido amplio. Se trata de un sistema de acuerdos-marco de financiación concertados, exclusivamente, entre entidades financieras y prestadoras de servicios o bienes, en los que no interviene el consumidor en sentido alguno, el cual ve limitada o anulada su posibilidad de acudir, con libertad, a otras entidades de crédito o financieras no acogidas a este sistema de acuerdo marco, que pudieran ofrecerle unas condiciones de financiación más acordes a sus expectativas económicas.

Es evidente que el consumidor, en la inmensa mayoría de los casos, es ajeno no sólo al contenido de este convenio, sino a su propia existencia.

Es, en este sentido, muy significativa, la **Sentencia de la A.P. de Baleares (Sección 3ª) de 27 de febrero de 2006**, en cuanto declara:

«La redacción del antedicho apartado b), se ha dicho por la doctrina no fue muy afortunada en su momento, dando lugar a distintas interpretaciones del citado requisito de la exclusividad, si bien la evolución de la llamada jurisprudencia menor ha conducido en la actualidad a que la práctica totalidad de las Audiencias Provinciales rechacen una interpretación excesivamente rigurosa del precepto que conllevaría en la práctica a la desprotección del consumidor, en base a las siguientes consideraciones: a) la exclusividad del acuerdo no solo debe apreciarse desde la perspectiva del proveedor y del prestamista, sino también del consumidor, que no puede acudir para la financiación de la adquisición a quien tenga por conveniente, sino únicamente al empresario o empresarios que le son indicados por el proveedor del bien o prestador del servicio; b) la nota verdaderamente determinante es que el concedente del crédito colabore asiduamente y en masa con el proveedor del bien o servicio, aunque la financiación sea compartida simultánea o sucesivamente con otros también predeterminados, cuya intervención es sugerida o impuesta al consumidor, que no es libre para elegir al financiador que tenga por conveniente; c) el requisito de la exclusividad debe entenderse, por tanto, en relación al concreto contrato de que se trate... En relación a la carga de la prueba se ha puesto de manifiesto por la llamada Jurisprudencia menor [...] que la inexistencia de acuerdo previo y la no exclusividad, quedan fuera del alcance del consumidor, pese a lo cual puede llegar el juez a dicha convicción a través de los indicios existentes en el caso concreto de que existe una colaboración planificada entre el proveedor de los bienes y servicios y el financiador, indicios fácticos como son, entre otros, la falta de contacto o relación directa del prestamista con el consumidor, facilitar el propio proveedor el impreso para la solicitud del préstamo, la contratación simultánea del servicio y la financiación, la posibilidad ofertada a los posibles clientes de que adquieran sus servicios a través de la financiación concedida por una determinada entidad de crédito, mensajes publicitarios en el propio establecimiento comercial.»

En idéntico sentido, las Sentencias de las Audiencias Provinciales de Madrid Sección 13ª de 13 de enero de 2004, y Sección 19ª de 16 de enero de 2006, de Barcelona Sección 4ª de 29 de diciembre de 2003, y de Castellón Sección 1ª de 30 de noviembre de 2002.

También se refiere a esta exclusividad la **Sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia de 30 de junio de 2005**, en cuanto declara que:

«la exclusividad a que se refiere el precepto legal ha de verse no solo desde la óptica del proveedor del bien o servicio y empresa de crédito, sino también desde la perspectiva del consumidor contratante y tomando como base fáctica la concertación del contrato en concreto celebrado, cuya resolución operó extra judicialmente, con independencia de que en otras zonas o periodos de tiempo pudiese también de forma simultánea o sucesiva indicarse por el prestador del servicio otras entidades financieras. Por tanto no puede acudirse a planteamientos genéricos de haber existido otras entidades de crédito que pudieran colaborar con la sociedad declarada en rebeldía, sino para ver si concurre tal circunstancia de exclusividad habrá que estar al momento en que el Sr. .. concierta el negocio de enseñanza y su financiación, para ver si tuvo otras posibilidades de elegir entidad de crédito que estimase oportuno, si la entidad académica ofreció al consumidor varias entidades entre las cuales a tenor de la oferta de cada una de ellas el consumidor podía elegir la que más le conviniese personalmente y la respuesta ha de ser negativa.»

