

RÉGIMEN JURÍDICO DE LOS CONTRATOS APROVECHAMIENTO POR TURNO DE BIENES INMUEBLES DE USO TURÍSTICO TRAS LA ENTRADA EN VIGOR DE LA LEY 4/2012, DE 6 DE JULIO

Manuel Pino Abad

Universidad de Córdoba

mpino@uco.es

Resumen:

El presente estudio tiene por objeto el análisis de un único derecho de los regulados por la Directiva 2008/122/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de enero de 2009, relativa a la protección de los consumidores con respecto a determinados aspectos de los contratos de aprovechamiento por turno de bienes de uso turístico, de adquisición de productos vacacionales de larga duración, de reventa y de intercambio, y por la Ley 4/2012, de 6 de julio, de contratos de aprovechamiento por turno de bienes de uso turístico, de adquisición de productos vacacionales de larga duración, de reventa y de intercambio, concretamente, centraremos nuestra atención en el análisis del régimen jurídico regulador del derecho de aprovechamiento por turno sobre bienes de uso turístico en su modalidad más habitual (la que recae sobre bienes inmuebles), así como, en el estudio de las técnicas de protección del adquirente reguladas en la normativa vigente y en el régimen jurídico de los contratos accesorios.

Palabras Clave: contratos; aprovechamiento por turno de bienes de uso turístico; consumidores.

LEGAL STATUS OF CONTRACTS FOR TIMESHARE ON PROPERTY FOR TOURIST USE AFTER ENTRY INTO FORCE OF THE LAW 4/2012, OF 6 JULY

Abstract:

The present study aims at analyzing one right covered by Directive 2008/122 / EC of the European Parliament and of the Council of 14 January 2009 on the protection of consumers in respect of certain aspects of contracts for timeshare on property for tourist use, procurement of long-term holiday products, resale and exchange, and by Law 4/2012, of July 6, contracts timeshare assets tourism, acquisition of long-term holiday products, resale and exchange, specifically, we will focus on analyzing the legal framework regulating the right of timeshare on property for tourist use in its most common form (the charge on real estate), as well as in the study of the techniques regulated the protection of purchasers in the current regulations and the legal status of ancillary contracts.

Key words: contracts; timeshare on property for tourist use; consumers.

1. INTRODUCCIÓN

El presente estudio está dedicado al examen del régimen jurídico de los llamados “derechos de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles de uso turístico”, regulados en la Ley 4/2012, de 6 de julio (en adelante LApT). Este sistema vacacional fue originariamente ideado, en la segunda mitad del siglo XX, por Louis Poumier con el fin de hacer frente a períodos de baja ocupación hotelera. El sistema se basaba en la venta, a una persona determinada y bajo el slogan de “*¡No alquile la habitación, compre el hotel, le saldrá más barato!*”, del derecho a usar una concreta habitación o apartamento durante una o dos semanas al año, asegurándose la ocupación en años sucesivos. Así pues, al adquirente (turista) se le confiere un derecho que le permite disfrutar con carácter exclusivo y durante un período específico de cada año, de un alojamiento susceptible de utilización independiente, por tener salida propia a la vía pública o a un elemento común del edificio, y dotado, de modo permanente, con el mobiliario adecuado y del derecho a la prestación de los servicios complementarios.

Desde el punto de vista socio económico la explotación de establecimientos turísticos de alojamiento en régimen de aprovechamiento por turno presenta algunas ventajas tanto para los promotores como para los adquirentes. Permite a sus promotores optimizar las inversiones realizadas, toda vez que cada una de las unidades alojativas con que cuenta el establecimiento turístico puede ser ocupada con carácter exclusivo, sucesivamente, por una pluralidad de usuarios y por períodos específicos a lo largo del año (generalmente, una o dos semanas), pudiendo, de este modo, repartir el coste de la construcción entre un número de personas mayor que el número de apartamentos. Igualmente, esta fórmula de acceso a un alojamiento vacacional, también reporta ventajas a los adquirentes pues les asegura la disponibilidad del alojamiento en el período del año en el que lo van verdaderamente a utilizar y durante toda la vigencia del régimen (esto es, de uno a cincuenta años (art.24 LApT), exceptuando los regímenes preexistentes a la entrada en vigor de esta Ley cuya continuidad sea expresamente declarada

por tiempo indefinido en la escritura de adaptación (Disposición Transitoria Única LApT)) reduciendo, así, los costes de la adquisición por cuanto que no tendrán que adquirir ni pagar la entera propiedad del inmueble sino la cuota que realmente vayan a disfrutar, pudiendo, además, transmitir su derecho de uso sobre el apartamento, o incluso, intercambiarlo por derechos de uso en otros complejos turísticos.

Sin embargo, no podemos obviar los inconvenientes que, sin lugar a duda, puede presentar esta figura: problemas derivados del uso común de un mismo inmueble por diferentes personas, aunque este uso no sea simultáneo sino sucesivo; fraude por servicios ofertados y después no proporcionados por parte de los promotores; etc.

2. NORMATIVA APLICABLE

A nivel estatal resulta aplicable la Ley 4/2012, de 6 de julio, de contratos de aprovechamiento por turno de bienes de uso turístico, de adquisición de productos vacacionales de larga duración, de reventa y de intercambio (BOE nº.162 de 7-VII-2012) que derogó al Real Decreto-Ley 8/2012 de 16-III (BOE nº.66 de 17-III-2012) el cual, a su vez, derogó la Ley 42/1998, de 15-XII, sobre derechos de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles de uso turístico y normas tributarias (en adelante LDApT) (publicada en el BOE de 16-XII-1998 y que resultó modificada por la Ley 14/2000 de 29-XII y por la Ley 24/2001, de 27-XII). No obstante, a tenor de lo dispuesto en el disposición transitoria única de la LApT, los contratos entre empresarios y consumidores, cualquiera que sea su denominación, referidos en sus arts.1 a 23, celebrados con anterioridad y vigentes al tiempo de entrada en vigor de la misma, se seguirán rigiendo por la LDApT de 1998, y no por la vigente LApT de 2012, salvo que las partes contractuales acuerden adaptarlos a alguna de las modalidades reconocidas por la LApT.

La LApT responde a la obligación de transponer la Directiva 2008/122/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14-I-2009, relativa a la protección de los consumidores con respecto a determinados aspectos de los contratos de aprovechamiento

por turno de bienes de uso turístico, de adquisición de productos vacacionales de larga duración, de reventa y de intercambio, aunque no se limita a la transposición estricta de la Directiva, sino que procura dotar a la institución de un régimen jurídico completo al unificar en un único texto legal tanto la transposición de la Directiva, en su Título I, como la derogada Ley 42 /1998 que incorpora con las adaptaciones exigidas por la citada Directiva de 2009, en los Títulos II y III.

Por su parte, según el nivel de desarrollo normativo alcanzado, la legislación autonómica vigente en esta materia puede clasificarse en dos grupos:

A) Un primer grupo estaría representado por aquellas Comunidades Autónomas que han dictado disposiciones específicas sobre aprovechamiento por turno o a tiempo compartido. Dentro de este primer grupo podemos incluir a la Comunidad Autónoma de las Islas Canarias cuya Ley 7/1995, de 6-IV, de Ordenación del Turismo en las Islas Canarias (BOCA de 19-IV-1995) (LOCTCan) (modificada por la Ley 7/1997, de 4-VII y por la Ley 14/2009, de 30-XII) dedica su art.46 a la regulación de la promoción de los alojamientos en régimen de uso a tiempo compartido, precepto que fue posteriormente desarrollado por el decreto 272/1997, de 27-XI (BOCA de 27-XI-1997) y, finalmente, habría que destacar la Orden de 29-II-2000 (BOCA de 27-III-2000), por la que se aprueban los modelos de aval y certificación de seguros de caución exigibles para la explotación de alojamientos en régimen de uso a tiempo compartido. También dentro de este grupo habría que incluir a la Comunidad Autónoma de Baleares pues, tanto en el Decreto 117/1997, de 6-IX (BOCAIB de 18-IX-1997) como en la Ley 2/1999, de 24-III, General Turística de las Islas Baleares (BOCAIB de 1-IV-1999) (LGTIB), se regulan determinados aspectos del derecho de aprovechamiento por turno, especificando ésta última en su art.12 que el objeto sobre el que puede recaer un “aprovechamiento por turno” no se

limita únicamente a los bienes inmuebles, sino, también, a los bienes muebles.

