

**SENTENCIA Nº 90**

AUDIENCIA PROVINCIAL MALAGA

Sección 5ª

PRESIDENTE : ILMO. SR.

D. HIPOLITO HERNANDEZ BAREA

MAGISTRADAS, ILMOS. SRES.

Dª. MARIA TERESA SAEZ MARTINEZ

Dª. MARIA PILAR RAMIREZ BALBOTE0

REFERENCIA:

**JUZGADO DE PROCEDENCIA: JUZG. Nº 1 DE FUENGIROLA****ROLLO DE APELACION Nº 104/18**

JUICIO ORDINARIO Nº 838/17

En la ciudad de Málaga, a 27 de Febrero de dos mil veinte

Visto, por la Sección 5ª de esta Audiencia Provincial, integrada por los Magistrados indicados al margen, el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia dictada en el Juicio Ordinario nº 104/2018 seguido en el Juzgado de referencia. Interpone recurso de apelación Don [REDACTED], representado en este recurso por la procuradora Doña María Rosario Palomino Martín y asistida del letrado Don Adrián Peña Botello, parte actora del procedimiento, se opone al recurso CLUB LA COSTA (UK) PLC SUCURSAL EN ESPAÑA representada en el recurso por el Procurador Don José Luis Rey Val y asistida de la letrado Don Jorge Martínez- Echevarría Maldonado parte demandad del procedimiento;

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** El Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Fuengirola dictó sentencia el día 23 de Octubre 2017 de 2017, en el juicio antes dicho, cuyo fallo es del tenor literal siguiente:

Código Seguro de verificación: iPjHPiPQ4gSnBVvpADJooQ==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verifirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA PILAR RAMIREZ BALBOTE0 10/03/2020 14:39:36	FECHA	13/04/2020	
	HIPOLITO HERNANDEZ BAREA 12/03/2020 11:16:37			
	MARIA TERESA SAEZ MARTINEZ 16/03/2020 11:39:44			
	CRISTINA SORIA BORREGO 13/04/2020 12:35:24			
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	iPjHPiPQ4gSnBVvpADJooQ==	PÁGINA	1/40



iPjHPiPQ4gSnBVvpADJooQ==



" Que desestimando como desestimo la demanda formulada por Don [REDACTED] frente a la entidad Club la Costa (UK) PLC Sucursal en España debo declarar y declaro no haber lugar a las pretensiones en su contra formuladas, con imposición a la parte actora de las costas procesales causadas."

**SEGUNDO.-** Interpuso en tiempo y forma recurso de apelación la representación del actor Don [REDACTED] recurso que fue admitido a trámite , realizando el Juzgado los preceptivos traslados , oponiéndose al recurso deducido de contrario la representación procesal de la demandada y una vez transcurrido el plazo, previo emplazamiento de las partes elevó los autos a esta sección de la Audiencia, donde se formó Rollo y se ha turnado la ponencia. La votación y fallo ha tenido lugar el día 11 de Febrero de 2020, quedando visto para sentencia.

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

Visto, siendo ponente la Iltma. Sra. Magistrado DOÑA MARIA PILAR RAMIREZ BALBOTEQ quién expresa el parecer de la Sala.

### **FUNDAMENTOS JURIDICOS**

**PRIMERO.-** La representación del actor Don [REDACTED] presenta demanda alegando en síntesis que con fecha 13/10/ 2011 suscribió con la entidad demandada un contrato de aprovechamiento por turnos por precio de 30. 303 euros interesando se declare la nulidad de dicho contrato por falta de determinación del alojamiento , por infracción del régimen temporal obligatorio , por transmisión del turno antes de su válida constitución registral , en definitiva , por ilicitud de la causa y por indeterminación del objeto , solicitando , tras exponer los fundamentos de derecho que estimó de aplicación , se dicte sentencia por la que se : 1º).- Se declare la nulidad del contrato de fecha 13/10/ 2011 , número 650964 firmado entre actor y demandada.2º).- Se conde a la entidad Club la Costa (UK) PLC Sucursal en España a devolver a la actora el precio del contrato

Código Seguro de verificación: iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA PILAR RAMIREZ BALBOTEQ 10/03/2020 14:39:36	FECHA	13/04/2020
	HIPOLITO HERNANDEZ BAREA 12/03/2020 11:16:37		
	MARIA TERESA SAEZ MARTINEZ 16/03/2020 11:39:44		
	CRISTINA SORIA BORREGO 13/04/2020 12:35:24		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==	PÁGINA	2/40



iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==



ascendente a 30.303 Euros. 3º.- Se condene a la entidad demandada a pagar a la actora el duplo de lo anticipado en el contrato durante el periodo legal de desistimiento , ascendente al total de 8.203 Euros, y 4º.- Se condene a la demandada al abono de los intereses legales desde la interposición de la demanda y al pago de las costas procesales.

La entidad demandada se opuso a la demanda deducida solicitando la desestimación de la demanda por carencia de legitimación pasiva en el procedimiento y con imposición de costas a la parte adversa , manifestando que a ella no podía exigírsele ninguna responsabilidad directa ni solidaria al haberse suscrito el contrato 4 años antes de su constitución , que lo fue el 29 de diciembre del 2015 no existiendo la menor vinculación entre actora y demandada.

La sentencia dictada en la instancia desestima la demanda deducida por [REDACTED] frente a Club la Costa (UK) PLC Sucursal en España por estimar la falta de legitimación pasiva de la citada entidad y todo ello al concluir que la mercantil demandada no tiene vínculo contractual alguno con la parte actora pues la firmante del contrato del 13 -10 - 2011, Club La Costa Leisure Limited ( disuelta el 9-07- 2013 ) sin que aparezca como filial de la hoy demandada Club la Costa UK PLC Sucursal en España y 3 º) Club a Costa Leisure Limited actuó en calidad de apoderada de Club La Costa Resort Developments .

Frente a la referida sentencia formula recurso de apelación la representación del actor solicitando se acuerde revocar la sentencia dictada, acordando estimar íntegramente la demanda en todos sus pedimentos con condena expresa en costas .

La entidad recurrente tras efectuar una alegación previa en la que pone de manifiesto como la sentencia omite por completo argumentación sobre la aplicación de la doctrina del levantamiento del velo al mantener que la entidad demandada es la única y auténtica responsable de toda la trama de empresas , no valorando ninguno de los documentos aportados ni ninguna de las razones alegadas y obviando la doctrina de nuestra Audiencia Provincial que en múltiples sentencias se ha pronunciado de forma reiterada en el sentido de afirmar que Club La Costa es un conglomerado de empresas con la intención de dificultar o impedir que los perjudicados vean satisfechos sus legítimos derechos. Se afirma



E G A L

Código Seguro de verificación: iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verifirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA PILAR RAMIREZ BALBOTE0 10/03/2020 14:39:36	FECHA	13/04/2020
	HIPOLITO HERNANDEZ BAREA 12/03/2020 11:16:37		
	MARIA TERESA SAEZ MARTINEZ 16/03/2020 11:39:44		
	CRISTINA SORIA BORREGO 13/04/2020 12:35:24		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==	PÁGINA	3/40
 iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==			



por la recurrente bajo la alegación primera que la demanda si tiene vinculación contractual con la parte actora pues de la documentación contable aportada se acredita que Club la Costa UK PLC es la matriz del grupo cuya Sucursal en España , es la sucursal de todas estas sociedades y empresas de servicios a las que se giran las cuotas. En segundo lugar afirma que la hoy demandada es también la sucursal de CLC Resort Developments, empresa domiciliada en la Isla de Man , siendo la entidad disuelta que firmó el contrato , filial de Club La costa Resots Developments , empresa domiciliada en la Isla de Man , sin que el consumidor pueda ser perjudicado por el conglomerado interno de Club La Costa , ni con la confusión que ello genera , cuyas sociedades colaboran estrechamente entre si , y que de cara al consumidor actúan como un único ente. En tercer lugar solicita la aplicación de la doctrina del levantamiento del velo societario toda vez que: a).- Se ha firmado un contrato en España que quebranta la Ley 42 / 1998 en todos sus mandatos en especial el de identificar las partes que lo componen .b).- La Entidad que sobre el papel se obligó con el actor se ha disuelto ;c).- Existe otra entidad del Grupo ( radicada en la Isla de Mann ) que no aparece siguiera en el contrato , y que les cobra las cuotas de mantenimiento que tampoco se especifican en el mismo . d) La entidad disuelta tiene el mismo Director del Consejo de Administración que la entidad demandada .e) La demandada siempre imputa sus contratos a otra empresa de la Isla de Man , que jamás aparece mencionada en sus contratos , denunciando el ánimo fraudulento con el que actúa. En cuarto lugar reseña como la maquinación de Club Costa es ir creando sociedades y disolviéndolas para eludir obligaciones y responsabilidades a lo largo de los años , siendo la entidad hoy demanda la que vende el mismo producto que su predecesora. Y en sexto lugar afirma la nulidad del contrato y solicita la devolución de las cantidades entregadas , alegando que la demanda no ha cuestionado en ningún momento la nulidad , centrando su oposición en diluir las responsabilidades y endorsárselas a empresas extintas o con domicilio en la Isla de Man.

La representación de la demandada apelada su vez en el trámite conferido respectivamente del recurso deducido de contrario , por los mismos que constas en su respectivo escrito de oposición , interesando la desestimación del recurso con expresa condena en costas .



E G A L

Código Seguro de verificación: iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA PILAR RAMIREZ BALBOTE0 10/03/2020 14:39:36	FECHA	13/04/2020
	HIPOLITO HERNANDEZ BAREA 12/03/2020 11:16:37		
	MARIA TERESA SAEZ MARTINEZ 16/03/2020 11:39:44		
	CRISTINA SORIA BORREGO 13/04/2020 12:35:24		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==	PÁGINA	4/40
 iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==			



**SEGUNDO.-** Como alegación previa se pone de manifiesto por la recurrente la falta de exhaustividad de la sentencia al omitir por completo argumentación sobre la aplicación de la doctrina del levantamiento del velo y al mantener que la entidad demandada es la única y auténtica responsable de toda la trama de empresas, no valorando ninguno de los documentos aportados ni ninguna de las razones alegadas y obviando la doctrina de nuestra Audiencia Provincial que en múltiples sentencias se ha pronunciado de forma reiterada en el sentido de afirmar que Club La Costa es un conglomerado de empresas con la intención de dificultar o impedir que los perjudicados vean satisfechos sus legítimos derechos.