En el mismo sentido, las Sentencias de la Audiencia Provincial de Valencia de la Sección 6ª de 28 de octubre de 2003 y de la Sección Séptima de 23 de febrero de 2004.

Sobre la existencia del **acuerdo previo**, también se ha pronunciado reiteradamente la jurisprudencia, así, la **Sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia de 4 de diciembre de 2000**, en cuanto declara que:

*«Sexto.- [...] éste Tribunal no es desconocedor de la realidad y de cómo se gestionan las contrataciones y financiaciones de este tipo de contratos, en los que, a la vez que se ofrece el bien o servicio de consumo, se facilita por el propio vendedor la financiación para obtenerlo, porque el comerciante previamente ha llegado a un acuerdo con una entidad bancaria para derivar hacia ella los compradores, a los que éste facilita el crédito... Es posible esto porque, sin ningún género de duda, **existe concierto previo por el que así se hacía en todo caso, con independencia de la persona del prestamista y sólo en base al acuerdo de financiación a que previamente habían llegado entidad y vendedor**».*

Respecto a la vinculación, la **Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de 30 de octubre de 2002**, se refiere a la nulidad del contrato principal de adquisición de un derecho de aprovechamiento por turno, que se extiende a la relación accesoria por obedecer a una misma operación económica.

En idéntico sentido la **Sentencia de la Audiencia Provincial de Castellón de 31 de julio de 2003** declara que la ineficacia del contrato principal por resolución unilateral de los codemandados, determinaría la del préstamo.

Asimismo, las Sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia, Sección 7ª, de fecha 30 de marzo de 2002, y la Sentencia de Audiencia Provincial de Valencia, Sección 4ª, de 19 de febrero de 2001, la cual declara, en su fundamento jurídico quinto, que:

«No puede considerarse el préstamo, financiación se va a llamar a partir de ahora, desligado del contrato de que trae causa. No se puede considerar este contrato como algo abstracto, con individualidad propia y separado de aquel que trae causa y más aún que el financiador esté desligado del contrato al consumo causal y que con independencia de la pureza de éste, tiene una virtualidad, vigencia y exigibilidad propia, separada e independiente. Más aún, conociendo cómo funcionan en la realidad las contrataciones y financiaciones de este tipo de contratos en los que el vendedor, a la vez que ofrece el producto, ofrece la forma de pago para facilitar el acceso al consumo. En este caso el vendedor puso a la firma de la demandada un contrato de Enseñanza y, a la vez, facilitó la financiación que facilitaría el pago al comprador. Pero no existe duda alguna que el contrato de préstamo que concertó "Financiera E., S.A." con la demandada es un contrato vinculado al de compraventa de un servicio de consumo y ha de correr necesariamente la suerte del contrato principal, del que es accesorio en la forma que establece la Ley de Crédito al Consumo, y no solamente por todo esto sino porque éste Tribunal no es desconocedor de la realidad y de cómo se gestionan las contrataciones y financiaciones de este tipo de contratos, en los que, a la vez que se ofrece el bien, el comerciante previamente ha llegado a un acuerdo con una entidad bancaria por derivar hacia ella los compradores, a los que éste facilita el crédito. Sin ningún género de duda existe concierto previo, por el que así se hacía en todo caso, con independencia de la persona del prestamista y sólo en base al acuerdo de financiación a que previamente habían llegado entidad y vendedor».

En relación a la falta de información en cuanto a la adquisición de la mencionada semana en régimen de aprovechamiento por turno, y de su derecho de desistimiento, el artículo 3 del Real Decreto 515/89, de 21 de abril, sobre protección de los consumidores en cuanto a la información a suministrar en la compraventa y arrendamiento de vivienda, establece:

«La oferta, promoción y publicidad dirigida a la venta o arrendamiento de viviendas se hará de manera que no induzca ni pueda inducir error a sus destinatarios de modo tal que afecte a su comportamiento económico, y no silenciará datos fundamentales de los objetos de la misma».