B) Y un segundo grupo que lo conforman aquellas otras Comunidades Autónomas que, a través de sus respectivas Leyes de Turismo, se limitan a mencionar el “aprovechamiento por turno”. En primer lugar, cabe citar a la Comunidad Autónoma de Galicia en la que el art.45 de su Ley de ordenación y promoción del turismo (DOGA de 1-IX-1997) califica el derecho de aprovechamiento por turno como un servicio de alojamiento turístico. En segundo lugar, la Ley de turismo de la Comunidad de Murcia (DORMU de 19-I-1998) admite, ex art.24, entre las ofertas de alojamiento turístico la de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles. Por último, la Ley 12/1999, de 15-XII, del Turismo, de la Comunidad Autónoma de Andalucía (BOJA de 30-XII-1999), también hace referencia al derecho de aprovechamiento por turno como una modalidad más de alojamiento turístico (*ex art.36,c*), definiéndolo y concretando el régimen jurídico aplicable al mismo en el art. 39.

3. NATURALEZA JURÍDICA Y CONTENIDO DEL DERECHO DE APROVECHAMIENTO POR TURNO

El art. 23.1 LApT permite que el derecho de aprovechamiento por turno pueda configurarse únicamente como derecho real limitado o como una variante del arrendamiento de bienes inmuebles *ex art.23,6* LApT. Cualquier otra fórmula distinta a las dos citadas es declarada como “*nula de pleno derecho*” (art.23,7 LApT), de modo que, el adquirente o cesionario de esos derechos podrá impugnar en cualquier momento el contrato de cesión y reclamar las cantidades que hubiera abonado así como una indemnización por los daños y perjuicios que le hubiesen sido causados.

Obviando la figura del arrendamiento de temporada contemplado en el art.23,6 LApT, y centrada nuestra atención tan sólo en

el derecho real limitado previsto en el resto del art.23 de la Ley, debemos destacar que sus principales características son:

1º.- Se trata de un derecho transmisible, tanto *inter vivos* como *mortis causa*, y susceptible de gravamen (art.33 LApT). De ahí que el titular del derecho no sólo posea un conjunto de facultades ligadas al disfrute de un alojamiento durante un período de tiempo determinado, sino, también, una amplia facultad de disposición sobre el propio derecho (enajenación, gravamen y renuncia) sin más limitaciones que las que resulten de la ley.

El titular del derecho podrá constituir derechos reales limitados sobre su titularidad resultando la transmisión de los mismos, siempre que el titular se dedique profesionalmente a ello, sometida a lo dispuesto en el Título II del LApT. En tal supuesto, los adquirentes de estos derechos, quedarán subrogados en los que correspondan al titular del derecho de aprovechamiento por turno con arreglo al LApT y, en especial, en los que le correspondan frente al propietario del inmueble (art.33,2 LApT).

Si el derecho de aprovechamiento por turno no estuviera inscrito a favor del transmitente del derecho real, el adquirente podrá solicitar la inscripción del derecho de aprovechamiento por turno a nombre del transmitente por medio del procedimiento regulado en el art.312 del Reglamento Hipotecario (art.33,3 LApT).

En la escritura reguladora del régimen de aprovechamiento por turno se deberá prever la constitución de una comunidad de titulares que pueda representar los intereses de éstos. Esta comunidad se regulará por los estatutos previstos en la escritura reguladora o los que libremente adopten los titulares de los derechos y sus acuerdos se regirán por las siguientes normas (art.33,4 LApT):

- a) Atendiendo a lo dispuesto en los arts.27,4 y 33,4 LApT, se puede inferir que el régimen sólo podrá ser modificado por el propietario registral, con el consentimiento de la empresa de servicios y de la comunidad de titulares que, en tal supuesto, habrá de adoptar el citado acuerdo por mayoría de dos tercios de sus miembros.

- b) Los demás acuerdos requerirán únicamente la mayoría simple de los titulares del derecho de aprovechamiento por turno.
- c) Cada persona tendrá tantos votos como derechos de los que es titular, es decir, rige el sistema de mayoría de participaciones.
- d) Si no resultare mayoría, o el acuerdo adoptado fuere gravemente perjudicial para los interesados, el Juez proveerá a instancia de parte lo que corresponda.
- e) Las normas de la Ley de Propiedad Horizontal reguladoras del funcionamiento de las comunidades de propietarios se aplicarán supletoria y subsidiariamente a esta comunidad.

2º.- El derecho de aprovechamiento por turno sólo podrá recaer sobre un edificio, conjunto inmobiliario o sector de ellos arquitectónicamente diferenciado. Será necesario que el conjunto tenga, al menos, diez alojamientos y que todos los alojamientos independientes que lo integren, con la necesaria excepción de los locales, estén sometidos a dicho régimen. Se trata, con ello, de evitar que el propietario de tan sólo uno o varios alojamientos pueda constituir el régimen de aprovechamiento por turno sobre los mismos. No obstante, sí se permite que un mismo conjunto inmobiliario esté sujeto, al mismo tiempo, a un régimen de derechos de aprovechamiento por turno y a otro tipo de explotación turística, siempre que los derechos de aprovechamiento por turno recaigan sobre alojamientos concretos y para períodos determinados (art.23,2 LApT).

3º.- El período anual de aprovechamiento no podrá ser nunca inferior a siete días seguidos y, en todo caso, dentro de un mismo régimen, los turnos podrán tener la misma duración. Además, deberá reservarse un período de tiempo, que no podrá ser inferior a siete días por cada uno de los alojamientos sujetos al régimen, para reparaciones, limpieza u otros fines comunes (art.23,3 LApT).

4º.- 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 (art.23,4 LApT).

Cada uno de los derechos reales de aprovechamiento por turno gravará, en conjunto, la total propiedad del alojamiento o del inmueble, según esté previamente constituida o no una propiedad horizontal sobre el mismo. Por otro lado, en el supuesto de que se produzca la reunión de un derecho real de aprovechamiento y la propiedad, o una cuota de ella, en una misma persona ello no implicará extinción del derecho real limitado, sino que éste subsistirá durante toda la vida del régimen.

Por su parte, 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 (art.23,4 LApT). Además de las obligaciones dimanadas del art.34 LApT, el nuevo propietario deberá asumir el mantenimiento de los seguros previstos en el art.28, proporcionar la información requerida por el art.9, hacer constar la modificación en el Registro de la Propiedad (art.27,3), etc.

En cuanto al contenido del derecho de aprovechamiento por turno, éste atribuye a su titular, en primer lugar, la facultad de disfrutar, con carácter exclusivo y durante un período específico de cada año, de 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, debiendo estar éste dotado, de modo permanente, del mobiliario adecuado al efecto. Pero, además, en segundo lugar, este derecho de aprovechamiento por turno atribuye también a su titular el derecho a la prestación de los servicios complementarios al alojamiento como pueden ser los servicios de piscina, sauna, golf, cuidados de jardines, etc.

Por el contrario, dentro de las facultades que se atribuyen al titular de este derecho, no se incluye la posibilidad de alterar ni el inmueble ni el mobiliario afecto al mismo (art.23,1 LApT), lo que significa que el adquirente deberá abstenerse de hacer reformas en el inmueble o cambios, sustituyéndolos por otros, en los muebles o en

el ajuar que figuren en el apartamento y de los cuales tendrán información a través del inventario que se le habrá proporcionado (art.29 LApT).

4. CLASES DE EMPRESAS TURÍSTICAS DE APROVECHAMIENTO POR TURNO

De conformidad con el art.23,5 LApT, el LApT es aplicable al propietario, promotor y a cualquier persona física o jurídica que participe profesionalmente en la transmisión o comercialización de derechos de aprovechamiento por turno.

1. Propietario y/o promotor

El legislador español alude ocasionalmente a la figura del promotor como sujeto distinto del propietario; sin embargo en la mayoría de los casos, ambos términos se emplean indistintamente, para referirse al mismo sujeto. En teoría, puede suceder que promotor y propietario sean personas distintas. En tales supuestos, no demasiado frecuentes en la práctica, la determinación del sujeto a quien debe aplicarse la normativa legal puede ocasionar algún problema interpretativo. Para resolver esta cuestión, puede considerarse que, con el término “promotor”, el legislador ha querido identificar al propietario que constituye el régimen de aprovechamiento por turno, en tanto que emplea el vocablo “propietario” para referirse a cualquier otra persona que, con posterioridad a la constitución del régimen de aprovechamiento por turno, adquiera la propiedad del inmueble sobre el que se encuentra constituido el régimen.

2. Comercializador o vendedor

Por tal entendemos “cualquier persona física o jurídica que participe profesionalmente en la transmisión o comercialización de derechos de aprovechamiento por turno”. Por contra, según cabe inferir del tenor literal del art.23,5 LApT, la transmisión aislada u ocasional de derechos de aprovechamiento por turno resulta excluida del ámbito de aplicación del LApT y, en consecuencia, sujeta a la normativa general.