En tal sentido es preciso traer a colación que a virtud de lo previsto en el artículo 218.2 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, en consonancia con lo que dispone el artículo 248.3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, efectivamente, se previene que el órgano judicial tiene la ineludible obligación de resolver "*motivadamente*" todos los puntos litigiosos que hayan sido objeto de debate, obligación que deriva del mandato constitucional del artículo 120.3 de la Constitución Española, que ordena que las sentencias sean siempre motivadas, así como del artículo 24 de la misma Ley Suprema, que impone a los Jueces y Tribunales la obligación ineludible de dictar, tras el correspondiente debate, una resolución fundada en derecho, obligación que no puede entenderse cumplida con la mera decisión del órgano judicial, carente en ese punto de la litis de toda motivación, por cuanto que lo importante y esencial es que a través de los razonamientos jurídicos de toda resolución puedan las partes conocer el motivo de la decisión a efectos de su posible impugnación y así, al mismo tiempo, permitir a los órganos judiciales superiores ejercer la función revisora que les corresponda, sin que esto signifique, en absoluto, que se produzca incongruencia omisiva por falta de motivación cuando concurra una concisa y breve motivación, ya que el requisito exigido no supone una exhaustiva descripción del proceso intelectual seguido para llegar a resolver en un determinado sentido, ni es opuesto a la parquedad del razonamiento, con tal de que el mismo, ponga de manifiesto que la decisión adoptada responde al interesado y a los órganos el control de la legalidad, las indicaciones suficientes para determinar la corrección del fallo y la constatación, sobre todo, de que este no constituye una pura arbitrariedad, de ahí que el Tribunal Constitucional haya señalado que la obligación de motivar o, lo que es lo mismo, lisa y llanamente, de explicar la decisión judicial, no conlleva una simétrica exigencia de extensión, elegancia retórica, rigor lógico o

Código Seguro de verificación: iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verificarmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA PILAR RAMIREZ BALBOTE0 10/03/2020 14:39:36	FECHA	13/04/2020	
	HIPOLITO HERNANDEZ BAREA 12/03/2020 11:16:37			
	MARIA TERESA SAEZ MARTINEZ 16/03/2020 11:39:44			
	CRISTINA SORIA BORREGO 13/04/2020 12:35:24			
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==	PÁGINA	5/40



iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==



apoyos científicos, que están en función del autor y de las cuestiones controvertidas, dado que la Ley de Enjuiciamiento Civil pide al respecto "claridad" y "precisión", no implicando tampoco ello un paralelismo servil respecto de los alegatos y la argumentación de los litigantes, por lo que, en definitiva, el razonamiento jurídico de una resolución judicial, sobrio y escueto, afortunado o desafortunado, es, sin embargo, suficiente porque cumple su función y da a conocer el criterio del órgano judicial de modo inequívoco -T.C. 1ª S. 159/1992, de 26 de octubre-, no existiendo precepto alguno que exija una detalladísima labor de investigación de las pruebas, bastando que de los términos en que aparece plasmado el debate y examen conjunto de las probanzas se alcance, en línea de racionalidad jurídica suficientes, una o varias conclusiones que conforman el fallo o decisión -T.S. 1ª SS. de 20 de febrero de 1993, 7 de enero de 1994, 1 de junio de 1995, 13 de abril de 1996 y 9 de junio de 1998 y T.C. S. de 28 de octubre de 1991-, cual sucede en el caso, ya que, acertadamente o no la juzgadora en su decisión, aspecto que concierne a la cuestión de fondo y valoración probatoria será examinado seguidamente, ofrecen su sentencia una serie de razones, por las que se considera que no es de aplicación la doctrina del levantamiento del velo en el supuesto que nos ocupa, conclusión con la que se podrá estar o no de acuerdo, sin que, en modo alguno, se le pueda achacar a la resolución (definitiva) carencia de explicaciones hábiles bastantes para desestimar la demanda y apreciar la falta de legitimación pasiva de la entidad demanda, tan es así, que la propia interesada demandada ha tenido facilidad máxima para argumentar toda las consideraciones que ha tenido por convenientes efectuar para impugnar el fallo judicial, sin que se le haya producido indefensión de clase alguna en su condena, sin olvidar, y esto es importante, que tal denuncia se presenta como estéril a partir del momento en el que no se peticiona la nulidad de la resolución apelada, limitándose en el suplico de su escrito de formalización del recurso a interesar su revocación con desestimación íntegra de la demanda contra ella dirigida. Por todo lo cual procede desestimar este motivo.

**TERCERO.-** La parte actora- apelante reitera en esta alzada la legitimación pasiva de la entidad demandada para soportar la acción ejercitada y ello frente a las alegaciones de esta que han sido acogidas en la sentencia, motivo este que ha de ser estimado, por las razones que a continuación expondremos.



E G A L

Código Seguro de verificación: iPjHPiPQ4gSnBVvpADJooQ==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA PILAR RAMIREZ BALBOTE0 10/03/2020 14:39:36	FECHA	13/04/2020	
	HIPOLITO HERNANDEZ BAREA 12/03/2020 11:16:37			
	MARIA TERESA SAEZ MARTINEZ 16/03/2020 11:39:44			
	CRISTINA SORIA BORREGO 13/04/2020 12:35:24			
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	iPjHPiPQ4gSnBVvpADJooQ==	PÁGINA	6/40



iPjHPiPQ4gSnBVvpADJooQ==



El artículo 10 de la LEC señala que "Serán considerados partes legítimas quienes comparezcan y actúen en juicio como titulares de la relación jurídica u objeto litigioso". Nos recuerda la STS de 28 de febrero de 2002 que "La legitimación "ad causam" consiste en una posición o condición objetiva en conexión con la relación material objeto del pleito que determina una aptitud para actuar en el mismo como parte; se trata de una cualidad de la persona para hallarse en la posición que fundamenta jurídicamente el reconocimiento de la pretensión que se trata de ejercitar". Y en similar sentido se pronuncia la sentencia del Alto Tribunal de 30 de julio de 1999 al exponer que "prescindiendo de los distintos supuestos con que cierta parte de la doctrina científica e incluso la jurisprudencial ha estudiado la legitimación procesal, hay que estimar a la misma como un presupuesto de la cuestión de fondo que tiene que dilucidarse en una contienda judicial que concreta quién o quiénes tienen que ser parte en la misma para que la actividad jurisdiccional produzca todos sus efectos. En otras palabras que la parte procesal sea titular activa o pasivamente del derecho que se estudia en el proceso".

Nos encontramos en el supuesto que nos ocupa ante un contrato suscrito entre Don [REDACTED] como " parte Solicitante " y la Entidad Club La Costa Leisure Limited de fecha 13/10 / 2011, número de contrato 650964 , que tiene por objeto un aprovechamiento por turno denominado Propiedad Fraccional a Club La Costa correspondiente a 2 semanas , siendo la propiedad asignada MDR 532 , Resort Marina del Rey , correspondiendo le un total de puntos 1716 , siendo el precio del contrato 30. 303 libras a abonar a) 22.100 Libras que se consideraron ya pagadas mediante entrega de anteriores aprovechamientos adquiridos a Club La Costa y b).- 8. 203 libras que se pagaron por transferencia bancaria .De la documental aportada , consta como la Entidad vendedora Club La Costa Leisure Limited , sociedad ya disuelta , era perteneciente al Grupo Club La Costa , constituida por una serie de sociedades , mas de cien , que promueven , venden , comercializan o gestionan todo tipo de bienes y servicios relacionados con multipropiedad. En este procedimiento se demanda a Club La Costa UK PLC Sucursal en España , en lugar de la sociedad que aparece en el contrato Club La Costa Leisure Limited , por cuanto esta fue disuelta en el año 2011 , y asi consta en el certificado de disolución aportado ( Documento nº 7 ) apareciendo en el Registro Mercantil Británico , que una de las múltiples sociedad que forman este grupo es precisamente la entidad referida Club La Costa Leisure Limited , y como entre las



E G A L

Código Seguro de verificación: iPjHPiPQ4gSnBVvpADJooQ==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA PILAR RAMIREZ BALBOTE0 10/03/2020 14:39:36	FECHA	13/04/2020	
	HIPOLITO HERNANDEZ BAREA 12/03/2020 11:16:37			
	MARIA TERESA SAEZ MARTINEZ 16/03/2020 11:39:44			
	CRISTINA SORIA BORREGO 13/04/2020 12:35:24			
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	iPjHPiPQ4gSnBVvpADJooQ==	PÁGINA	7/40



iPjHPiPQ4gSnBVvpADJooQ==



compañías del mismo grupo mantienen transacciones económicas , compartiendo el dinero recibido con el resto del grupo ,

Esta Sala en múltiples ocasiones ha tenido ocasión de pronunciarse, en litigios con empresas , como las que hoy nos ocupa en relación con la existencia de un Grupo de Empresas que conforman el Club La Costa .”,estando las distintas entidades del grupo contraladas por los mismos administradores , administradores que controlan a la hoy demanda en este procedimiento A sí expresamente esta Sala lo reconoce en múltiples resoluciones en las que se ha examinado y resultado sobre la competencia judicial para la resolución de estos procedimientos entre las que cabe citar el auto nº 189 dictado con fecha 16 de mayo del 2019 en Rollo de apelación 345/ 18 donde textualmente se establece.