La Sentencia del Tribunal Supremo de 26 de octubre de 1981, declara que:

«El dolo civil art. 1269 CC se caracteriza por ser producto de la astucia, maquinación o artificio, inminente en el motivo esencial determinante de la decisión de otorgar el contrato abarcando, según tiene declarado la Sala 1ª en Sentencias, 15 de Julio de 1987, 27 de Septiembre de 1990, 21 de Julio de 1993, etc. No solo la insidia o maquinación directa, sino la reticencia del que calla o no advierte debidamente a la otra parte».

La Sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia, sección sexta, de fecha 9 de julio de 2001, en su fundamento de derecho tercero declara que:

«La voluntad interna debe manifestarse, no puede existir discordia entre lo querido y lo declarado; y las partes deben coincidir en lo que pretenden, desde sus respectivas posiciones, sobre el objeto y la causa del contrato. Lo que importa es que cada parte se ha formado una representación racional de lo que la otra ha ofrecido y si, conforme a ello, ha prestado su consentimiento “tiene un proceso de elaboración interna, propio del acto humano, para ser tal requiere que se lleve a efecto, con inteligencia y libertad... a través de los momentos psicológicos de motivación, deliberación y decisión” (Sentencia de 7 de diciembre de 1996) o “inteligencia o discernimiento ... también la libertad o dominio de si mismo...” (Sentencia del Tribunal Supremo de 2 de junio de 1953); aún cuando la manifestación (exteriorización) pueda ser expresa, tácita o presunta; pero, en todo caso, la voluntad declarada ha de ser imputable a una voluntad real o interna. De ahí que el Código Civil regule la nulidad por vicios del consentimiento, entre ellos el error (arts. 1265 y 1266), o conocimiento equivocado (o incompleto) que puede derivar de una falta o incompleta información en la oferta, si bien debe cumplir determinados presupuestos:

- 1) Ser esencialmente determinante de la voluntad del contratante que lo alega (error sustancial o sobre las cualidades esenciales o verdaderamente determinantes de la voluntad, que abarca el error sobre la identidad, sobre la materia y sobre las cualidades esenciales.*
- 2) Existencia de un nexo causal entre el error sufrido y la finalidad perseguida por el contratante.*
- 3) Error excusable o no imputable al contratante que lo ha sufrido (es inexcusable cuando hubiera podido evitarlo empleando una normal diligencia).*

En este sentido el deber de información... debe permitir que el “adquirente” ... pueda tener un conocimiento razonable de lo que adquiere y permita poder medir la diligencia del vendedor al contratar información que ha de ser precontractual (oferta promoción y publicidad: información de manera que no induzca ni pueda inducir a error en sus destinatarios y que no silencie datos fundamentales de los objetos de la misma), y contractual; en sentido amplio, completa e individualizada, sobre el objeto y condiciones del contrato (AP Barcelona; Sec. 13ª; S 17-03-1999; rec. 971/1997)».

La Sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia, sección sexta, de fecha 29 de diciembre, entiende en su fundamento de derecho cuarto que:

«Por ello, directamente vinculado con ese derecho a desistir del contrato está la prohibición de cualquier pago realizado con anterioridad al transcurso de ese plazo de diez días; pues si abona el precio antes de que éste transcurra, realmente se le está privando de la libertad de desistir; porque su voluntad seguiría constreñida por esa entrega y por la inseguridad de recuperar la cantidad abonada. En consecuencia, como esto fue lo que ocurrió en el caso de autos, no resulta dudoso que los actores tuvieron viciada su voluntad por desconocimiento del verdadero objeto del contrato; y que ese vicio inicial no se corrigió en el periodo de reflexión, por haber pagado el

precio antes de que transcurrieran diez días desde la firma del contrato. Por tanto, conforme a lo dispuesto por los art. 1261 y 1266 del Código Civil; procede declarar nulo el contrato».