3. Empresa de servicios

A pesar de ser la empresa de servicios, encargada de la administración y mantenimiento del inmueble en el que se ha constituido el régimen de aprovechamiento por turno, calificada por el legislador como una figura “esencial” del régimen, no encuentra en el LApT su marco normativo regulador ni el contrato entre el promotor y la empresa de servicios tiene un contenido mínimo exigido por la Ley. Ello es debido a que el informe de la Ponencia de la Comisión de Justicia e Interior del Congreso de los Diputados suprimió de la LDApT de 1998 los artículos relativos a la empresa de servicios al considerar que la prestación de estos servicios es una actividad turística reservada a la competencia de las Comunidades Autónomas.

No obstante, no cabe duda de que como reflejo de la importancia que el legislador otorga a la existencia de la empresa que ha de prestar los servicios inherentes a los derechos que el régimen de aprovechamiento por turno confiere a los titulares de los mismos, el LApT exige, de una parte, que, con anterioridad a la constitución del régimen, el propietario registral del inmueble haya celebrado el correspondiente contrato de prestación de servicios con una empresa que cuente, al menos, con una sucursal domiciliada en algún Estado miembro de la Unión Europea y que reúna los requisitos que se exijan a éstas, salvo que el propietario, cumpliendo los mismos requisitos, haya decidido asumirlos directamente él (art.25,1,c) LApT); y, por otro lado, exige que la empresa de servicios concurra al otorgamiento de la escritura pública de constitución del régimen, salvo manifestación expresa del propietario de que la administración y prestación de los servicios son directamente asumidos por él (art.25,3 LApT).

En la práctica, cada vez es más frecuente que sea el mismo propietario quien se encargue del servicio del mantenimiento, sobre todo, teniendo en cuenta que el LApT convierte al propietario o promotor en responsable, frente a los titulares de derechos de aprovechamiento por turno, de la efectiva prestación de los servicios (art.34). Por esta razón, en caso de incumplimiento por la empresa de servicios, deberá el propietario o

promotor ejercer la acción encaminada a resolver el contrato celebrado con ésta y exigirle el resarcimiento de daños y perjuicios que dicho incumplimiento hubiese ocasionado, debiendo, una vez resuelto el citado contrato, asumir él directamente la prestación del servicio o contratar la misma con otra empresa de servicios.

No obstante, en todo caso, cualquier titular de un derecho de aprovechamiento por turno podrá reclamar del propietario la efectiva prestación de los servicios y las indemnizaciones que correspondan en el caso de que tal prestación no se efectúe (art.34 LApT). En consecuencia, consideramos que se encuentran legitimados para demandar la prestación y exigir, en su caso, la indemnización correspondiente, tanto cualquier titular aisladamente considerado como la comunidad de titulares que represente los intereses de éstos.

Si, a pesar de las reclamaciones planteadas por los titulares al promotor o propietario, se produjese un incumplimiento reiterado de los servicios, entendemos que, cualquier titular debe considerarse legitimado para solicitar la resolución del contrato de adquisición del derecho de aprovechamiento por turno por la vía del art.1124 CC al tratarse de un incumplimiento parcial del contrato en una parte esencial para la viabilidad económica del mismo. Pero, igualmente, cualquier propietario perjudicado por la falta de prestación de los servicios podría exigir judicialmente que los servicios que deba prestar el propietario los preste un tercero a costa éste, tal y como cabe inferir del tenor literal del art.1098 CC que admite la ejecución *in natura* de la obligación a costa del deudor que, en nuestro caso, es el propietario.

5. CONSTITUCIÓN DEL RÉGIMEN DE APROVECHAMIENTO POR TURNO

De conformidad con el art.25,3 LApT la constitución del régimen de aprovechamiento por turno sobre un inmueble requiere el otorgamiento de escritura pública y su posterior inscripción en el Registro de la Propiedad. La escritura pública se erige, de este modo, en requisito constitutivo del

régimen sin el cual éste no existe, no nace a la vida del Derecho. En cambio, la inscripción de la misma en el Registro de la Propiedad tan sólo alcanza el carácter de obligatoria según cabe inferir del tenor literal del art.25,3 LApT, así como, de la Exposición de Motivos de la ya derogada LDApT de 1998 que hablaba de escritura constitutiva e inscripción obligatoria. Por tanto, el régimen de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles debemos considerarlo constituido a partir del momento del otorgamiento de la escritura pública de su constitución aun cuando ésta aún no se haya inscrito en el Registro de la Propiedad.

Por esta razón, mientras no se haya constituido el régimen, esto es, en tanto no se haya otorgado la correspondiente escritura pública, no podrán comercializarse derechos de aprovechamiento por turno relativos al mismo, bajo sanción de nulidad y con obligación de devolución al adquirente de las cantidades percibidas y, en su caso, de indemnización de los daños y perjuicios ocasionados (art.25,3,2º LApT). Sin embargo, si ya se hubiese otorgado la escritura pública sí podrán comercializarse los derechos de aprovechamiento por turno pese a que aún no se hubiese inscrito dicha escritura en el Registro de la Propiedad.

Con carácter previo a la constitución del régimen de aprovechamiento, el titular registral del inmueble sobre el que se vaya a constituir el régimen deberá cumplir una serie trámites legalmente previstos en el art.25,1 LApT:

- a) Haber inscrito la conclusión de la obra en el Registro de la Propiedad. En el caso de que la obra esté iniciada, deberá haber inscrito la declaración de obra nueva en construcción.
- b) Haber obtenido de las autoridades competentes las licencias necesarias para ejercer la actividad turística, las de apertura, las necesarias para la primera ocupación de los alojamientos, zonas comunes y servicios accesorios que sean necesarias para el destino y la correspondiente cédula de habitabilidad. En el caso de que la obra esté tan sólo iniciada, bastará haber obtenido la licencia de obra y la necesaria para la actividad turística.
- c) Haber celebrado, de conformidad con lo establecido en el LApT, el contrato con una empresa de servicios que reúna, en aquellas Comunidades Autónomas donde se establezcan, los requisitos que se exijan a éstas, salvo que el propietario, cumpliendo los mismos requisitos, haya decidido asumirlos directamente él. Las empresas de servicios no podrán estar domiciliadas en paraísos fiscales y tendrán que tener, al menos, una sucursal domiciliada en algún Estado miembro de la Unión Europea.
- d) Haber concertado los seguros a los que se refiere el art.28 LApT, así como, en su caso, las garantías por daños materiales derivadas de los vicios o defectos de la construcción previstas en la Ley 38/1999, de 5-XI, de Ordenación de la Edificación, si el titular registral fuere el constructor o promotor del inmueble o, en otro caso, haber facilitado información del mismo a los titulares de los derechos de aprovechamiento por turno. En consecuencia, a tenor del citado art.28, el propietario deberá suscribir y mantener en vigor una póliza de seguro que cubra, por todo el tiempo que dure la promoción y hasta la transmisión de la totalidad de los derechos de aprovechamiento por turno, el riesgo de nacimiento a su cargo de la obligación de indemnizar a terceros los daños y perjuicios causados por él o cualquiera de sus dependientes, hasta que dicha transmisión se produzca. Además, deberá suscribir y mantener en vigor un seguro que cubra la responsabilidad civil en que puedan incurrir los ocupantes de los alojamientos derivada de la utilización de los mismos, así como de seguro de incendios y otros daños generales del edificio o del conjunto de sus instalaciones y equipos.
- e) El propietario que constituya el régimen sobre un inmueble en construcción deberá, además, contratar a favor de los futuros adquirentes de derechos de aprovechamiento por turno un aval bancario con alguna de las entidades registradas en el Banco de España, o un seguro de caución con entidad autorizada que garantice, en su caso, la devolución de las cantidades entregadas a cuenta para la

adquisición del derecho, actualizadas con arreglo al índice anual de precios al consumo, si la obra no fuera finalizada en la fecha fijada o no se hubiese incorporado el mobiliario descrito en la escritura reguladora y siempre que el adquirente del derecho opte por la resolución del contrato. Las cantidades así recibidas serán independientes de las que deba satisfacer el propietario o promotor en concepto de indemnización de daños y perjuicios, consecuencia del incumplimiento de sus obligaciones. Mientras no esté inscrita el acta notarial donde conste la finalización de la obra, en ningún caso podrá quedar liberado el aval constituido, ni extinguirse el contrato de seguro.

Una vez cumplidos todos los requisitos anteriores se podrá proceder a constituir el régimen de aprovechamiento por turno mediante el otorgamiento de la correspondiente escritura pública al que deberá concurrir, en su caso, la empresa encargada de la prestación de los servicios *ex art.25,3 LApT*.