La existencia de un grupo de empresas consta asimismo reconocida en muchas otras resoluciones : Sentencia Audiencia Provincial de Valencia Sección 7º Rec 359/ 2011 , Sent AP Málaga de 6 / 04 / 2004 Recurso 507 / 2003 ; Sentencia Tribunal Superior de Justicia de Andalucía nº 1060 / 2014 en asunto laboral en el que fue demandada Paradise Trading SLU y otras empresas de Club La Costa “ donde se reseña. “... **la demandada intenta eludir a través de la artificiosa distinción entre producto vacacional que vendría dada por la simple denominación Club LaCosta y de obligaciones que en tanto personas jurídicas se desprenderían del desenvolvimiento en el tráfico jurídico de las distintas sociedades involucradas en la Transacción .O sea aprovechándose de la confusión societaria creada , cuando asi le conviene se ampara en la simple actividad turística a la que se dedica y cuando no es de tal modo se acoge a la inmunidad engendrada por la circunstancia de poseer una personalidad jurídica propia .... Es encontramos en realidad ante un conglomerado de empresas con la intención de dificultar o impedir que los perjudicados vean satisfechos sus legítimos intereses mediante el mecanismo instrumental de diluir los deberes dimanantes del contrato y la titularidad de los inmuebles afectados entre todos ellos con la consiguiente finalidad de tratar de proteger y ocultar a la entidad con solvencia suficiente para afrontar el cumplimiento de las obligaciones que pudieran surgir de los compromisos adquiridos .En consecuencia , el uso fraudulento que se hace de la misma con la finalidad de perjudicar a terceros conduce a la aplicación de la teoría del levantamiento del velo. ”**



E G A L

Código Seguro de verificación: iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verifirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA PILAR RAMIREZ BALBOTE0 10/03/2020 14:39:36	FECHA	13/04/2020	
	HIPOLITO HERNANDEZ BAREA 12/03/2020 11:16:37			
	MARIA TERESA SAEZ MARTINEZ 16/03/2020 11:39:44			
	CRISTINA SORIA BORREGO 13/04/2020 12:35:24			
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==	PÁGINA	8/40
 iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==				



Respecto de la cuestión planteada en este recurso, se ha pronunciado la sentencia de esta Audiencia Provincial sección 6, Fj 2 nº 276/ 16 de 25 de abril del 2016 ( Rec 130/ 14 "...en el sentido de que si bien una de las demandadas no figura expresamente como contratante, y, por ende y «prima facie», carecería de legitimación «ad causam», partiendo de la idea básica de que reiterada jurisprudencia proscribire la prevalencia de la personalidad jurídica que se cree si con ello se comete fraude de ley o se perjudican derechos de terceros escudándose en que el/los entes societarios son distintos en su composición y estructura, no existiendo interrelación de clase alguna entre ellos, es por lo que está permitido penetrar en el substrato de las personas jurídicas a fin de evitar un mal uso de la personalidad en el ejercicio antisocial de su derecho, por lo que no se vacila en aportar el artificio de la sociedad mercantil para decidir los casos según la realidad, por lo que en el conflicto entre seguridad jurídica y justicia, valores ambos consagrados en la Constitución Española, se ha decidido prudencialmente, según los casos y circunstancias, por aplicar, por vía de equidad y acogimiento del principio de la buena fe -artículo 7.1 del Código Civil-, la práctica de penetrar en el «substratum» personal de las entidades o sociedades, a las que la ley confiere personalidad jurídica propia, con el fin de evitar que al socaire de una ficción o forma legal -de respeto obligado, por supuesto- se puedan perjudicar intereses privados o públicos como camino del fraude -artículo 6.4 del Código Civil-, admitiéndose, por tanto, la posibilidad de que Jueces y Tribunales puedan penetrar -«levantar el velo jurídico»- en el interior de esas personas cuándo sea preciso para evitar el abuso de esa independencia -artículo 7.2 del Código Civil- en daño ajeno o de los derechos de los demás -artículo 10 de la Constitución Española-, haciéndose preciso descubrir cuándo el ente social es ficticio y se pretende con su apariencia eludir la verdadera posición que ocupa en su relación con otra u otras sociedades interpuestas, pretendiendo verter sobre la ficticia sociedad consecuencias patrimoniales o el cumplimiento del contrato en cuestión eximiéndose de cualquier clase de responsabilidad patrimonial (SSTS 1.ª 28 mayo 1984, 24 septiembre 1987, 4 marzo 1988, 12 noviembre 1991, 7 y 12 junio y 1 diciembre 1995 y 8 abril 1996, entre otras muchas), debiéndose añadir al respecto que no es preciso que la persona que realice el fraude de ley tenga conciencia o intención de burlarla, pues como señala la STS de 16 marzo 1992, «fraude es sinónimo de daño o perjuicio conseguido mediante un medio o mecanismo utilizado a tal fin, valiendo tanto como subterfugio o ardid, con infracción de los deberes jurídicos generales, que se imponen a las personas, implicando, en el fondo, un acto "contra legem",



E G A L

Código Seguro de verificación: iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA PILAR RAMIREZ BALBOTE0 10/03/2020 14:39:36	FECHA	13/04/2020
	HIPOLITO HERNANDEZ BAREA 12/03/2020 11:16:37		
	MARIA TERESA SAEZ MARTINEZ 16/03/2020 11:39:44		
	CRISTINA SORIA BORREGO 13/04/2020 12:35:24		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	9/40
iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==			



*por eludir las reglas del derecho, pero sin un enfrentamiento frontal, sino, al revés, buscando unas aparentes normas de cobertura indirecta, respetando la letra de la norma pero infringiendo su espíritu», considerándose como una cuestión de hecho el precisar en el caso concreto si ha habido actuación independiente de las diferentes sociedades demandadas o si, por el contrario, unas y otras quedan interrelacionadas entre sí en la negociación resuelta. "*

Continua la sentencia citada exponiendo " Ha de resaltarse que, por una parte, la propia sentencia recurrida se hace eco de las dudas que supone la existencia de una multiplicidad de empresas, a su vez, titulares de los apartamentos que integran el complejo, todas ellas con un mismo domicilio social sito en el extranjero y con un mismo apoderado, y, por otra, que la parte demandada apelada Sunset Beach Club S.A. reitera que su error ha sido haber elegido para su denominación el mismo nombre del complejo que explota "Sunset Beach Club". Pues bien, tanto las dudas que expresa la propia juzgadora de instancia sobre la legitimación pasiva de la referida codemandada como el error de elección de denominación que reconoce la anterior, debió llevar a la estimación íntegra de la demanda respecto de ambas codemandadas, habiéndose vulnerado en este sentido las normas sobre el *onus probandi* contenidas en el artículo 217 LEC pues el apartado primero de este precepto dispone: " Cuando, al tiempo de dictar sentencia o resolución semejante, el tribunal considerase dudosos unos hechos relevantes para la decisión, desestimará las pretensiones del actor o del reconviniente, o las del demandado o reconvenido, según corresponda a unos u otros la carga de probar los hechos que permanezcan inciertos y fundamenten las pretensiones." En el caso enjuiciado, la confusa situación creada por el uso de nombres idénticos entre distintas personas jurídicas (según la tesis demandada) las que a su vez intervienen en el desarrollo de un contrato en el que no figuran como parte contratante, hacía recaer en la demandada la carga de acreditar que, a pesar de esas coincidencias, no está legitimada para soportar la acción ejercitada al tratarse de una entidad ajena a la relación contractual objeto de litis, lo que no ha llevado a cabo, olvidando la sentencia recurrida lo dispuesto en el apartado 7º del mismo artículo 217 LEC : "7. Para la aplicación de lo dispuesto en los apartados anteriores de este artículo el tribunal deberá tener presente la disponibilidad y facilidad probatoria que corresponde a cada una de las partes del litigio", pues se ha exigido a la parte demandante una prueba diabólica sobre la interconexión entre ambas codemandadas y su identidad frente al demandante, cuando la

Código Seguro de verificación: iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA PILAR RAMIREZ BALBOTE 10/03/2020 14:39:36	FECHA	13/04/2020	
	HIPOLITO HERNANDEZ BAREA 12/03/2020 11:16:37			
	MARIA TERESA SAEZ MARTINEZ 16/03/2020 11:39:44			
	CRISTINA SORIA BORREGO 13/04/2020 12:35:24			
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==	PÁGINA	10/40



iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==



única parte que tenía a su disposición aportar pruebas sobre esos extremos era la demandada. En consecuencia, si hubo un error en la elección del nombre, las dudas que este error produzca no pueden perjudicar al consumidor contratante sino que es la entidad o entidades que han creado la confusión los que deben pechar con los perjuicios derivados de la misma y si se elige el mismo nombre que la sociedad a la que presta sus servicios comercializando sus productos, debió cerciorarse la demandada que el tercero que contrata con una u otra conozca con cual de las dos está contratando , máxime cuando una de ellas está domiciliada en las Islas de Man y, en consecuencia, está mermada su presunción de actuar de buena fe. "

Visto todo lo expuesto resulta evidente que procede la aplicación al caso de la doctrina o técnica del levantamiento del velo , pues del examen de toda la documentación aportada ha quedado acreditado el entramado de sociedades que la conforman . En el supuesto existen varias sociedad involucradas en las relaciones que nos ocupa : Club la Costa Leisure Limited : entidad vendedora ya disuelta ; Club La Costa Resort Development : la supuesta poderdante de la sociedad disuelta , cuyo domicilio radica en la Isla de Man; Club La costa Resort Management , empresa de servicios que cobra las cuotas de mantenimiento , domiciliada en la Isla de Man , que utiliza teléfonos en Málaga; Club La Costa UK PLC , sucursal en España , la única sucursal del Grupo Club La costa en España , domiciliada en Málag , donde se encuentra el Resort ,Club La Costa UK PLC , entidad matriz de la sucursal .