La **Sentencia de la Audiencia Provincial de Vizcaya de 12 de febrero de 1999** declara nulo un contrato de multipropiedad por haber existido malas artes por parte de los vendedores, contrarias al principio de buena fe; la nulidad de la compraventa acarrea la del préstamo, pues no cabe hablar en sentido estricto de dos contratos autónomos sino de la existencia de un ligamen estrecho entre los mismos; la sentencia determina en su fundamento de derecho segundo que:

«Ahora bien, el respeto que merece tal instituto jurídico no impide que, en efecto, sean merecedoras de rechazo determinadas prácticas surgidas en torno a ella que con la excusa de la promoción de este régimen y guiadas por el ansia desmedida del negocio fácil utilizan todo tipo de artimañas para embaucar al ciudadano. Ahí se enmarcan las técnicas de venta agresivas, la publicidad engañosa, la falta de información al comprador y el empleo de cualquier tipo de trampa con el fin de captar al cliente, al que se trata de sorprender apremiándole para la firma de la documentación que le va a vincular, sin posibilitarle la adecuada reflexión sobre ello, u ocultándole la trascendencia del negocio mediante una pantalla de ofertas de viajes, regalos o similares. Con esa operativa se afecta su voluntad de decisión y se justifica, en muchos casos, la nulidad del contrato al amparo del artículo 1.300 del Código Civil».

Y en cuanto a que la nulidad del contrato de compraventa acarrea la del préstamo, el fundamento quinto de la referida sentencia establece que:

«la nulidad de la compraventa acarrea la del préstamo de financiación de "Banca C" de fecha 12 de diciembre de 1994. Al margen de las graves irregularidades apuntadas, que ya lo harían merecedor de privarle de eficacia, parece claro que tratándose de una operación de crédito de consumo ... en la que su objeto específico era financiar el precio de la compra, en el que la cantidad prestada se destinó a esa finalidad, al recibirla directamente la vendedora, y existiendo un acuerdo de colaboración entre ésta y la entidad crediticia... no cabe hablar en sentido estricto de dos contratos autónomos sino de la existencia de un ligamen muy estrecho entre ellos, en condiciones tales que sería de aplicación el principio "accessorium sequitur principale". En tales casos la nulidad del contrato principal se extiende automáticamente a la relación accesoria».

En igual sentido la **Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona, Sección 11, de fecha 30 de octubre de 2002**, que en materia de multipropiedad también confirma la nulidad radical del contrato principal por no estar identificado el inmueble objeto del contrato, y que dicha nulidad conlleva la del contrato accesorio de préstamo, por obedecer a una misma operación económica.

También es de interés, reforzando los mismos conceptos expuestos, en materia de multipropiedad, la **Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Primera, de fecha 18 de septiembre de 2007**, que declara firme la sentencia dictada por la Audiencia de Albacete, en fecha 29 de septiembre de 2004, y que desestimaba la apelación interpuesta por la entidad crediticia contra la Sentencia dictada por el Juzgado nº 1 de Albacete en fecha 17/11/03, que estimaba parcialmente la demanda interpuesta por una asociación de consumidores y declaraba resuelto el contrato de préstamo suscrito, con devolución de cuotas satisfechas.

Recientemente, la **sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 2 de Jaén, de fecha 7 de junio de 2007**, declara la nulidad de los contratos de multipropiedad, así como los préstamos mercantiles concertados para la financiación de los mismos, por considerar que ambos están vinculados. Considera que existe vicio en el consentimiento al hacer creer a los demandantes que se podía desistir del contrato. Declara la nulidad de los contratos de préstamos por su carácter instrumental, siendo de aplicación la Ley de Crédito al Consumo.

La **Sentencia núm. 56/07, de 12 de marzo de 2007, dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 10 de Valencia**, estima íntegramente la demanda interpuesta, declarando la anulación del contrato principal y la resolución del contrato de préstamo, con devolución de las cantidades satisfechas.

No queremos terminar este apartado sin referirnos a dos figuras que también han sido y vienen siendo objeto de múltiples reclamaciones y que, además, han sido resueltas por la jurisprudencia de forma favorable para el consumidor y con cierta continuidad de doctrina.