A tenor del *art.26 LApT*, la escritura pública reguladora del régimen de aprovechamiento por turno deberá expresar, al menos, las siguientes circunstancias:

1.- La descripción de la finca sobre la que se constituye el régimen de aprovechamiento por turno y del edificio o edificios que en ella existan, con reseña de los servicios comunes a que tengan derecho los titulares de los aprovechamientos. Si la construcción está únicamente comenzada, se indicará la fecha límite para la terminación de la misma.

2.- La descripción de cada uno de los alojamientos que integren cada edificación, a los que se dará una numeración correlativa con referencia a la finca. Si el inmueble se ha de destinar a explotación turística al tiempo que se constituye sobre él un régimen de aprovechamiento por turno, se determinará cuáles de los alojamientos son susceptibles de ser gravados con derechos de aprovechamiento por turno y para qué períodos al año.

3.- En cada alojamiento destinado a aprovechamiento por turnos se expresará el número de éstos, su duración, indicando el día y hora inicial y final, la cuota que corresponda

a cada turno con relación al alojamiento, si está previamente constituida la división horizontal, o con relación al total del inmueble, si no lo está, el mobiliario que tenga destinado, así como su valor, y los días del año no configurados como turnos de aprovechamiento por estar reservados, en ese alojamiento, a reparaciones y mantenimiento. A cada aprovechamiento se le dará también un número correlativo respecto a cada alojamiento.

4.- Referencia a los servicios que se han de prestar y que son inherentes a los derechos de aprovechamiento por turno, expresando que éstos se asumen directamente por el propietario o por una empresa de servicios.

5.- En su caso, los estatutos a los que se somete el régimen de aprovechamiento por turno. De los mismos no podrá resultar para los titulares de los derechos ninguna obligación o limitación contraria a lo establecido en el presente *LApT*.

6.- La situación registral, catastral, urbanística y, en su caso, turística del inmueble. Se acompañará igualmente la certificación catastral descriptiva y gráfica del inmueble, así como, el plano de distribución de los distintos alojamientos en la respectiva planta.

7.- La retribución de los servicios y, en su caso, los gastos de comunidad.

8.- Duración del régimen.

9.- Deberán incorporarse a la escritura, originales o por testimonio notarial, el contrato celebrado con la empresa de servicios y los contratos de seguro a que se refiere el *art.28 LApT (art.26,2 LApT)*.

10.- En el caso de que el inmueble se encuentre en construcción, deberá incorporarse documento acreditativo de haberse constituido el aval o el seguro de caución a los que se refiere el *art.25,2 LApT*, y, una vez finalizada la obra, deberá hacerse constar la conclusión de la misma en el Registro de la Propiedad en el plazo de tres meses, a contar desde su finalización. El propietario o promotor, una vez inscrita la terminación de la obra, deberá notificar el hecho a quienes adquirieron derechos de aprovechamiento por turno sobre el inmueble en cuestión mientras este último se encontraba en construcción (*art.26,3 LApT*).

La escritura pública de constitución del régimen deberá prever igualmente la

constitución de una comunidad de titulares de derechos de aprovechamiento por turno cuyo funcionamiento interno estará gobernado por unos estatutos que, bien serán los que figuran ya en la misma escritura reguladora del régimen, bien serán unos estatutos *ad hoc* libremente acordados por la mayoría simple de los titulares (art.33,4 LApT).

6. PROMOCIÓN DE DERECHOS DE APROVECHAMIENTO POR TURNO

1. Consideraciones generales

En la fase anterior a la celebración del contrato (fase de promoción o precontractual) el LApT establece una serie de obligaciones al propietario y a cualquier otro sujeto que se dedique profesionalmente a la transmisión de derechos de aprovechamiento por turno, dirigidas a suministrar la máxima información a los potenciales adquirentes con el fin de garantizar que la prestación del consentimiento contractual sea realizada con plena libertad y total conocimiento de lo que se les ofrece.

Concretamente, el LApT obliga al propietario, promotor o a cualquier persona física o jurídica que se dedique profesionalmente a la transmisión de derechos de aprovechamiento por turno y que se proponga iniciar la transmisión de estos derechos a que: 1º.- con la suficiente antelación a la prestación del consentimiento por el consumidor, facilite a éste, de forma clara y comprensible, información precisa y suficiente mediante el amplio formulario de información normalizado recogido en el anexo I del LApT (art.9,1 LApT) ; 2º.- a informar al adquirente sobre cómo puede solicitar información genérica y gratuita acerca de los derechos que le asisten en los organismos y profesionales oficiales (oficinas de turismo, notarios, registro de la propiedad, etc), indicando la dirección y teléfono de los más próximos al lugar donde se encuentre el inmueble sobre el que se ha constituido el régimen (art.18 LApT); 3º.- y, finalmente, deberán insertar en los anuncios y ofertas exhibidos en los establecimientos abiertos al público, así como en las comunicaciones comerciales y demás publicidad sobre los contratos de adquisición de derechos de aprovechamiento por turno de

bienes inmuebles, dónde puede obtenerse la información precontractual prevista en el LApT (art.7,1 LApT).

2. Obligación de proporcionar información precontractual

Con anterioridad a la entrada en vigor del LApT el propietario, promotor o cualquier persona física o jurídica que se dedicara profesionalmente a la transmisión de derechos de aprovechamiento por turno y que se propusiera iniciar la transmisión de estos derechos se veía compelido por el art.8 de la LApT de 1998 a editar, de acuerdo con la normativa que, en su caso, hubiese aprobado la Comunidad Autónoma competente en materia de consumo, un documento informativo que, con un contenido mínimo predeterminado por la propia LApT (art.8,2) y con el carácter de oferta vinculante, debía entregar gratuitamente, después de haber sido archivado en el Registro de la Propiedad correspondiente, a cualquier persona que solicitara información al respecto.

En la actualidad, el LApT establece un régimen jurídico semejante al anteriormente descrito por cuanto que obliga al propietario, promotor o a cualquier persona física o jurídica que se dedique profesionalmente a la transmisión de derechos de aprovechamiento por turno y que se proponga iniciar la transmisión de estos derechos a que, con la suficiente antelación a la prestación del consentimiento por el consumidor, facilite a éste, de forma clara y comprensible, información precisa y suficiente mediante el amplio formulario de información normalizado recogido en el anexo I del LApT (art.9,1 LApT).

Atendiendo a lo previsto en el citado anexo I del LApT, el formulario de información que el empresario habrá de proporcionar al consumidor interesado ha de constar de tres partes:

- a) Una primera parte, en la que habrá de constar la identidad, domicilio y estatuto jurídico del comerciante que será parte en el contrato; una breve descripción del bien inmueble; la naturaleza y contenido exactos del derecho que vaya a ser transmitido; el período exacto durante el

cual podrá ejercerse el derecho objeto del contrato, la fecha a partir de la cual el consumidor podrá ejercer el derecho objeto del contrato; si el contrato se refiere a un bien específico que se halla en construcción, se indicará la fecha en la que el alojamiento y los servicios/las instalaciones estarán terminados y disponibles; el precio que deberá pagar el consumidor por la adquisición del derecho; la reseña de los costes obligatorios adicionales impuestos en virtud del contrato (por ejemplo, contribuciones anuales, otras contribuciones recurrentes, impuestos especiales, impuestos locales); un resumen de los principales servicios de los que puede disfrutar el consumidor (por ejemplo, electricidad, agua, mantenimiento, recogida de basuras) e indicación de los importes que deberá pagar por dichos servicios; un resumen de las instalaciones de las que puede disfrutar el consumidor (por ejemplo, piscina o sauna); indicación de si es posible o no afiliarse a un sistema de intercambio; y, finalmente, indicación de si el empresario se ha adherido a uno o más códigos de conducta y, en caso afirmativo, dónde puede o pueden localizarse.

- b) En la segunda parte del formulario informativo, se le informará al consumidor sobre su derecho a desistir del contrato sin justa causa dentro del plazo de catorce días naturales a partir de la fecha de celebración del contrato y de su derecho a no realizar anticipo alguno durante ese plazo de desistimiento. Así mismo, se le deberá informar que no estará obligado a soportar ningún coste ni obligación diferentes a los previstos en el contrato y que podrá regirse el contrato por una legislación diferente a la del Estado miembro de la Unión Europea en la que el consumidor tenga su residencia.
- c) Por último, la tercera parte del formulario contendrá información específica relativa a los derechos adquiridos; a los bienes sobre los que recaiga el derecho de aprovechamiento por turno; a los alojamientos que se encuentren aún en construcción; a los costes asociados al contrato de aprovechamiento por turno; a

las rescisión del contrato por parte del consumidor; y, finalmente, información adicional sobre el modo de organizar el mantenimiento y las reparaciones del bien sobre el que recaiga el derecho de aprovechamiento por turno, sobre si es o no posible afiliarse a un sistema de reventa de los derechos adquiridos y sobre el idioma a emplear en las relaciones con el empresario.