Por tanto si bien es cierto que la sociedad contratante esta disuelta ello no puede ser motivo para que nadie responda del contrato , menos aun cuando el grupo Costa sigue cobrando las cuotas anuales de dicho contrato y sigue obligado por el mismo , siendo el obligado pasivo del contrato el grupo en su conjunto , y no solo la disuelta , pues en la relación contractual interviene otras sociedades y consta ademas la coincidencia entre el administrador de la sociedad disuelta Club Leisure Limited , RJ Bratt , firmante del contrato que nos ocupa , sino además, dueño y director de todo el grupo Club La Costa ,, y consejero delegado de la demandada Club La Costa UK PLC sucursal en España .A mayor abundamiento tal y como expone la apelante consta en lo actuado : a) el pago de 8.203libras por el contrato se hizo sin distinciones de ningún tipo , sino solo a nombre de Club La Costa.; b) Las cuotas anuales de mantenimiento se hacen a Club La Costa en su

Código Seguro de verificación: iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verifirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA PILAR RAMIREZ BALBOTE0 10/03/2020 14:39:36	FECHA	13/04/2020	
	HIPOLITO HERNANDEZ BAREA 12/03/2020 11:16:37			
	MARIA TERESA SAEZ MARTINEZ 16/03/2020 11:39:44			
	CRISTINA SORIA BORREGO 13/04/2020 12:35:24			
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==	PÁGINA	11/40



iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==



conjunto , y si bien en los recibos aparece una empresa domiciliada en la Isla de Man , se facilita en el recibo un teléfono español para todo tipo de consultas. ; c) En la web del grupo La costa las direcciones y teléfonos de contacto son de España , y además , se recuerda a los clientes que se trabajaba en horario español . El domicilio de la web está en Mijas .En las redes sociales de Club La Costa el domicilio está en Mijas ; la administración central así como el centro de actividades esta en Mijas ( siendo esta localidad su centro de operaciones ) ; el contrato fue firmado en Mijas y se encuentra igualmente en esta localidad el inmueble sobre el que recae el derecho de uso , Es mas al inscribir en el Registro mercantil de Málaga las cuentas consolidadas del grupo , manifiesta que el Grupo tiene una sucursal fuera del Reino Unido , la Sucursal denominada " Club La Costa ( UK ) PLC Sucursal en España tiene su sede en España. Se desprende lógicamente de lo actuado además : a). Que se ha firmado firmado contrato en España que quebranta la Ley 42/1998 , b) .- La entidad que sobre el papel se obligó con el actor se ha disuelto; c).- Existe otra Entidad del Grupo ( radicada en al isla de Man ) que no aparece siguiera en el contrato y que cobra las cuotas anuales de mantenimiento que tampoco se especificaron en el mismo d).- la Entidad disuelta tiene el mismo Director del Consejo de administración que la demandada ; la demandada siempre imputa sus contratos a otra empresa de la Isla de Man que jamás aparece mencionada en sus contratos.

De los datos expuestos resulta evidente la aplicación de la doctrina de levantamiento del velo al caso que nos ocupa . Respecto a esta institución, de construcción doctrinal y jurisprudencial, de origen anglosajón, es jurisprudencia reiterada y pacífica la que indica que la misma permite indagar en el sustrato de una persona jurídica, para averiguar si a través de ella se pretende vulnerar el cumplimiento de una obligación contraída aparentemente por otra persona física o jurídica, teniendo declarado al respecto la doctrina jurisprudencial que "dicha operación de levantamiento de velo societario, debe utilizarse cuidadosamente", no pudiendo utilizarse este tipo de técnicas de modo automático, que lleve a prescindir totalmente de la persona jurídica y lleve a situaciones de injusticia material -T.S. de 27 de mayo de 1995, 31 de octubre de 1996 y 2 de abril de 2002, entre otras muchas-, siendo su función la de evitar el abuso de la persona jurídica, para obtener un fin fraudulento siendo su concepto la negación de la separación del patrimonio de una persona jurídica y una persona física, para defraudar a tercero, siendo así posible su aplicación cuando la sociedad se revele como una forma de actuar en el tráfico de su socio



E G A L

Código Seguro de verificación: iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA PILAR RAMIREZ BALBOTE0 10/03/2020 14:39:36	FECHA	13/04/2020
	HIPOLITO HERNANDEZ BAREA 12/03/2020 11:16:37		
	MARIA TERESA SAEZ MARTINEZ 16/03/2020 11:39:44		
	CRISTINA SORIA BORREGO 13/04/2020 12:35:24		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==	PÁGINA	12/40
iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==			



único, que quiere limitar así su responsabilidad a los bienes aportados a la sociedad (salvo que cumpla las prescripciones legales para ello), o como un instrumento creado para defraudar a terceros por parte de los socios, o incumplir sus obligaciones para con aquéllos, ( STS de 11 de octubre de 2000, dos de 22 de noviembre de 2000, 5 y 18 Abril y 16 de octubre de 2001, 3 de junio, 14 de Julio y 16 Septiembre de 2004), Así, se permite su aplicación para penetrar en el sustrato de las sociedades para percibir su auténtica realidad y poder así averiguar si la autonomía patrimonial consustancial a la personalidad jurídica es o no utilizada como una ficción con un fin fraudulento o abusivo con el propósito de perjudicar a tercero, lo que abre un gran abanico de posibilidades como el incumplimiento contractual, aparentar insolvencia, sustraer bienes de la ejecución forzosa, soslayar o hacer prevalecer ciertos derechos o eludir la responsabilidad contractual o extracontractual, queriéndose evitar que al socaire de la personalidad jurídica se obtengan fines fraudulentos.

Y esta Sala considera que la falta de aplicación que se hace en la sentencia de instancia de la doctrina del levantamiento del velo es de todo punto improcedente por cuanto si concurrir los requisitos jurisprudencialmente exigidos para ello. En este orden de cosas, es oportuno traer a colación los pronunciamientos del Tribunal Supremo, de su Sala Primera, en tanto considera que esta doctrina es de aplicación excepcional, aunque es cierto que los casos en que cabe aplicarla constituyen un "numerus apertus". Que la doctrina del levantamiento del velo, bajo este prisma, trata de evitar que el abuso de la personalidad jurídica pueda perjudicar intereses públicos o privados, causar daño o burlar los derechos de los demás; que se trata, en todo caso, de evitar que se utilice la personalidad jurídica de una sociedad como un medio o instrumento defraudatorio o con un fin fraudulento, y que se produce dicho fin fraudulento, entre otros supuestos, cuando se trata de eludir responsabilidades personales. En el caso enjuiciado existen elementos que permiten inferir que la sociedad mercantil "como vendedora de la vivienda, ha sido utilizada como instrumento defraudatorio o con ánimo fraudulento, para perjudicar los derechos de los terceros compradores, constanding que la utilización de la forma societaria, en definitiva, obedece al intento de crear una cobertura para eludir la aplicación de la norma adecuada al caso, así como consta igualmente que las sociedades mercantiles codemandadas, frente a las que se dirige la pretensión dineraria formulada en la demanda y en las que de una u otra forma participan los codemandados, presentan problemas de solvencia que impiden



E G A L

Código Seguro de verificación: iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verifirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA PILAR RAMIREZ BALBOTE 10/03/2020 14:39:36	FECHA	13/04/2020	
	HIPOLITO HERNANDEZ BAREA 12/03/2020 11:16:37			
	MARIA TERESA SAEZ MARTINEZ 16/03/2020 11:39:44			
	CRISTINA SORIA BORREGO 13/04/2020 12:35:24			
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==	PÁGINA	13/40
 iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==				



hacer efectiva su eventual condena. Por todo ello se llega a la conclusión de que no es fácil saber a cual de las varias empresas que constituyen el entramado ha de demandarse , una vez disuelta la contratante , pues parece que pertenecen al mismo grupo empresarial y están regidas por las mismas personas -, de forma que eluden su responsabilidad bajo el camuflaje de distintas denominaciones usadas indistintamente para las diversas actividades negociales de "promoción", "comercialización", "construcción" o "venta" Resulta claro, pues, que la confusión de personalidades parece indiscutible, pudiendo, en un sentido contrario al general, acudirse a la doctrina de la penetración de la realidad societaria - la llamada teoría del "levantamiento del velo" - para identificar aquella confusión de personalidades y, mantener la legitimación "ad causam" del recurrente como demandado, por lo que también en esta alzada debe desestimarse la alegada falta de legitimación pasiva invocada por el codemandado, y apreciada en la instancia .

En el caso enjuiciado, en definitiva, y como exégesis de lo expuesto sobre el particular, debe expresarse por la Sala **la íntima conexidad entre las dos sociedades mercantiles contratante y demandada y otras del Grupo concurriendo una ficción abusiva, un consilium Fraudis** , un único patrimonio y una confusión de cara al consumidor cuando comparten la denominación y la marca de Club La costa, las que por aplicación de la teoría del levantamiento del velo jurídico habrán de responder la demandas a la contratante cumplidora. Asimismo de todo cuanto se ha expuesto queda acreditado la vinculación contractual entre la demandada y la actora por las razones ya expuestas, así como **el hecho de ser la demandada la sucursal de CLC Resort Devepopments , y del grupo entero. Encontrándose el comprador ante una compañía disuelta del Grupo Costa , el obligado pasivo del contrato es el grupo La Costa , siendo su sucursal en España , la hoy demandada, titular de la relación jurídico procesal** , y por tanto ostenta legitimación pasiva en estas actuaciones , por lo que procede desestimar este motivo de recurso.

**CUARTO.-** Por lo que respecta a la falta de competencia Judicial internacional para conocer la demanda por entender corresponde a los tribunales ingleses a que alude la apelada en su escrito de oposición y para el supuesto de entender la legitimación pasiva de la demandada , es preciso partir de que se trata de una cuestión ex novo que en modo alguno ha sido planteada con anterioridad , pues esta falta de competencia no ha sido esgrimida ni en la contestación da la demanda ni mediante la presentación de la declinatoria

Código Seguro de verificación: iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA PILAR RAMIREZ BALBOTE0 10/03/2020 14:39:36	FECHA	13/04/2020	
	HIPOLITO HERNANDEZ BAREA 12/03/2020 11:16:37			
	MARIA TERESA SAEZ MARTINEZ 16/03/2020 11:39:44			
	CRISTINA SORIA BORREGO 13/04/2020 12:35:24			
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==	PÁGINA	14/40



iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==



de jurisdicción en tiempo y forma .No podemos olvidar que como la segunda instancia no es un nuevo proceso, las partes ni pueden pretender que se reproduzcan, ni tan siquiera parcialmente, aquellas alegaciones que son propias de la primera instancia, ni formular nuevas pretensiones ni alegaciones no formuladas en aquélla oportunamente, siendo doctrina reiterada por la jurisprudencia la que señala que, aunque el recurso de apelación permite al Tribunal de segundo grado conocer en su integridad el proceso, no constituye un nuevo juicio, ni autoriza a resolver problemas o cuestiones distintas de las planteadas en la primera instancia, dado que ello se opone al principio general *"pendente appellatione nihil innovetur"*; antes bien, la función propia del recurso de apelación es permitir que un segundo órgano jurisdiccional reexamine las peticiones deducidas y los pronunciamientos dictados en primer grado, a la luz de las justificaciones y pruebas practicadas en él. La Ley sitúa al órgano de la apelación en una situación análoga a la en que se encontraba el de primera instancia al tiempo de resolver, sin que, como regla, se desvitalicen las preclusiones ya producidas; aun inspirada la segunda instancia en la finalidad de abrir al control del Tribunal Superior tanto la *quaestio facti* como la *quaestio iuris*, se mantienen como tal segunda instancia, con efectos preclusivos respecto de la primera, de tal suerte, que si bien en el segundo grado jurisdicción se tienen por reproducidas con toda amplitud, ambas cuestiones, lo es en la medida y según quedaron fijadas en la primera . Las alegaciones en cuanto a competencia que ahora efectúa , constituyen una *mutatio libelli*, pues plantean la cuestión defensiva de manera novedosa, y ello impide su estimación por este Tribunal de alzada pues conculcaríamos el artículo 218 de la L.E.C, en relación con el artículo 456 del mismo Texto Procesal.