La primera de ellas se refiere a los **clubes de vacaciones**. Se trata de un contrato por el cual el consumidor se adhiere a un sistema de vacaciones organizado por una agencia de viajes mayorista, comprometiéndose al pago de cuantías elevadas (entre 15.000 y 25.000 euros) a cambio de recibir el derecho a viajar a precios de mayorista, no de minorista. En estos contratos aparece muy clara la obligación del cliente (un importante desembolso económico) pero muy etéreas las de la contraparte, pues en ningún sitio quedan prefijadas o preestablecidas sus concretas obligaciones para con el cliente o adherente al club. Citaremos, a este efecto, la sentencia de la Audiencia Provincial de Málaga de 26 de septiembre de 2005, que confirma la nulidad de un contrato de este tipo ya declarada en la primera instancia, a partir de los siguientes argumentos:

«Como consecuencia de ello, no se determina la clase de alojamiento que puede ser ocupado por el actor como socio, lo que se definirá según las circunstancias y ofertas de los promotores (cláusula 2 que define el Alcance de la Pertenencia al Club), no se concreta la forma de ocupación, ni el tiempo de la misma, quedando al arbitrio del ofertante determinar su disponibilidad y condiciones de uso (cláusula 3 de las condiciones contractuales de la pertenencia al club), no se regula la forma de solicitar tal derecho de uso pues se remite a un formulario que no se aporta al suscribir el contrato (la cláusula 3 antes citada), así mismo se impone al suscriptor la renuncia a su derecho a desistir del contrato (punto 9 de la declaración de condiciones para nuevos socios). Visto lo expuesto, debe concluirse que el contenido obligacional del contrato, por lo que respecta al socio, no queda establecido de forma clara y específica en el mismo, reservándose el oferente, esto es la demandada, la posibilidad de completarlo y definirlo de forma unilateral, lo cual evidencia un claro desequilibrio entre las prestaciones de las partes, pues no olvidemos que el cumplimiento de los contratos no puede dejarse al arbitrio de uno sólo de los contratantes (art. 1256 del Código Civil EDL1889/1). Todo lo cual, nos lleva a desestimar, también, éste motivo del recurso.»

En efecto, se confirma que el contenido obligacional es tan dispar que el contrato no tiene otra solución que la nulidad.

La segunda figura se refiere a los denominados **sistemas flotantes**. Se trata de un supuesto en el que el consumidor adquiere el derecho a disfrutar de siete días en uno de los complejos que se indican en el contrato, pero no se dice exactamente ni el apartamento ni el turno objeto de adquisición. Esta práctica deviene en contraria a las estipulaciones de la Ley 42/1998 y el contrato es nulo por la clara determinación de su artículo 1.7: «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.»

A efectos ilustrativos, transcribimos el fundamento jurídico segundo de la sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid de 8 de mayo de 2008:

«Eso es precisamente lo que ocurre en el caso de autos, pues la naturaleza del aprovechamiento no queda en ningún momento claramente establecida, ni como arrendamiento ni como derecho real, hablándose de "turno turístico en sistema flotante", "derecho de uso y disfrute por tiempo ilimitado". Quizás en esta última frase podría reconocerse un derecho real de usufructo, pero la propia posición procesal de la recurrente rechaza esa interpretación cuando asegura que se trata de un derecho personal, y si haciendo abstracción de sus alegaciones se declarase derecho real, resultaría que no recaería sobre un bien concreto pues se dice en el contrato que el derecho podrá ejercitarse en los apartamentos de siete complejos inmobiliarios. Si el derecho no es real, debió configurarse como arrendamiento para cumplir los presupuestos legales, pero tampoco se hizo así, ni así tampoco resulta del contenido del negocio. Para fundamentarlo, habida cuenta que la cuestión es exactamente la misma, traemos a colación en este proceso los razonamientos dados en un caso sustancialmente igual al presente resuelto en la sentencia de esta Sección dictada en el procedimiento de apelación número 359/2007 :