Toda esta información será proporcionada al consumidor de forma gratuita en papel o en cualquier otro soporte duradero (esto es, según el art.8 LApT, todo instrumento que permita al consumidor almacenar la información que se la haya dirigido personalmente de forma que pueda consultarla y reproducirla sin alteraciones) que sea fácilmente accesible para el consumidor (art.9,2 LApT) y, además, deberá ser redactada en la lengua, o en una de las lenguas, del Estado miembro en el que resida el consumidor o del que éste sea nacional, a su elección, siempre que se trate de una lengua oficial de la Unión Europea (art.9,3 LApT).

Finalmente, el legislador confiere al empresario la facultad de publicar íntegramente la información precontractual legalmente exigida en la página web de su empresa, o en la página web de una asociación profesional o empresarial de su elección, si bien le hace responsable de su permanente actualización y de mantener operativa dicha página mientras dure la comercialización de los derechos objeto de esta información.

3. Obligación de comunicar otras fuentes de información adicionales

Con la clara finalidad de facilitar al adquirente los medios necesarios para obtener un asesoramiento sencillo sobre sus derechos, el art.18 del LApT obliga al propietario, promotor o a cualquier persona física o jurídica que se dedique profesionalmente a la transmisión de derechos de aprovechamiento por turno a comunicar a los adquirentes el teléfono y la dirección de las dependencias, más próximas al lugar donde se encuentre el inmueble sobre el que se ha constituido el régimen, de una serie de organismos y profesionales oficiales (oficinas de turismo,

Instituto Nacional del Consumo, organismos de las Comunidades Autónomas competentes en materia de turismo y consumo, oficinas municipales de consumo, registradores de la propiedad y notarios) a los cuales se podrán dirigir aquéllos para recabar información genérica y gratuita que necesiten sobre los derechos que les asisten como adquirentes de derechos de aprovechamiento por turno.

Todo ello sin perjuicio de la información que puedan prestar los colegios profesionales de arquitectos, los agentes de la propiedad inmobiliaria, los administradores de fincas y los abogados.

4. Información publicitaria sobre los contratos de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles

Finalmente, cualquier persona física o jurídica que se dedique profesionalmente a la transmisión de derechos de aprovechamiento por turno deberá insertar, en la publicidad u oferta exhibida en establecimientos abiertos al público relativa a derechos de aprovechamiento por turno, dónde podrá el consumidor obtener la información precontractual prevista en el LApT (art.7,1 LApT).

7. EL CONTRATO DE TRANSMISIÓN DE DERECHOS DE APROVECHAMIENTO POR TURNO

1. Exigencia de forma escrita del contrato

El art.11,1 LApT establece que los contratos de aprovechamiento por turno de bienes de uso turístico se formalizarán por escrito, en papel o en otro soporte duradero, y se redactarán, en un tamaño tipográfico y con un contraste de impresión adecuado que resulte fácilmente legible. De esta norma se infiere que no será necesario formalizar el contrato en escritura pública notarial para que éste se perfeccione.

Otra cuestión importante es la relativa a la eficacia que se le deba otorgar a la exigencia de forma escrita del contrato, esto es, si se debe considerar como un requisito formal *ad solemnitatem* o, simplemente, como un requisito *ad probationem*. Como sabemos,

según cabe inferir de lo dispuesto en los arts. 1278 a 1280 del C.C, la regla general en esta materia es la de libertad de forma, de modo que, cuando la Ley exija que se cumplimente una forma determinada, ésta, salvo que expresamente la Ley diga lo contrario, no debe entenderse como requisito *ad solemnitatem* sino como requisito *ad probationem* que, partiendo de la validez del contrato, permita a las partes compelerse recíprocamente a cumplimentar el requisito de forma legalmente exigido. En consecuencia, dado que el art.11,1 LApT no exige la forma escrita del contrato como requisito *sine qua non* para la validez del mismo, podemos entender que el contrato se debe considerar perfeccionado con independencia de la forma adoptada, incluida la verbal.

2.- Contenido mínimo del contrato

El art.30,1 LApT enumera las menciones mínimas obligatorias que deberán incluirse en los contratos de transmisión de derechos de aprovechamiento por turno:

1.º Los datos de la escritura reguladora del régimen, con indicación del día del otorgamiento, del notario autorizante y del número de su protocolo, y los datos de inscripción en el Registro de la Propiedad.

2.º Referencia expresa a la naturaleza real o personal del derecho transmitido, haciendo constar la fecha en que el régimen se extinguirá de conformidad con las disposiciones del presente título.

3.º Identificación del bien inmueble mediante su referencia catastral, descripción precisa del edificio, de su situación y del alojamiento sobre el que recae el derecho, con referencia expresa a sus datos registrales y al turno que es objeto del contrato, con indicación de los días y horas en que se inicia y termina.

4.º Expresión de que la obra está concluida o se encuentra en construcción. En este último caso, habrá de indicarse:

a) Fase en que se encuentra la construcción.

b) Plazo límite para la terminación del inmueble.

c) Referencia a la licencia de obra e indicación y domicilio del Ayuntamiento que la ha expedido.

d) Fase en que se encuentran los servicios comunes que permitan la utilización del inmueble.

e) Domicilio indicado por el adquirente donde habrá de notificársele la inscripción de la terminación de la obra y la fecha a partir de la cual se computará la duración del régimen.

f) Una memoria de las calidades del alojamiento objeto del contrato.

g) Relación detallada del mobiliario y ajuar con que contará el alojamiento, así como el valor que se le ha atribuido a efectos del aval o del seguro a los que se refiere el artículo 25.2.

h) Referencia expresa a dicho aval o seguro, con indicación de la entidad donde se ha constituido o con quien se ha contratado y que el mismo podrá ser ejecutado o reclamado por el adquirente en el caso de que la obra no esté concluida en la fecha límite establecida al efecto o si no se incorpora al alojamiento el mobiliario establecido.

5.º El precio que deberá pagar el adquirente y la cantidad que conforme a la escritura reguladora deba satisfacer anualmente, una vez adquirido el derecho, a la empresa de servicios o al propietario que se hubiera hecho cargo de éstos en la escritura reguladora, con expresión de que se actualizará con arreglo al Índice de Precios de Consumo que publica el Instituto Nacional de Estadística, salvo que las partes hayan establecido otra forma de actualización, que no podrá quedar al arbitrio de una de ellas, indicando, a título orientativo, cuál ha sido la media de dicho índice en los últimos cinco años. También se hará expresión del importe de los impuestos que, conforme a lo establecido en el presente real decreto-ley, lleva aparejada la adquisición, así como una indicación somera de los 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.º Servicios e instalaciones comunes que el adquirente tiene derecho a disfrutar y, en su caso, las condiciones para ese disfrute.

7.º Si existe o no la posibilidad de participar en servicios de intercambio de períodos de aprovechamiento. Cuando exista esta posibilidad, se expresarán los eventuales costes.

8.º Expresión del nombre o razón social, con los datos de la inscripción en el Registro Mercantil en el caso de que se trate de sociedades, y el domicilio:

a) Del propietario o promotor.

b) Del transmitente, con indicación precisa de su relación jurídica con el propietario o promotor en el momento de la celebración del contrato.

c) Del adquirente.

d) De la empresa de servicios.

e) Del tercero que se hubiera hecho cargo del intercambio, en su caso. Este tercero, si es una persona jurídica, deberá tener sucursal abierta e inscrita en España.

9.º Duración del régimen, con referencia a la escritura reguladora y a la fecha de la inscripción de ésta. Si el inmueble está en construcción, con referencia a la fecha límite en que habrá de inscribirse el acta de terminación de la obra.

10.º Expresión del derecho que asiste al adquirente a:

a) Comprobar la titularidad y cargas del inmueble, solicitando la información del registrador competente, cuyo domicilio y número de fax constará expresamente.

b) Exigir el otorgamiento de escritura pública.

c) Inscribir su adquisición en el Registro de la Propiedad.

11.º El domicilio o dirección electrónica designado expresamente por las partes contratantes para la práctica de toda clase de requerimientos y notificaciones. Cada una de las partes podrá, con posterioridad al contrato, modificar dicho domicilio o dirección electrónica, siempre que lo comunique a la otra por medio que acredite su recepción.

12.º Lugar y firma del contrato.

13.º Si existe la posibilidad de participar en un sistema organizado de cesión a terceros del derecho objeto del contrato. Cuando exista esa posibilidad, se expresarán los eventuales costes, al menos aproximados, que dicho sistema supondrá para el adquirente.