No obstante lo anterior hemos de reseñar que sobre esta cuestión se ha pronunciado reiteradamente esta Audiencia en favor de la competencia de los Tribunales Españoles para su examen .Baste citar los autos dictados por esta Sala en Noviembre del 2019 y enero del 2020 en los rollo de apelación 937 / 18 y 938/ 18 , donde se concluye esta competencia de los tribunales españoles en los términos siguientes :

*"Para ello , ha de acudirse al 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, norma que viene a transponer las directivas comunitarias en materia de protección de los consumidores y usuarios. La Exposición de Motivos del RDL 1/2007 se pronuncia en el sentido de que el consumidor y*

Código Seguro de verificación: iPjHPiPQ4gSnBVvpADJooQ==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA PILAR RAMIREZ BALBOTE0 10/03/2020 14:39:36	FECHA	13/04/2020	
	HIPOLITO HERNANDEZ BAREA 12/03/2020 11:16:37			
	MARIA TERESA SAEZ MARTINEZ 16/03/2020 11:39:44			
	CRISTINA SORIA BORREGO 13/04/2020 12:35:24			
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	iPjHPiPQ4gSnBVvpADJooQ==	PÁGINA	15/40



iPjHPiPQ4gSnBVvpADJooQ==



*usuario, definido en la ley, es la persona física o jurídica que actúa en un ámbito ajeno a una actividad empresarial o profesional. Esto es, que interviene en las relaciones de consumo con fines privados, contratando bienes y servicios como destinatario final, sin incorporarlos, ni directa, ni indirectamente, en procesos de producción, comercialización o prestación a terceros. En este sentido, el art. 3 establece la siguiente definición: A efectos de esta norma y sin perjuicio de lo dispuesto expresamente en sus libros tercero y cuarto, son consumidores o usuarios las personas físicas o jurídicas que actúan en un ámbito ajeno a una actividad empresarial o profesional. Siendo patente que la expresada definición de consumidor resulta plenamente aplicable a los contratantes demandantes.*

*Concretamente que en el ámbito de los contratos celebrados entre un consumidor y un empresario/profesional las normas de competencia tienen el carácter imperativo, de manera que sólo puede ser considerarse prevalentes los acuerdos de sumisión en los supuestos previstos en el propio Reglamento (art. 19), sin que en este caso sean aplicables las normas generales sobre prórroga de la competencia (art. 25), lo que encuentra justificación en los considerandos del Reglamento, que, en lo que atañe a los contratos celebrados por los consumidores, expresa que debe protegerse a la parte más débil mediante normas de competencia más favorables a sus intereses de lo que disponen las normas generales (considerando 18).*

*Pues bien, en primer lugar y con carácter previo a entrar en otras consideraciones, hemos de decir que un acuerdo de sumisión a los Tribunales de otro Estado, para que excluya la competencia de los Tribunales españoles ha de cumplir estos dos requisitos:*

*1º. El acuerdo ha de ser válido conforme a las normas de derecho interno del Estado miembro designado en el acuerdo.*

*2º. Ha de tratarse de un acuerdo que atribuya la competencia "con carácter exclusivo" a dicho Tribunales.*

*El primero de los requisitos tiene importancia en estos casos, puesto que, se trata de un contrato de adhesión con un condicionado general suscrito por consumidores con la empresa demandada, de manera que si bien es cierto que, como ya ha quedado dicho, conforme al Reglamento 1215/2012, habría que estar a las normas de derecho interno del Estado miembro designado, tal y como se señala en el considerando vigésimo, según el cual "La cuestión de si un acuerdo atributivo de competencia en favor de un órgano*

Código Seguro de verificación: iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verificarmv2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA PILAR RAMIREZ BALBOTE0 10/03/2020 14:39:36	FECHA	13/04/2020	
	HIPOLITO HERNANDEZ BAREA 12/03/2020 11:16:37			
	MARIA TERESA SAEZ MARTINEZ 16/03/2020 11:39:44			
	CRISTINA SORIA BORREGO 13/04/2020 12:35:24			
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==	PÁGINA	16/40



iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==



*jurisdiccional determinado de un Estado miembro o de sus órganos jurisdiccionales en general es nulo de pleno derecho en cuanto a su validez material debe decidirse con arreglo al Derecho del Estado miembro del órgano jurisdiccional o de los órganos jurisdiccionales designados en el acuerdo, incluidas las normas sobre conflictos de leyes de dicho Estado miembro”, lo que tiene su reflejo en el art. 19.3) in fine, puesto que establece que prevalecerán y tendrán efecto derogatorio del resto de los criterios establecido los acuerdos entre el consumidor y su co-contratante, domiciliados ambos o con residencia habitual en el mismo Estado miembro en el momento de la celebración del contrato, que atribuyan competencia a los órganos de dicho estado, pero siempre que la ley de este Estado no prohíba tales acuerdos.*

*Lo cierto es que, sin embargo, ni la representación de “CLUB LA COSTA (UK) PLC”, que sustenta su defensa de la competencia de los tribunales ingleses sobre el pacto de sumisión contractual acredita que la legislación del Reino Unido de la Gran Bretaña e Irlanda del Norte, no prohíba pactos con consumidores, ni la apelante acredita tampoco el contenido y significado de la legislación británica, por lo que habiendo de resolver esta Sala conforme a los términos planteados por las parte que planteó la cuestión de competencia, que ni siquiera se atuvo a lo dispuesto en el apartado cuarto del art. 22 ter de la LOPJ solicitando, en virtud de este acuerdo, la suspensión del procedimiento a la espera de pronunciamiento de los tribunales del Reino Unido, sino que interesó que se declinara la competencia y es lo que ha acogido el auto apelado, sin que conste, por otra parte, que se haya promovido procedimiento alguno en el Reino Unido para que se pronuncien lo tribunales de dicho Estado miembro, la decisión del recurso aboca necesariamente a lo dispuesto en el art. 67 del Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de Consumidores y Usuarios, según el cual “La ley aplicable a los contratos celebrados con consumidores y usuarios se determinará por lo previsto en el Reglamento (CE) n.º 593/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de junio de 2008, sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales (Roma I), así como por las demás disposiciones del Derecho de la Unión Europea que les sean de aplicación”, pero “cuando no se haya podido determinar el contenido de la ley extranjera, se aplicará subsidiariamente la ley material española”, de manera que habría que aplicar dicha normativa tuitiva de los consumidores, en lo que abunda el apartado segundo del mismo artículo disponiendo que: “Las normas de protección frente a las cláusulas abusivas contenidas en los artículos 82 a 91, ambos inclusive, serán aplicables a los consumidores y usuarios, cualquiera que sea la*



E G A L

Código Seguro de verificación: iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA PILAR RAMIREZ BALBOTE0 10/03/2020 14:39:36	FECHA	13/04/2020
	HIPOLITO HERNANDEZ BAREA 12/03/2020 11:16:37		
	MARIA TERESA SAEZ MARTINEZ 16/03/2020 11:39:44		
	CRISTINA SORIA BORREGO 13/04/2020 12:35:24		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	17/40
iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==			



ley elegida por las partes para regir el contrato, cuando éste mantenga una estrecha relación con el territorio de un Estado miembro del Espacio Económico Europeo”.

Enmarcada esta primera cuestión sobre la validez del acuerdo contractual, por tanto, en el régimen establecido en el la referida Ley, aprobada por Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, con arreglo al art. 90, el pacto no carecería de validez puesto que no establece sumisión expresa a Juez o Tribunal distinto del que corresponde al domicilio de los consumidores demandantes, puesto que residen en el Reino Unido.

Esta sumisión contenida en el pacto no afecta a la competencia de los tribunales españoles para el conocimiento de la causa pues es preciso traer a colación el auto dictado por esta Sal con fecha 7 de febrero del 2019 Auto nº 46 / 19 en el Rollo de Apelación 1344/ 17”” .- En cuanto al pacto contractual de sumisión expresa (cláusula S del contrato) que establece que el contrato se interpretará de conformidad con la Ley inglesa y se someterá a la jurisdicción exclusiva de los Tribunales Ingleses, el artículo 25- R, establece, que si las partes, con independencia de su domicilio, han acordado que un órgano jurisdiccional o los órganos jurisdiccionales de un Estado miembro sean competentes para conocer de cualquier litigio que haya surgido o que pueda surgir con ocasión de una determinada relación jurídica, tal órgano jurisdiccional o tales órganos jurisdiccionales serán competentes, a menos que el acuerdo sea nulo de pleno derecho en cuanto a su validez material según el Derecho de dicho Estado miembro. Esta competencia será exclusiva, salvo pacto en contrario entre las partes. Sin embargo, el apartado 4º establece no surtirán efecto los acuerdos atributivos de competencia ni las estipulaciones similares de documentos constitutivos de un trust si son contrarios a las disposiciones de los artículos 15, 19 o 23, o si excluyen la competencia de órganos jurisdiccionales exclusivamente competentes en virtud del artículo 24. Es decir, siendo consumidores los actores y optando por el fuero del domicilio de la mercantil demandada, únicamente pueden prevalecer sobre esta disposición (artículo 19) los acuerdos: 1º) posteriores al nacimiento del litigio; 2º) que permitan al consumidor formular demandas ante órganos jurisdiccionales distintos de los indicados en la presente sección, o, 3º) que habiéndose celebrado entre un consumidor y su contratante, ambos domiciliados o con residencia habitual en el mismo estado miembro, atribuyan competencia a los órganos jurisdiccionales de dicho estado miembro, a no ser que la ley de estos prohíba dichos acuerdos. Por tanto, si bien el artículo 22 ter. 4 de la LOPJ permite la exclusión mediante acuerdo de elección



E G A L

Código Seguro de verificación: iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA PILAR RAMIREZ BALBOTE0 10/03/2020 14:39:36	FECHA	13/04/2020	
	HIPOLITO HERNANDEZ BAREA 12/03/2020 11:16:37			
	MARIA TERESA SAEZ MARTINEZ 16/03/2020 11:39:44			
	CRISTINA SORIA BORREGO 13/04/2020 12:35:24			
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==	PÁGINA	18/40



iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==



de foro a favor de un Tribunal extranjero de la competencia establecida conforme al artículo 1 -domicilio en España del demandado y contratos celebrados en materia de consumidores-, debe entenderse, cuando esta acuerdo es válido, y el acuerdo o sumisión que nos ocupa, tal y como consta pactado en el contrato (no se practicado prueba alguna sobre esta cláusula), es contrario a lo establecido en el Reglamento, dado que ambas partes contratantes (demandante y demandada) no tiene su domicilio en Inglaterra (ni el acuerdo es posterior a la celebración del contrato), y en consecuencia, no puede prevalecer sobre lo establecido en el mismo, esto es, el derecho del consumidor a demandar a la otra parte contratante, ante el órgano jurisdiccional del Estado miembro en que está domiciliada dicha parte ( España), consideraciones por las que, en definitiva, el recurso habrá de ser estimado al ser competentes los tribunales españoles (y por extensión el Juzgado de Instancia.