"...no nos hallamos ante un contrato de venta de un arrendamiento sino que se trata de la compraventa de un derecho distinto porque ni existe la temporalidad ni la identificación de una renta, características del arrendamiento. Por el contrario la ilimitación del tiempo por el que se transmite el derecho supone su naturaleza indefinida, intertemporal, incompatible con el arrendamiento. Al mismo tiempo, la renta, aún anticipada, ha de fijarse precisamente en función de uno o unos plazos. Si así no se hace, lo que se transmite, como aquí sucede, será un derecho de uso, pero diferente. Que se conceptúe el derecho transmitido como derecho personal no equivale automáticamente a su equiparación con el arrendamiento cuando faltan los elementos característicos de esta figura. Por otra parte no cabe duda del sometimiento del contrato litigioso a la L. 42/98 de tal manera que su contenido ha de regularse por dicha norma. Y excluido el arrendamiento que constituye el supuesto específico contemplado en el art. 1.6 queda sin aplicación este precepto y sus consecuencias en orden a la determinabilidad del objeto.

SEGUNDO.- La propia especialidad de la Ley 42/98 se recoge en su Exposición de Motivos que incluso confiere a la Directiva Comunitaria 94/97 del Parlamento Europeo y del Consejo de 26 de octubre de 1994 el sentido y necesidad de establecer una normativa excepcional. También y a propósito del Capítulo I, la E.M. se refiere a su ámbito de aplicación restrictivo. Así pues,

el mismo legislador muestra su triple criterio interpretativo: especialidad, excepcionalidad y restricción, pautas interpretativas que por su rigor impiden cualquier aplicación no ya analógica en sustitución de una figura por otra, sino la simplemente extensiva (art. 4 C.C.). Bajo esta perspectiva no es posible asimilación o extensión del art. 1.6 al contrato litigioso en materia de determinación de elementos esenciales del objeto como son la del período de aprovechamiento y del alojamiento. En línea con esta conclusión han de examinarse y relacionarse ante todo los expositivos I, III y IV -en el caso que ahora resolvemos son los expositivos I, II y III- con la estipulación primera. La realidad es que no se puede conocer lo que adquieren los compradores en dos cuestiones básicas: el tiempo en que pueden disfrutar los derechos adquiridos y dónde, pues el sistema de ejercicio del derecho previsto en la estipulación tercera -en el ahora resuelto es la estipulación primera- remite a una indeterminación absoluta basada en una modalidad "flotante" que puede llevar a la imposibilidad material de ejercicio del derecho o a dejar el cumplimiento del contrato al arbitrio del vendedor vaciando de contenido el derecho que se adquirió con desequilibrio completo de prestaciones. Si no se conocen las notas o elementos imprescindibles del derecho que se compra y el cumplimiento de su ejercicio puede llevar a la situación antes descrita, concurre el efecto negativo prohibido en el art. 1256 C.C. y sobre la mínima certeza del objeto por su absoluta indeterminación (arts. 1261.2 y 1273 del mismo cuerpo legal).

TERCERO.- Este error esencial en el objeto implica la nulidad del contrato como recoge la sentencia apelada (art. 1300 C.C.). Debe añadirse que excluida la aplicación del art. 1.6 antes comentado, adquiere plena relevancia la del art. 9 de esta Ley especial que impone como contenido mínimo del contrato, entre otros extremos, (nº3) el de la descripción precisa del alojamiento con referencia expresa al turno que sea objeto del citado contrato." [...] Por otro lado, debe tenerse en cuenta que declarado nulo el contrato de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1.7, la responsabilidad de la prestataria del servicio no se limita a devolver la contraprestación recibida, sino que también ha de indemnizar los daños y perjuicio ocasionados al consumidor, encontrándose entre aquéllos todas las cantidades que se hubiera visto obligado a satisfacer como consecuencia de realizar la operación, entre ellos los gastos financieros derivados de la necesidad de pedir un préstamo para realizar el pago del precio acordado.

10. Consejos útiles



10. Consejos útiles

La protección del consumidor es muy amplia en cuanto a su diversa normativa y a la complejidad de la misma, por lo que hay ciertas pautas generales que cualquier persona no familiarizada con el Derecho puede tener en cuenta ante la compra de cualquier tipo de derechos de aprovechamiento por turno. En primer lugar, tiene que estar informado que no adquiere una propiedad, sino el derecho a utilizar durante determinados periodos al año, una habitación, un apartamento, una habitación en un hotel, una caravana... pero que nunca será propietario; simplemente adquiere, entre otros, un derecho de uso.