Además, del contenido obligatorio previsto en el párrafo primero del art.30, el art.11 LAPT dispone que también deberá incorporarse y formar parte integrante del contrato y, en consecuencia, ser considerado,

igualmente, como contenido obligatorio del mismo, en primer lugar, la información precontractual facilitada al consumidor y debidamente firmada por éste, la cual, no se alterará a menos que las partes dispongan expresamente lo contrario, o bien, cuando los cambios se deban a circunstancias anormales, imprevisibles y ajenas a la voluntad del empresario y cuyas consecuencias no se hubieran podido evitar pese a toda la diligencia empleada. No obstante, en su caso, estos cambios se comunicarán al consumidor, en papel o en cualquier otro soporte duradero fácilmente accesible para él, antes de que se celebre el contrato y deberá constar explícitamente en éste (art.11,2 LApT).

En segundo lugar, en el contrato deberán constar la identidad, el domicilio y la firma de cada una de las partes, y la fecha y el lugar de celebración del contrato (art.11,3 LApT).

En tercer lugar, también habrán de constar en el contrato las cláusulas correspondientes al derecho de desistimiento y a la prohibición del pago de anticipos las cuales deberán ser firmadas aparte por el consumidor (art.11,4 LApT).

Y, finalmente, el contrato incluirá, asimismo, un formulario normalizado de desistimiento en documento aparte según figura en el anexo V del LApT y destinado a facilitar el derecho de desistimiento (art.11,4).

3. Lengua de redacción del contrato y de los documentos informativos

Con el fin de garantizar la eficacia de las medidas adoptadas en materia de información precontractual y de contenido contractual, el legislador español ha prestado especial atención a la cuestión de la lengua en la que deberán redactarse los documentos informativos y el contrato. Se trata de asegurar que el adquirente comprenda el contenido de toda esta documentación.

Así, según cabe inferir de los arts.11,1 y 30,3 LApT, a la hora de concretar la lengua en la que deberán redactarse los contratos de transmisión de derechos de aprovechamiento por turno, habrá que distinguir según que el adquirente tenga o no la nacionalidad o su residencia en alguno de los Estados miembros de la Unión Europea. De este modo, si se trata

de un adquirente nacional de alguno de los Estados miembros de la Unión Europea o residente en los mismos, el contrato se redactará en la lengua o en una de las lenguas, elegida por el adquirente, del Estado miembro de la Unión Europea en el que éste resida o del que sea nacional, siempre que sea una de las lenguas oficiales de dicha Unión. Además se redactará en castellano o en cualquiera de las otras lenguas españolas oficiales en el lugar de celebración del contrato. Y, por último, el transmitente deberá entregar al adquirente la traducción jurada del contrato a la lengua o a una de las lenguas oficiales del Estado miembro de la Unión Europea en el que esté situado el inmueble, siempre que sea una de las lenguas oficiales de la Unión.

Si el adquirente no tuviese la nacionalidad de algún Estado miembro de la Unión Europea ni fuese residente en los mismos podrá exigir que el contrato y los demás documentos se le entreguen traducidos a la lengua de un Estado miembro de la Unión Europea que él elija.

Sin perjuicio de las responsabilidades a que haya lugar, en caso de existir alguna divergencia entre las distintas versiones, se aplicará la más favorable al adquirente pues debe ser el promotor, en cuanto responsable de la divergencia, el que debe soportar las consecuencias de la misma.

8. PROTECCIÓN DEL ADQUIRENTE DE DERECHOS DE APROVECHAMIENTO POR TURNO

1. Introducción

El vigente LApT regula el derecho del consumidor a desistir del contrato de adquisición de derechos de aprovechamiento por turno como un derecho de naturaleza única, asumiendo el criterio de la Directiva del 2008 y poniendo fin al dualismo de la Directiva de 1994, que fue seguido por la LDApT de 1998, y que permitía diferenciar entre el derecho a desistir del contrato cuando el empresario facilitaba correctamente la información precontractual, y el derecho a resolver el contrato en los supuestos de falta o incorrecta información precontractual. En la actualidad, el LApT tan sólo regula el derecho

a desistir del contrato dentro del plazo legalmente previsto, sin necesidad de alegar justa causa y sin que el consumidor pueda renunciar válidamente a los derechos que se le reconocen en este RDL pues dicha renuncia será considerada nula ex art.16 LApT.

No obstante, dado que, a tenor de lo dispuesto en el disposición transitoria única del LApT, los contratos entre empresarios y consumidores, cualquiera que sea su denominación, referidos en sus arts.1 a 23, celebrados con anterioridad y vigentes al tiempo de entrada en vigor del mismo, se seguirán rigiendo por la LDApT de 1998, y no por el LApT de 2012, salvo que las partes contractuales acuerden adaptarlos a alguna de las modalidades reconocidas por el LApT, el régimen jurídico referente a los derechos de desistimiento y de resolución previsto en la derogada LDApT seguirá rigiendo para estos contratos celebrados con anterioridad a la entrada en vigor del vigente LApT y que aún se encuentren vigentes. Por esta razón, habremos de distinguir entre ambos regímenes jurídicos a la hora de abordar el análisis de la protección que nuestro Ordenamiento jurídico confiere al adquirente de los derechos de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles.

2. Desistimiento

Con la finalidad de conceder al adquirente del derecho de aprovechamiento por turno, tras la firma del contrato, un plazo de reflexión que le permita meditar sobre lo acertado de su adquisición, los arts.10 de la LDApT de 1998 y 12 del LApT, le reconocen la posibilidad de desvincularse, libre y gratuitamente, de la relación jurídica que le liga con el transmitente. De esta facultad de desistimiento deberá ser informado el consumidor por parte del empresario incluso con anterioridad a la celebración del contrato, debiendo informarle no sólo de la existencia de la facultad de desistimiento sino, también, del plazo con el que cuenta para su ejercicio (art.10 LApT). Con posterioridad, la facultad de desistimiento también formará parte del contenido obligatorio del contrato de adquisición de derechos de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles, exigiendo el art.11,4 LApT, incluso, que la cláusula

contractual correspondiente al derecho de desistimiento sea firmada aparte por el consumidor.

En el supuesto de que el contrato de adquisición de derechos de aprovechamiento por turno se hubiese celebrado con anterioridad a la entrada en vigor del vigente LApT, el adquirente puede tener, a tenor de lo dispuesto en el art.10 LDApT de 1998, hasta tres oportunidades para desistir del contrato sin necesidad de alegar justa causa. La primera tiene lugar, en todo caso, dentro de los diez días siguientes a la fecha en que se firme el contrato, plazo que se considera de caducidad. Son días naturales, iniciándose el cómputo al día siguiente al de la firma del contrato y así, sucesivamente, hasta el décimo día del plazo que, si fuese inhábil, no se computaría y podría desistir el primer día hábil siguiente.

La segunda oportunidad de desistir se le presentará al adquirente únicamente si se dan algunas de las circunstancias referidas en el primer párrafo del art. 10.2 LDApT que obliguen al transmitente, en el plazo de tres meses desde la fecha del contrato, a completar la información contractual. Si, antes de la expiración del plazo trimestral, el transmitente subsana los defectos u omisiones advertidos en el clausulado del contrato o en el documento informativo, el adquirente dispone de un nuevo plazo de diez días, contados a partir de la fecha en que se hubiera completado el contrato, para ejercitar el desistimiento.

Por último, pasados los tres meses sin que se hubieran incorporado al contrato algunas de las menciones preceptivas y sin que el adquirente hubiese hecho uso de su derecho de resolución del contrato, el art.10,2 LDApT le permite desistir sin alegar motivo alguno, en los diez días siguientes a la finalización del plazo de resolución (tres meses desde la fecha de celebración del contrato).

En el supuesto de que el contrato de adquisición de los derechos de aprovechamiento por turno se hubiese celebrado tras la entrada en vigor del vigente LApT, el consumidor adquirente de los mismos contará con un plazo de catorce días naturales para ejercer su facultad de desistimiento. A tenor de lo dispuesto en el art.12 LApT, el citado plazo se computará de

diferente modo según las circunstancias concurrentes en cada caso:

a) A contar desde la fecha de celebración del contrato, si en ese momento el consumidor recibió el documento contractual o, en otro caso, desde la recepción posterior de dicho documento.

b) Si el empresario no hubiere cumplimentado y entregado al consumidor el formulario de desistimiento previsto en el art.11,4 del LApT, el plazo empezará a contar desde que se entregue al consumidor el formulario de desistimiento debidamente cumplimentado y vencerá, en cualquier caso, transcurrido un año y catorce días naturales siguientes a la celebración del contrato si en ese momento el consumidor recibió el documento contractual o, en otro caso, a la recepción posterior del documento contractual.

c) Si el empresario no hubiera facilitado al consumidor la información precontractual mencionada en el art.9 LApT, incluidos sus formularios, el plazo empezará a contar desde que se facilite dicha información y vencerá transcurridos tres meses y catorce días naturales siguientes a la celebración del contrato si en ese momento el consumidor recibió el documento contractual o, en otro caso, a la recepción posterior de dicho documento contractual.