**SEXTO.-** Ya en los considerandos del Reglamento 1215/2012 se dice que "las normas de competencia judicial deben presentar un alto grado de previsibilidad y deben fundamentarse en el principio de que la competencia judicial se basa generalmente en el domicilio del demandado. La competencia judicial debe regirse siempre por este principio, excepto en algunos casos muy concretos en los que el objeto del litigio o la autonomía de las partes justifique otro criterio de conexión" y que "Respecto de las personas jurídicas, debe definirse el domicilio de manera autónoma para incrementar la transparencia de las normas comunes y evitar los conflictos de jurisdicción"; de forma que para la determinación de la jurisdicción aplicable se erige en dato esencial el domicilio de las partes contratantes, siendo objeto de definición específica dicho domicilio cuando la demandada es una persona jurídica, estableciendo el art. 63 que:

"1. A efectos del presente Reglamento, se entenderá que una sociedad u otra persona jurídica está domiciliada en el lugar en que se encuentra:

- a) su sede estatutaria;
- b) su administración central, o
- c) su centro de actividad principal.

2. Para Irlanda, Chipre y el Reino Unido, la expresión «sede estatutaria» se equipará a la registered office y, en caso de que en ningún lugar exista una registered office, al place of incorporation (lugar de constitución) o, a falta de tal lugar, el lugar conforme a cuya legislación se haya efectuado la formation (creación) de la sociedad o persona jurídica".

Código Seguro de verificación: iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verificarmv2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA PILAR RAMIREZ BALBOTE0 10/03/2020 14:39:36	FECHA	13/04/2020	
	HIPOLITO HERNANDEZ BAREA 12/03/2020 11:16:37			
	MARIA TERESA SAEZ MARTINEZ 16/03/2020 11:39:44			
	CRISTINA SORIA BORREGO 13/04/2020 12:35:24			
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==	PÁGINA	19/40
 iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==				



*Tratándose del ejercicio de una acción de nulidad contractual, la válida constitución de la relación jurídica procesal impone que el litigio se sustancie entre quienes sean partes del contrato cuya nulidad se postula; y estamos aquí ante un contrato, denominado acuerdo de adquisición que tiene por objeto la adquisición de puntos fraccionados, definiendo su objeto como sistema flexible para reservar vacaciones en ubicaciones distribuidas en todo el mundo. Por otra parte, según la documentación presentada, CLC RESORT MANAGEMENT LIMITED, empresa de mantenimiento, tiene su domicilio en ( el 33 de North Quay, Douglas, Isle of Man, empresa esta que pertenece al Grupo Club Costa, que tiene su domicilio social en Mijas Urbanización Marina Del Sol, Bajo .domicilio en el que se sitúa su centro de gestión y administración. El papel y posición de la empresa de Management Limited, ha sido resuelto por el Tribunal Supremo en varias sentencias, fijando que los contratos, incluido el de Management con la empresa de mantenimiento, vinculados o accesorios del principal del que se insta la nulidad ( acción principal ). CLUB LA COSTA UK PLC SUCURSAL en España con domicilio social en Mijas Costa; CONTINENTAL RESORT SERVICES SLU cuyo socio principal es EUROPEAN RESORTS HOTELS ambas domiciliadas asimismo en Urbanización Marina del Sol, Mijas - Costa, y contra CLC RESORT DEVELOPMENT LTD, todas pertenecen a Grupo de empresas Club La Costa, cuyo Centro de Administración y Gestión se encuentra en Mijas Málaga, Urbanización Marina del Sol, Carretera Cadiz, Km 206 tal y como así lo recogen sentencias de esta Audiencia y Sala de fecha 06/04/ 2004 y, y de la Sala 6º de fecha 09/07/ 2012., todo ello ha determinado que en resoluciones anteriores declaremos que los tribunales españoles son competentes en el recurso ya referido 126/2018); PARADISE TRAINING S.L., domiciliada en Santa Cruz de Tenerife; EUROPEAN RESOSTS & HOTELS SL, con el mismo domicilio que CONTINENTAL RESORT SERVICE S.L; COSTA LEISURE INT S.L., cuyo domicilio no se hace constar, pero que está inscrita en el Registro Mercantil de Málaga; "CLUB LA COSTA -UK-PLC SUCURSAL EN ESPAÑA", con domicilio social en Edificio Solvillas III de Mijas; y "NEW JASLEY HOLDINGS S.L.", domiciliada también en Marina del Sol, siendo socio único de la misma "CLUB LA COSTA UK SOCIEDAD LIMITADA", y como administradores solidarios de la "CLUB LA COSTA SOCIEDAD LIMITADA" constan los Sres Eugen Miskelly y Tomas Aldrige Martín, que lo son también de "CONTINENTAL RESORT SERVICE S.L", "PARADISE TRAINING S.L." y "EUROPEAN RESOSTS & HOTELS SL", de lo que se desprende que todas estas sociedades también desarrollan una actividad relevante en territorio español alrededor de la empresa matriz "CLUB LA COSTA SOCIEDAD LIMITADA", y que la*



E G A L

Código Seguro de verificación: iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA PILAR RAMIREZ BALBOTE0 10/03/2020 14:39:36	FECHA	13/04/2020	
	HIPOLITO HERNANDEZ BAREA 12/03/2020 11:16:37			
	MARIA TERESA SAEZ MARTINEZ 16/03/2020 11:39:44			
	CRISTINA SORIA BORREGO 13/04/2020 12:35:24			
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==	PÁGINA	20/40
 iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==				



demandada "CLUB LA COSTA -UK- PLC ", como ya se ha dicho, no constituye una excepción.

El domicilio social efectivo es el que se manifestó en la demanda , pues nos encontramos ante un grupo de empresas , y así expresamente esta Sala lo reconoce en múltiples resoluciones entre las que cabe citar el auto nº 189 dictado con fecha 16 de mayo del 2019 en Rollo de apelación 345/ 18 donde textualmente se establece : "Tratándose del ejercicio de una acción de nulidad contractual, la válida constitución de la relación jurídica procesal impone que el litigio se sustancie entre quienes sean partes del contrato cuya nulidad se postula; y estamos aquí ante un contrato, denominado acuerdo de adquisición que tiene por objeto la adquisición de puntos fraccionados, , definiendo su objeto como sistema flexible para reservar vacaciones en ubicaciones distribuidas en todo el mundo, Por otra parte, según la documentación presentada, CLC RESORT MANAGEMENT LIMITAD consta, en la Isla de MAN . LEADING RESORT LIMITED en Akara Building , 24 de Castro St PO 3136 , Wickhams Cay , I Road Town Tortola .Islas Virgenes Británicas Y CLUB COSTA VACATION CLUB LIMITED , en Escocia , si bien pertenece a Grupo de empresas Club La Costa , cuyo Centro de Administración y Gestión se encuentra en Mijas Málaga , Urbanización Marina del Sol , Carretera Cádiz , Km 206 tal y como así lo recogen sentencias de esta Audiencia y Sala de fecha 06/04/ 2004 y , Sala 6º de fecha 09/07/ 2012 ., todo ello ha determinado que en resoluciones anteriores declaremos que los tribunales españoles son competentes en el recurso ya referido 126/2018); PARADISE TRAINING S.L., domiciliada en Santa Cruz de Tenerife; EUROPEAN RESOSTS & HOTELS SL, con el mismo domicilio que CONTINENTAL RESORT SERVICE S.L; COSTA LEISURE INT S.L., cuyo domicilio no se hace constar, pero que está inscrita en el Registro Mercantil de Málaga; "CLUB LA COSTA -UK- PLC SUCURSAL EN ESPAÑA", con domicilio social en Edificio Solvillas III de Mijas; y "NEW JASLEY HOLDINGS S.L.", domiciliada también en Marina del Sol, siendo socio único de la misma "CLUB LA COSTA UK SOCIEDAD LIMITADA", y como administradores solidarios de la "CLUB LA COSTA SOCIEDAD LIMITADA" constan los Sres Eugen Miskelly y Tomas Aldrige Martín, que lo son también de "CONTINENTAL RESORT SERVICE S.L.", "PARADISE TRAINING S.L." y "EUROPEAN RESOSTS & HOTELS SL", de lo que se desprende que todas estas sociedades también desarrollan una actividad relevante en territorio español alrededor de la empresa matriz "CLUB LA COSTA SOCIEDAD LIMITADA", y que la demandada "CLUB LA COSTA -UK- PLC ", como ya se ha dicho, no constituye una excepción .Presentándose, por tanto, con la demanda indicios de actividad



E G A L

Código Seguro de verificación: iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA PILAR RAMIREZ BALBOTE 10/03/2020 14:39:36	FECHA	13/04/2020	
	HIPOLITO HERNANDEZ BAREA 12/03/2020 11:16:37			
	MARIA TERESA SAEZ MARTINEZ 16/03/2020 11:39:44			
	CRISTINA SORIA BORREGO 13/04/2020 12:35:24			
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==	PÁGINA	21/40
 iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==				



relevante en territorio español, lo cierto es que, conforme al principio de facilidad y disponibilidad probatoria que se establece en el art. 217.7 de la LEC, a la demandada "CLUB LA COSTA -UK- PLC " no le hubiera supuesto dificultad alguna acreditar que, al margen de que su domicilio social registrado o sede estatutaria se halle formalmente en Londres, en el mismo domicilio, como se dice, radica efectivamente su administración central y centro de actividad principal destruyendo así la presunción de hecho que resulta de la existencia de ese grupo de empresas cuya su actividad, domicilio y administración se halla fuertemente vinculada a la que, según incluso la propia documentación publicitaria que presenta la demandada sería matriz del grupo "CLUB LA COSTA SOCIEDAD LIMITADA" y, como ya se ha dicho, "CLUB LA COSTA -UK- PLC " se persona realmente con un poder otorgado por "CLUB LA COSTA -UK- PLC SUCURSAL EN ESPAÑA", lo que impide, incluso, comprobar si sus administradores difieren de los que lo son del resto de la sociedades referidas."