También debe tener en cuenta que no es aconsejable firmar ningún contrato de este tipo el mismo día en que acuda a la reunión informativa, debe asesorarse bien sobre qué es lo que adquiere, cuales son sus derechos y obligaciones y el precio de la adquisición. Si el consumidor está interesado en adquirir ese determinado derecho de aprovechamiento por turno, debe solicitar una copia de todos los documentos antes de firmar y llevarlo a su Asociación de Consumidores o abogado experto en la materia para que les informe exactamente de lo que va a adquirir.

Asimismo, es importante solicitar una nota simple del Registro de la Propiedad para comprobar que la mercantil que lo vende es titular de la semana o producto que vende, y así se debería acreditar ante Notario con la correspondiente nota simple registral el día de la firma de la escritura de compraventa.

Esta garantía, además, se podría complementar con la obligación de las empresas vendedoras de constituir una fianza ante la Administración por el importe total del derecho adquirido. Todo esto acreditaría su solvencia frente al consumidor adquirente y evitaría posibles reclamaciones judiciales.

También es muy importante resaltar que no se firme ninguna letra de cambio antes de que expire el plazo para el desistimiento. En la actualidad, la firma de la letra implica una presión tan grande sobre los adquirentes que les impide muchas veces poder ejercitar libremente sus derechos de desistimiento y resolución.

Otra cuestión muy significativa a tener en cuenta antes de la firma de un contrato de aprovechamiento por turno cuando éste se va a financiar mediante un préstamo al consumo, es solicitar que se haga constar tanto en el contrato privado de compraventa y posterior escritura pública, como en el contrato de préstamo suscrito con la financiera, que el importe del mismo está destinado íntegramente a la compra de un derecho de aprovechamiento por turno.

En cuanto a los nuevos productos que han ido surgiendo en los últimos tiempos, "Semanas en Caravanas", "Condohoteles", "Clubes de Vacaciones", "Semanas en Cruceros", hay que tener

en cuenta que los adquirentes de estos derechos no tienen los mismos niveles de protección que los adquirentes de semanas de aprovechamiento por turno, puesto que la Ley 42/1998 no los ampara. En estos supuestos, hay que informarse muy bien de lo que se está adquiriendo, de todos los derechos y obligaciones, si hay algún plazo para desistir, precio total de la adquisición, cuota de mantenimiento en su caso y demás circunstancias unidas a la compraventa. Y del mismo modo que en la compraventa de derechos de aprovechamiento por turno, solicitar una nota simple del Registro de la Propiedad para comprobar que la mercantil que lo vende es titular de la semana o producto que vende, y así se debería acreditar ante Notario con la correspondiente nota simple registral el día de la firma de la escritura de compraventa. Si no es aconsejable firmar una letra de cambio el día de la adquisición del régimen (recuérdese que existe un plazo de 10 días para desistir del contrato), menos aún lo será firmar esa letra en blanco en el momento de la firma del contrato privado de compraventa.

Otro punto sustancial en la firma de cualquier contrato de aprovechamiento por turno es interesarnos por la posibilidad del derecho de reventa, y examinar detenidamente sus términos dado que dicho derecho carece de regulación en la Ley 42/1998, de 15 de diciembre de aprovechamiento por turno.

En la mayoría de contratos de aprovechamiento por turno se acompaña como anexo un documento de «gestión de reventa»; este compromiso suele prever que si el consumidor ha cumplido una serie de requisitos (usualmente, haber utilizado o intercambiado la semana en el plazo de un año, y estar al corriente de las cuotas de mantenimiento), el adquirente tiene derecho a ejercitar su opción de reventa. Este derecho de reventa consiste en que el vendedor de la semana de aprovechamiento por turno pone en contacto al adquirente, con una empresa dedicada a la reventa de semanas, sin garantizar en ningún momento al consumidor que se va a vender su semana. En estos supuestos, el consumidor debe exigir al vendedor que se ponga expresamente en el contrato una garantía de venta si se han cumplido una serie de requisitos, lo que daría más garantías al adquirente similares a las de la «gestión de recompra».