Si el adquirente ejerciera, dentro del plazo legalmente previsto, su derecho a desistir del contrato no tendrá que abonar por ello indemnización o gasto alguno ni tendrá que pagar ninguna contraprestación correspondiente al servicio que pudiera haberse llevado a cabo con anterioridad a la fecha del ejercicio de desistimiento. Resulta del todo lógico que el legislador, *ex art.10,1 LDApT* o, en su caso, *ex art.12,6 LApT*, proclame la absoluta gratuidad del desistimiento puesto que éste sólo puede considerarse plenamente libre cuando el adquirente tenga la posibilidad de desvincularse del contrato sin asumir por ello gasto o penalización alguna que pudiera impedirle el desistimiento por resultarle excesivamente gravoso. Sin embargo, el carácter absolutamente gratuito del desistimiento que proclama el legislador español plantea alguna duda, puesto que parece lógico considerar que los gastos vinculados al

contrato de adquisición del derecho de aprovechamiento por turno y que se encuentran directa o indirectamente dentro del ámbito de control del transmitente deben repercutir sobre éste y nunca sobre el adquirente. En cambio, aquellos gastos que el transmitente no hubiera podido prever y que sean debidos a la exclusiva iniciativa del adquirente (v.gr: gastos del préstamo que el adquirente negocie con su entidad financiera o la minuta de su abogado, etc.) debe ser éste quien los soporte.

La eficacia del desistimiento está supeditada a que éste se notifique de forma fehaciente al propietario o promotor. Así, para los contratos celebrados con anterioridad a la entrada en vigor del LApT, el art.10,3 LDApT obliga a que dicha notificación se realice en el domicilio que a estos efectos figure necesariamente en el contrato, por cualquier medio que garantice la constancia de la comunicación y de su recepción, así como de la fecha de su envío. Más preciso resulta ser la LApT al exigir, en su art.12,4, que el consumidor notifique el desistimiento por escrito en papel u otro soporte duradero, pudiendo utilizar el formulario previsto en el anexo V de la propia LApT. En cualquier caso, será suficiente con que el documento en el que se plasma el desistimiento sea enviado al destinatario del mismo antes de la expiración del plazo fijado por la Ley y, por tanto, resulta indiferente que la recepción del mismo por el propietario o promotor tenga lugar pasado el plazo legalmente previsto para el ejercicio del derecho de desistimiento. Por lo demás, el adquirente puede elegir libremente el medio de notificación que desee (carta certificada, telegrama, burofax, acta notarial, etc.) siempre que se cumplan las exigencias legalmente previstas.

3. Resolución

Como ya hemos afirmado con anterioridad, el vigente LApT regula el derecho del consumidor a desistir del contrato de adquisición de derechos de aprovechamiento por turno como un derecho de naturaleza única poniendo fin al dualismo de la Directiva de 1994, que fue seguido por la LDApT de 1998, y que permitía diferenciar entre el derecho a desistir del contrato cuando

el empresario facilitaba correctamente la información precontractual, y el derecho a resolver el contrato en los supuestos de falta o incorrecta información precontractual. En consecuencia, tan sólo podemos referirnos a la facultad de resolver el contrato de adquisición de derechos de aprovechamiento por turno en relación a los contratos celebrados con anterioridad a la entrada en vigor del LApT y que aún se regulan por la ya derogada (si bien no con carácter retroactivo) LApT de 1998.

Así, en relación con esos contratos, la LApT además de permitir al consumidor desistir sin necesidad de alegar justa causa, le faculta para resolver el contrato cuando su contraparte haya incumplido algunas de las obligaciones que la misma Ley le impone. En este sentido, según se infiere del art.10,2 LApT, son causas legales de resolución del contrato: a) la ausencia de alguna de las menciones o documentos que, de conformidad con el art.9 de la ley, deben obligatoriamente figurar en el contrato; b) la falta de información suficiente sobre la verdadera naturaleza del derecho transmitido; c) el incumplimiento de cualquiera de las obligaciones que, en materia de información, señala el art.8 LApT, o bien, la inexactitud o falta de veracidad de la información suministrada al adquirente; d) la falta de correspondencia o de identidad entre el documento informativo entregado y el archivado en el Registro de la Propiedad; e) y, de conformidad con el art.11 LApT, la entrega de algún anticipo al transmitente.

El plazo para ejercitar el derecho de resolución es común a todos estos supuestos: tres meses contados desde la fecha del contrato. Al estar fijado el plazo por meses, el cómputo deberá hacerse de fecha a fecha, por lo que si en el mes del vencimiento no hubiese día equivalente al inicial del cómputo, se entenderá que el plazo finaliza el último día del mes (art.5 C.C). En el supuesto de que se completase la información requerida por los arts.8 y 9 de la Ley, el plazo de resolución expiraría en ese momento, a partir del cual el adquirente dispondría de un plazo de diez días para, en su caso, desistir del contrato (art.10,2 *in fine* LApT).

Al igual que ocurría con el desistimiento, la resolución del contrato no puede suponer carga económica alguna para el

adquirente y debe ser notificada al propietario o promotor en el domicilio que figure en el contrato a esos efectos, empleando cualquier medio idóneo que garantice, además de la constancia de la resolución y su recepción por el contratante incumplidor, la fecha en que se haya realizado el envío (art.10,3 LApT).

La resolución del contrato tendrá que ventilarse ante los órganos jurisdiccionales competentes salvo que las partes acuerden dirimirla mediante arbitraje.

4. Anulabilidad

Sin perjuicio de la facultad de desistimiento prevista en el art.12 LApT, este mismo precepto prevé, en su séptimo y último párrafo, la posibilidad de que el adquirente inste la nulidad, resolución legal o contractual que procedan conforme a Derecho, de acuerdo con lo previsto en el art.78 del TRLDCU, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16-XI.

5. Prohibición de anticipos

El art.13,1 LApT prohíbe categóricamente, al igual que hacía el art.11 la LApT de 1998, la realización de cualquier pago por el adquirente al transmitente mientras aquél pueda desistir del contrato. Concretamente, se prohíbe el pago de anticipos, la constitución de garantías, la reserva de dinero en cuentas, el reconocimiento expreso de deuda o cualquier contraprestación a favor del empresario o de un tercero y a cargo del consumidor, antes de que concluya el plazo de desistimiento. De este derecho a no realizar el pago de anticipos deberá ser informado el consumidor por parte del empresario incluso con anterioridad a la celebración del contrato de adquisición de derechos de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles (art.10 LApT). Posteriormente, la prohibición del pago de anticipos también formará parte del contenido obligatorio del contrato, exigiendo el art.11,4 LApT, incluso, que la cláusula contractual correspondiente a este derecho sea firmada aparte por el consumidor.

La finalidad que persigue el legislador con la imposición de esta prohibición de pagos de anticipos por parte del consumidor es la de preservar a éste el mayor ámbito de libertad

posible a fin de garantizar que el desistimiento contractual no quede mediatizado por el hecho de que el adquirente ya hubiese efectuado alguna entrega de dinero al transmitente y el temor a no recuperarlo le disuada de poner fin al contrato. Como medida de protección de sus intereses, el adquirente no puede renunciar en el contrato a este derecho que le confiere la propia Ley y, en su caso, la renuncia a este derecho será considerada nula (art.16 LApT).

Así pues, si, pese a todas las cautelas legales, el adquirente hubiese anticipado alguna cantidad o constituido alguna garantía en favor del transmitente durante el plazo no permitido, podrá exigirle la devolución del duplo de las cantidades entregadas o garantizadas puesto que se considerarán nulos de pleno Derecho todos los actos realizados en contra de esta prohibición (art.13,3 LApT).

6. Ineficacia de los contratos accesorios y de los préstamos concedidos para la adquisición de derechos de aprovechamiento por turno

De nuevo con la clara finalidad de tutelar los intereses de los adquirentes de derechos de aprovechamiento por turno, el legislador ha pretendido garantizar el libre ejercicio de su derecho a desistir del contrato decretando la ineficacia de los contratos accesorios y de los préstamos concedidos para la adquisición de derechos de aprovechamiento por turno, puesto que, de no ser así, si el desistimiento del contrato principal de adquisición no alcanzase a otros negocios independientes de aquél pero conectados con el mismo, la libertad del adquirente a la hora de ejercer su facultad de desistimiento del contrato se vería muy restringida o, incluso, anulada.

En este sentido, según establece el art.15,1 LApT si el consumidor ejerce su derecho de desistimiento del contrato de adquisición de los derechos de aprovechamiento por turno, los contratos accesorios en virtud de los cuales el consumidor adquiera servicios relacionados con aquél, según el acuerdo alcanzado entre el empresario transmitente y un tercero, quedarán automáticamente sin eficacia, incluidos los de

intercambio o de reventa, sin coste alguno para el consumidor adquirente.