La existencia de un grupo de empresas consta asimismo reconocida en muchas otras resoluciones : Sentencia Audiencia Provincial de Valencia Sección 7ª Rec 359/ 2011 , Sent AP Málaga de 6 / 04 / 2004 Recurso 507 / 2003 ; Sentencia Tribunal Superior de Justicia de Andalucía nº 1060 / 2014 en asunto laboral en el que fue demandada Paradise Trading SLU y otras empresas de Club La Costa "

Presentándose, por tanto, con la demanda indicios de actividad relevante en territorio español, lo cierto es que, conforme al principio de facilidad y disponibilidad probatoria que se establece en el art. 217.7 de la LEC, a la demandada "CLUB LA COSTA -UK- PLC " no le hubiera supuesto dificultad alguna acreditar que, al margen de que su domicilio social registrado o sede estatutaria se halle formalmente en Londres, en el mismo domicilio, como se dice, radica efectivamente su administración central y centro de actividad principal destruyendo así la presunción de hecho que resulta de la existencia de ese grupo de empresas cuya su actividad, domicilio y administración se halla fuertemente vinculada a la que, según incluso la propia documentación publicitaria que presenta la demandada sería matriz del grupo "CLUB LA COSTA SOCIEDAD LIMITADA".

**SEPTIMO.-** Por tanto todo lo anteriormente expuesto resulta aun mas relevante cuando en el supuesto que nos ocupa se ha demandado expresamente Club La Costa a través de su sucursal en España , como distribuidora, vendedora en nuestro país de Club Costa que lleva a cabo la explotación económica del Club dentro de nuestro país y ello

Código Seguro de verificación: iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA PILAR RAMIREZ BALBOTE0 10/03/2020 14:39:36	FECHA	13/04/2020	
	HIPOLITO HERNANDEZ BAREA 12/03/2020 11:16:37			
	MARIA TERESA SAEZ MARTINEZ 16/03/2020 11:39:44			
	CRISTINA SORIA BORREGO 13/04/2020 12:35:24			
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==	PÁGINA	22/40
 iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==				



con independencia de donde se ubique el domicilio de la matriz , sino atendiendo a donde se encuentra la sucursal .

Ahora bien en el supuesto que nos ocupa , la demandada es una sucursal, y en las resoluciones anteriores comentadas las demandadas actuaban como matriz y en otras ocasiones como sucursal pues de forma alternativa a los dos foros reconocidos por el art 18. 1 al que hemos hecho referencia , el art 17.1 del mismo Texto Legal abre otro fuero de competencia adicional . Este es el domicilio de la sucursal o establecimiento permanente , reconocido en el art. 7. 5 del Reglamento . " Art 7. Una persona domiciliada en un Estado miembro podrá ser demandada en otro estado miembro : 5) si se trata de litigios relativos a la explotación de sucursales , agencias o cualquier otro establecimiento , ante el órgano jurisdiccional en que se hallen sitios . Ello requiere para su aplicación la concurrencia de dos circunstancias " que se entiende por sucursal o cualquier otro procedimiento " y delimitar que se entiende por litigios relativos a la explotación de los mismos . El TJUE ya despejó ambas cuestiones en la sentencia 33/78 Caso Somafer .en cuanto la primera cuestión el considerando 12º establece " .....el concepto de sucursal , agencia o cualquier establecimiento , supone un centro de operaciones que se manifiesta de modo duradero hacia el exterior como la prolongación de una empresa principal , dotado de una dirección y materialmente equipado para poder realizar negocios con terceros , de tal modo que estos , aún sabiendo que eventualmente se establecerá un vínculo jurídico con la empresa principal , cuyo domicilio social se halla en el extranjero , quedan dispensados de dirigirse a ella directamente y pueden realizar negocios en el centro operativo que constituye su prolongación ; y por tanto Club La Costa UK PLC Sucursal en España cumple la definición de Sucursal contemplada en el Reglamento Bruselas I bis – Se ha de tratar además de litigios que tengan que ver con la explotación de dicho establecimiento y comprende tanto los litigios derivados de la gestión propiamente dicha del establecimiento como los relativos a obligaciones contraídas por dicho establecimiento en nombre del principal .

La demanda en el supuesto que nos ocupa se dirige contra una sucursal , quien recurre al foro adicional recogido en el artículo 7. 5 del Reglamento de Bruselas I-Bis , que puede concurrir tanto con el foro general del domicilio del demandado , como en el foro en materia de contratos de consumidores , debiéndose acudir al sistema jerárquico de foros , donde se establece como se atenderá en primer lugar a la existencia de algún foro previsto para materias objeto de competencias exclusivas ( art 24), si bien la actora no se



E G A L

Código Seguro de verificación: iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA PILAR RAMIREZ BALBOTE0 10/03/2020 14:39:36	FECHA	13/04/2020
	HIPOLITO HERNANDEZ BAREA 12/03/2020 11:16:37		
	MARIA TERESA SAEZ MARTINEZ 16/03/2020 11:39:44		
	CRISTINA SORIA BORREGO 13/04/2020 12:35:24		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==	PÁGINA	23/40
 iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==			



*atiene al mismo , pues en particular atendiendo a la acción ejercitada que no es cuestión pacífica hemos de resolver si los contratos de adhesión a un club de timesharing por puntos debe incluirse ; en defecto de este se atenderá al foro de sumisión expresa o tácita de las partes al tribunal ( arts 25 y 26 ) , criterio este que tampoco es tomado en consideración por cuanto ya se expuso en cuanto a la naturaleza , alcance de la citada clausula ; en defecto de este se atenderá a los foros especiales por razón de la materia ( art 7 al 23 ) primando los foros en materia de seguros , de consumidores y contratos individuales de trabajo .Finalmente , se atenderá al foro del domicilio del demandado ( art 4 ) .*

*La sociedad Club Costa UK PLC Sucursal en España , actúa en el contrato como una sucursal de la mercantil Club Costa , con domicilio en España , tal y como se ha acreditado en razonamientos anteriores y por tanto con independencia de la aplicación del foro establecido en el art. 18 Reglamento Bruselas I Bis , se puede fundar la competencia de los Tribunales Españoles en el foro alternativo previsto en el art 7. 5 Reglamento Bruselas . Los actores pueden accionar ante cualquier de los dos foros , y no que no hay duda es que la entidad demandada es una sucursal sita en España , y ha participado en la fase de formación y ejecución del contrato , resultando irrelevante que los pagos hayan de enviarse al departamento de cuentas en Londres o que los certificados hayan sido emitidos por CLC resort Developments Limited con domicilio en Londres, ni que el documento informativo se afirme que la Sociedad esta promocionando y vendiendo los derechos Fraccionados actuando en calidad de poderdante por parte del fundador con domicilio en la Isla de Man , cuando aparecen en los contratos actuando con carácter directo , y resulta evidente la vinculación con territorio español, donde Club la Costa ( UK ) PLC , tiene sucursal, siendo además el lugar donde radica el bien sobre el que versa de forma principal los derechos de adquisición y disfrute objeto del mismo, y donde han de cumplirse obligaciones que en relación con su ocupación dimanar del mismo .Existiendo una vinculación razonable para que los Tribunales Españoles conozcan de un litigio sobre un bien inmueble, teniendo semejanza con un derecho real, para los cuales la competencia viene dada de forma exclusiva a los órganos jurisdiccionales del estado miembro donde el inmueble se haya sito . ( art. 24 1.R. 1215 con independencia del domicilio de las partes .*

*De lo que hemos de concluir la competencia de los Tribunales Españoles para el conocimiento de la demanda que hoy nos ocupa "*

Código Seguro de verificación: iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA PILAR RAMIREZ BALBOTE 10/03/2020 14:39:36	FECHA	13/04/2020	
	HIPOLITO HERNANDEZ BAREA 12/03/2020 11:16:37			
	MARIA TERESA SAEZ MARTINEZ 16/03/2020 11:39:44			
	CRISTINA SORIA BORREGO 13/04/2020 12:35:24			
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==	PÁGINA	24/40



iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==



**QUINTO.-** En cuanto al fondo del asunto, se recogerá con carácter previo la regulación sobre el régimen de aprovechamiento por turno recogido por la sentencia del Tribunal Supremo de fecha 20 JUNIO 2018 Decisión de la Sala. Régimen jurídico.