La gestión de recompra es una opción más beneficiosa para el consumidor, y consiste en que algunas empresas comercializadoras de estos derechos dan a los adquirentes de semanas de aprovechamiento por turno la opción que los compradores pueden probar durante un año lo adquirido y si al año no están conformes con el producto, por el motivo que sea, pueden solicitar a la empresa vendedora que les recompre su semana y les reintegre el importe íntegro de la misma.

Otra cuestión que hay que tener en cuenta en la adquisición de un derecho de aprovechamiento por turno, y que suele formar parte de la mayoría de los contratos de aprovechamiento por turno, es la incorporación a un Club de Intercambio, previo pago de una cantidad anual.

Al formar parte de esos «clubes de intercambio», los adquirentes tienen derecho a depositar su semana e intercambiarla por otra en diferente lugar. El principal problema radica en la escasa disponibilidad en los destinos más solicitados. El propietario o gestor de dicho club no tiene ninguna obligación de garantizar al consumidor el intercambio de su semana. Y uno de los principales atractivos para comprar derechos de aprovechamiento por turno es que estén adscritos a un «club de intercambio». Estos regímenes no están cubiertos por las normas básicas sobre el requi-

sito de información, la prohibición del cobro de señales o el derecho de desistimiento sin alegar ningún motivo o razón y sin pagar penalización alguna.

Este derecho de intercambio debería de especificarse en el contrato privado de compraventa de semana para que el adquirente-consumidor en el momento de la firma supiese exactamente cuáles son sus derechos y obligaciones.

Todo lo anteriormente expuesto evidencia la necesidad tanto de dar una máxima difusión e información de los derechos que asisten a los consumidores (en firma de contratos de aprovechamiento por turno y en los nuevos productos que van surgiendo en el mercado sin regulación específica), como de aprobar nueva regulación europea y nacional para frenar los fraudes y estafas que se puedan producir en la transmisión de estos derechos.

Octubre 2008

Bibliografía



Bibliografía

CUENCA ANTOLIN, DELIA, *El tiempo compartido*, Generalitat Valenciana, Valencia, 2000.

REYES LÓPEZ, MARIA JOSÉ, FONTANA PUIG, ARTUR Y PUERTES MARTI, ANTONIO, *Legislación sobre Consumo*, Consejo Superior de Colegio de Abogados de la Comunidad Valenciana.

ABELLÁN TOLOSA, L, FERNÁNDEZ GIMENO, J. P., FONTANA PUIG, A., MARTIRELL ZULUETA, P., REYES LÓPEZ, M. J., REYES LÓPEZ, A., *Derecho de Consumo*, Editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 1999.

DE LA ROCHA GARCÍA, ERNESTO, *La llamada multipropiedad, Derechos de aprovechamiento por turno de inmuebles de uso turístico*. Editorial Comares, Granada, 1999.

VILALTA NICUESA, AURA ESTHER, MENDEZ TOMAS, ROSA M., *Aprovechamiento por Turno de Bienes Inmuebles*, EDITORIAL Bosch, S.A., Barcelona, 1999.

SÁNCHEZ-CIA, ANGEL L., *Multipropiedad, timesharing y aprovechamiento por turno*, Editorial EDI-JUS, Castellón, 1999.

CECU 2008

Programa subvencionado por el Ministerio de Sanidad
y Consumo - Instituto Nacional del Consumo.

Su contenido es de responsabilidad
exclusiva de CECU.

CECU - Confederación (de ámbito estatal) de Consumidores y Usuarios
Inscrita en el Registro Estatal de Asociaciones de Consumidores y Usuarios con el nº 9
C/ Mayor, 45, 2º - 28013 MADRID
Tfno: 91 364 13 84 - Fax: 91 366 90 00
e-mail: cecu@cecu.es
www.cecu.es