Por su parte, a tenor de lo dispuesto en el segundo párrafo del citado art.15, cuando la adquisición de un derecho de aprovechamiento por turno esté financiada por el transmitente o por un tercero que actúe de acuerdo con el transmitente, el desistimiento del contrato “principal” de conformidad con lo previsto en el art.12 LApT, implicará la resolución del contrato de financiación.

A fin de evitar que la protección dispensada al adquirente resulte burlada y el libre ejercicio del derecho de desistimiento se vea gravemente afectado, el art.15,3 prohíbe que la resolución del contrato de financiación suponga coste alguno para el consumidor adquirente y, por ello, en concordancia con este precepto, el art.15,7 dispone que el consumidor no tendrá que reembolsar cantidad alguna por la disminución del valor del bien, que sea consecuencia de su uso conforme a lo pactado o a su naturaleza y, el propio art.15,3 prohíbe que en los contratos de préstamos puedan incluirse cláusulas que impliquen una sanción o pena impuesta al consumidor para el caso de desistimiento, a la vez que establece que si el consumidor se hubiera subrogado en un préstamo concedido al transmitente, ejercitado el desistimiento, quedará sin efecto la subrogación, lo que implica que debemos considerar que dicho préstamo seguirá vigente pero a cargo del transmitente.

No obstante, debe advertirse que el art.15 LApT no alcanza a cualquier préstamo que el adquirente hubiese podido negociar por su cuenta a fin de financiar la adquisición de los derechos de aprovechamiento por turno, sino tan sólo se declara la ineficacia de aquellos préstamos concedidos al adquirente por el transmitente, o por un tercero que hubiese actuado de acuerdo con él, y siempre que el adquirente desista del contrato principal de conformidad con lo previsto en el art.12 LApT.

Para la anulación de los contratos accesorios, corresponde al consumidor probar que ha ejercitado el derecho de desistimiento del correspondiente contrato de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles dentro del plazo de dos años, a contar desde la fecha del ejercicio del derecho

de desistimiento, durante el cual podrá ejercer la correspondiente acción de anulación (art.15, 4 y 5 LApT).

Finalmente, el séptimo y último de párrafo del prolijo art.15 ahora analizado, deja clara una lógica consecuencia del ejercicio de la facultad de desistimiento del contrato de adquisición y evita, de este modo, posibles problemas interpretativos: la resolución del contrato de adquisición y de los contratos accesorios al mismo implicará que deban volver las cosas al estado en el que se encontraban con anterioridad a la celebración de estos contratos, de ahí que, el citado precepto disponga que los contratantes podrán compelerse recíprocamente a restituirse las prestaciones que hubieran recibido en virtud de los mismos, de forma que, cuando la devolución en especie no fuese posible deberá restituirse su valor.

9. RESOLUCIÓN CONTRACTUAL POR IMPAGO DE LAS CUOTAS DE MANTENIMIENTO

Como ya sabemos, del art.30,1,5 LApT se infiere que el adquirente está obligado al pago de las cuotas de mantenimiento a la empresa de servicios o al propietario que se hubiese hecho cargo de los mismos. En correspondencia con esta obligación de pago del adquirente, el art.32 LApT regula la facultad del propietario o promotor para resolver, salvo pacto en contrario, el contrato de adquisición ante la falta de pago de esas cuotas de mantenimiento. No obstante, el LApT condiciona el ejercicio de esa facultad resolutoria al cumplimiento de una serie de requisitos:

a) Que el propietario no hubiera pactado anticipadamente su renuncia a dicha facultad resolutoria.

b) Que el adquirente, una vez requerido, no hubiera atendido el pago de las cuotas debidas por razón de los servicios de mantenimiento durante, al menos, un año.

c) Que la empresa de servicios inste al propietario a ejercer la facultad de resolución del contrato, a menos que, como resulta obvio, no exista empresa de servicios por haber asumido la prestación de esos servicios el

propietario o promotor. La exigencia de este requisito resulta lógica, en cuanto que, por regla general, la acreedora perjudicada por la falta de pago de las cuotas de mantenimiento será la empresa de servicio y de ahí que, obviamente, deba ser ella quien inste al titular de la facultad resolutoria, esto es, al propietario para que ejerza dicha facultad.

d) Que el adquirente deudor haya sido requerido fehacientemente de pago en el domicilio registral o, en su defecto, en el que conste a tal fin en el contrato, bajo apercibimiento de proceder a la resolución del mismo si en el plazo de treinta días naturales no se satisfacen íntegramente las cantidades reclamadas.

e) Que el propietario consigne, a favor del adquirente, la parte proporcional del precio correspondiente al tiempo que reste hasta la extinción de su derecho de aprovechamiento por turno. Esta consignación deberá hacerse judicialmente y de conformidad con lo previsto en los arts.1176 a 1181 C.C. De esta forma, para que la consignación libere al propietario de su obligación, será necesario que sea previamente anunciada al adquirente y que, una vez realizada, le sea notificada a éste. Y, los gastos que ocasione la consignación serán por cuenta del adquirente incumplidor.

No obstante, mediante cláusula penal podrá pactarse la pérdida de todo o de parte de las cantidades que, con arreglo a lo dicho anteriormente, corresponda percibir al adquirente. Si bien, atendiendo a las circunstancias concurrentes en cada caso, los Tribunales podrán moderar la pena pactada de conformidad con la facultad moderadora que les reconoce el art.1154 C.C.

Si, finalmente, el propietario ejerciera la facultad resolutoria quedará obligado a atender las deudas que el titular del derecho de aprovechamiento por turno tuviere pendientes con la empresa de servicios, salvo pacto en contrario con ésta.

10. INCUMPLIMIENTO DE SERVICIOS

Sin perjuicio de lo ya expuesto al respecto (*Supra IV. Clases de empresas turísticas de aprovechamiento por turno: 2.- Empresa de servicios*), convendría, en este momento, añadir que si bien es cierto que el

art.34 LApT considera que es el propietario o promotor el responsable, frente a los adquirentes, de la efectiva prestación de los servicios, no es menos cierto que la obligada más inmediata al cumplimiento de esos servicios es la empresa de servicios, siempre y cuando no los asuma directamente el propietario. Por tanto, la empresa de servicios estará obligada, en su caso, tanto frente al propietario, como contraparte del contrato de prestación de servicios, como frente a los adquirentes por ser los beneficiarios del servicio que debe prestar dicha empresa. Esta interpretación creemos que se encuentra legalmente fundamentada en el principio *pro consumatore* y en lo dispuesto por el art.1257,2 C.C que establece, como excepción al principio de eficacia relativa de los contratos consagrado en el párrafo primero de este precepto, que *si el contrato contuviere alguna estipulación a favor de un tercero, éste podrá exigir su cumplimiento*. La empresa de servicios es la obligada a la que se refiere el art.1257,2 frente al tercero beneficiario, que serán los respectivos adquirentes, y sus relaciones se rigen sin duda por las normas aplicables a deudor y acreedor contractuales, aunque entre ellos no haya tenido lugar la celebración de un contrato. En consecuencia, consideramos que, tanto cualquier adquirente aisladamente considerado como la comunidad de adquirentes que represente los intereses de éstos, podrán exigir a la empresa de servicios la efectiva prestación de los mismos y, en su caso, la indemnización de los daños y perjuicios que pudiese corresponder. Sin embargo, los adquirentes, tanto individual como colectivamente representados, carecen de la posibilidad de pedir la resolución del contrato de prestación de servicios por cuanto que no son partes del mismo y, por esta razón, el art.34 LApT, acertadamente, reserva exclusivamente esta acción resolutoria al propietario o promotor.

Por su parte, la obligación de la empresa de servicios descansa en el contrato celebrado con el propietario o promotor, por lo que podrá oponer al adquirente demandante las excepciones derivadas de ese contrato o pedir la resolución del mismo por incumplimiento del propietario o promotor. Sin embargo, no podrá oponer excepciones derivadas de la

relación jurídica existente entre el propietario o promotor y los adquirentes de derechos de aprovechamiento por turno, puesto que la causa de su propia obligación deriva de su contrato con el propietario y le es indiferente la razón por la que éste desee la atribución de servicios a favor de los adquirentes.

Una vez resuelto el contrato celebrado con la empresa de servicios que lo haya incumplido, el propietario o promotor deberá asumir directamente la prestación del servicio o contratarla con otra empresa de servicios, sin que la supuesta alteración que pudiera afectar al nuevo contrato de prestación de servicios pueda nunca perjudicar a los titulares de los derechos de aprovechamiento por turno.