En el régimen jurídico que regula el aprovechamiento por turno, y haciendo una breve reseña histórica de su regulación debemos citar:

1. La Ley 42/1998, de 15 de diciembre. La Ley 42/1998, de 15 de diciembre, reguló en España, por primera vez, el derecho de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles, también conocido con la expresión más breve -aunque inexacta y prohibida- de multipropiedad. Antes de la promulgación de la Ley 42/1998 se había aprobado por las instituciones de la entonces Comunidad Económica Europea, hoy Unión Europea, la Directiva 94/47/CE, que, con la finalidad de acabar con los fraudes y abusos que se daban en ese sector, obligaba a los legisladores nacionales a dictar determinadas normas protectoras de los adquirentes de este tipo de derechos sobre inmuebles. La Ley 42/1998 no se limitó a la transposición estricta de la Directiva, sino que procuró dotar a la institución de una regulación completa, más amplia de la exigida por aquélla. El objeto de Ley, según indica su art. 1, es la regulación de la constitución , ejercicio, transmisión y extinción del derecho de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles, que atribuye a su titular la facultad de disfrutar, con carácter exclusivo, durante un período 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. Entre las cuestiones que suscita el derecho de aprovechamiento por turno se encuentran las referidas a la configuración jurídica del derecho y a la protección del adquirente en la celebración del contrato. En lo que respecta a la configuración jurídica del derecho, la cuestión clave de política legislativa consistía en determinar si debían regularse varias fórmulas institucionales o si se debía limitar su regulación a una sola. Según indica su preámbulo, la Ley 42/1998 "ha optado por una vía intermedia, consistente en la detallada regulación de un nuevo derecho real de aprovechamiento por turno, permitiendo, sin embargo, la configuración del derecho como una variante del arrendamiento de temporada, al que resultarán aplicables el conjunto de disposiciones de la ley en cuanto no contradigan su naturaleza jurídica".El derecho de aprovechamiento por turno es, por naturaleza, temporal. Así se desprende del art. 3 de la



E G A L

Código Seguro de verificación: iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA PILAR RAMIREZ BALBOTE0 10/03/2020 14:39:36	FECHA	13/04/2020
	HIPOLITO HERNANDEZ BAREA 12/03/2020 11:16:37		
	MARIA TERESA SAEZ MARTINEZ 16/03/2020 11:39:44		
	CRISTINA SORIA BORREGO 13/04/2020 12:35:24		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	25/40
iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==			



Ley, al establecer que: "1. La duración del régimen será de tres a cincuenta años, a contar desde la fecha de inscripción del régimen jurídico o desde la inscripción de la terminación de la obra cuando el régimen se haya constituido sobre un inmueble en construcción. "2. Extinguido el régimen por transcurso del plazo de duración, los titulares no tendrán derecho a compensación alguna".La indicación de la fecha en que el régimen de aprovechamiento por turno se extinguirá es uno de los extremos que configuran el contenido mínimo del contrato de transmisión de derechos de aprovechamiento por turno (art. 9.1. 2.º y 10.º de la Ley). En lo que respecta a la protección del adquirente en la celebración del contrato, la ley regula de forma detallada las cuestiones referidas al documento informativo -art. 8-, el contenido del contrato -art. 9-, el desistimiento y la resolución ad nutum y la resolución-sanción -art. 10-, la prohibición del pago de anticipos -art. 11- y la resolución de préstamos vinculados -art. 12-.

2. La Ley 4/2012, de 6 de julio. La nueva Directiva 2008/122/CE, deroga la anterior, y tiene como fundamento la aparición de nuevos productos vacacionales; asimismo, completa lagunas, amplía la armonización de los ordenamientos internos de los estados, refuerza la información al consumidor, regula con mayor precisión los plazos de ejercicio del derecho de desistimiento, insiste y amplía la prohibición de pago de anticipos durante el plazo de ejercicio de tal derecho, y determina la ineficacia de determinados préstamos de financiación para el caso de desistimiento. Su incorporación al ordenamiento jurídico español se ha producido con la actual regulación de 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 y normas tributarias. En esta nueva norma se ha optado por elaborar un texto unificado, que comprenda tanto la transposición de la Directiva 2008/122/CE, en el título I, como la incorporación de la Ley 42/1998, en los títulos II y III, con las adaptaciones que requiere dicha Directiva. La Ley 4/2012 contempla la regulación de cuatro figuras contractuales: el contrato de aprovechamiento por turno de bienes de uso turístico, el contrato de adquisición de productos vacacionales de larga duración, el contrato de reventa y el contrato de intercambio. El derecho de desistimiento del consumidor se establece sin necesidad de motivación y se puede ejercer tanto si el empresario hubiera facilitado toda la información precontractual como si no lo hubiera hecho o la hubiera facilitado de forma insuficiente. Se trata de un único derecho que se diferencia sólo en el cómputo. Las



E G A L

Código Seguro de verificación: iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA PILAR RAMIREZ BALBOTE0 10/03/2020 14:39:36	FECHA	13/04/2020
	HIPOLITO HERNANDEZ BAREA 12/03/2020 11:16:37		
	MARIA TERESA SAEZ MARTINEZ 16/03/2020 11:39:44		
	CRISTINA SORIA BORREGO 13/04/2020 12:35:24		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==	PÁGINA	26/40
			
iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==			



cláusulas contractuales correspondientes al derecho de desistimiento y a la prohibición del pago de anticipos, serán firmadas aparte por el consumidor. El contrato incluirá, asimismo, un formulario normalizado de desistimiento en documento aparte. El plazo de los 14 días que en todos los tipos contractuales tiene el consumidor para desistir del contrato se computarán de la forma que establece el art. 12 de la Ley 4/2012 . Dicho plazo arrancará desde la fecha de celebración del contrato, si bien, como garantía para el adquirente, el plazo no empezará a contar si el empresario no le hubiera entregado el "formulario de desistimiento" o la "información precontractual" (de ahí la enorme importancia de la presencia de la firma y de la fecha en el propio interés del empresario), en cuyo caso comenzará a contar a partir del momento de la fecha de su efectiva entrega. Ahora bien, desde el momento de la celebración del contrato la ley establece para hacer efectivo el desistimiento el plazo máximo de un año -por ausencia de formulario- o de tres meses -por ausencia de información precontractual-.

Dado que el contrato analizado se formaliza después, es indudable que será la Ley 42/1998 la aplicable al caso. - Ámbito de aplicación de la Ley 42/1998. El ámbito objetivo de esta ley es la regulación de la constitución, ejercicio, transmisión y extinción del derecho de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles, que atribuye a su titular la facultad de disfrutar con carácter exclusivo, durante un período 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, así como el derecho a la prestación de los servicios complementarios. Este derecho podrá constituirse como derecho real limitado o como un contrato de arrendamiento de bienes inmuebles vacacionales por temporada, que tengan por objeto más de tres de ellas, hasta un máximo de cincuenta años, y en los que se anticipen las rentas (art. 1). Se contempla también dentro del ámbito objetivo de estos contratos, con carácter general, que el contrato en 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 (art. 1.7). La propia exposición de motivos de la Ley, en su apartado II, establece: "El ámbito de aplicación restrictivo ha aconsejado establecer una norma para determinar el régimen de los derechos de aprovechamiento por turno o similares a éstos que se constituyan sin ajustarse a la Ley, pues aunque es evidente



E G A L

Código Seguro de verificación: iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA PILAR RAMIREZ BALBOTE0 10/03/2020 14:39:36	FECHA	13/04/2020
	HIPOLITO HERNANDEZ BAREA 12/03/2020 11:16:37		
	MARIA TERESA SAEZ MARTINEZ 16/03/2020 11:39:44		
	CRISTINA SORIA BORREGO 13/04/2020 12:35:24		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==	PÁGINA	27/40
			
iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==			



que se trataría de supuestos de fraude de ley y deberán, en consecuencia, someterse a la solución del artículo 6.4 del Código Civil , ésta no parece por sí sola norma suficiente para evitar que, de hecho, el fraude de ley se produzca en la práctica". Por tanto, del tenor de la ley debe entenderse que la misma regula no solo los derechos de aprovechamiento por turno stricto sensu sino también los "similares", es decir, 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 (art. 1.7 de la Ley). La propia ley establece la nulidad de pleno derecho para aquellas fórmulas que en los casos referidos en el párrafo anterior se construyan al margen de la ley y ello para evitar el fraude legal.

Régimen jurídico de los contratos. En este contrato se refiere: 1. Carta de asociación al club de vacaciones. 2. Un programa de intercambio. 3. Cuota de gestión anual. Esta sala debe declarar que si bien es cierto que la Ley 42/1998 no regulaba expresamente los contratos de producto vacacional, ello no significa que quedasen al margen de la regulación del fenómeno, pues como dijimos regulaba los aprovechamientos por turno o "similares". Es decir, la Ley 42/1998 concedora de las posibilidades de fraude (art.1.7 ) se preocupó de ampliar su cobertura a:

"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".

Precisamente por ese intento de fraude que intentaba eludir la aplicación de la mencionada directiva de 1994 y de la Ley 42/1998, se regulan en los arts. 12 y siguientes de la Ley 4/2012 los contratos de producto vacacional de larga duración, sometiéndolos a estrictos requisitos y a diversos formularios.

La nueva Directiva 2008/122/CE recoge en sus considerandos iniciales: "Además, la experiencia adquirida en la aplicación de la Directiva 94/47/CE ha demostrado que algunos aspectos que ya estaban cubiertos necesitan una actualización o una precisión para impedir que se creen productos con la finalidad de eludir las disposiciones de la presente Directiva".

Pero el acuerdo armonizador que efectúa la Directiva 2008/122, ampliando la regulación a los productos vacacionales para evitar el fraude, ya se había anticipado en nuestra Ley

Código Seguro de verificación: iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA PILAR RAMIREZ BALBOTE0 10/03/2020 14:39:36	FECHA	13/04/2020	
	HIPOLITO HERNANDEZ BAREA 12/03/2020 11:16:37			
	MARIA TERESA SAEZ MARTINEZ 16/03/2020 11:39:44			
	CRISTINA SORIA BORREGO 13/04/2020 12:35:24			
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==	PÁGINA	28/40



iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==



42/1998, pues dado que las directivas comunitarias son normas de mínimos nuestro legislador creó una regulación sistemática y amplia del aprovechamiento por turno.

En este sentido declara la exposición de motivos de la Ley 42/1998 que:

"Al final, la propia Unión Europea llegó al convencimiento de que el problema no estaba tanto en una teórica insuficiencia legislativa como en el hecho de tratarse de un sector donde el consumidor está especialmente desprotegido, de modo que lo procedente era la elaboración de una Directiva que estableciera una normativa de carácter excepcional y que limitara, en este ámbito, la autonomía de la voluntad hasta donde fuera aconsejable...

"La cuestión clave de política legislativa consistía en determinar si debían regularse varias fórmulas institucionales o si se debía limitar su regulación a una sola, dejando fuera de la ley a las demás. Se ha optado por una vía intermedia, consistente en la detallada regulación de un nuevo derecho real de aprovechamiento por turno, permitiendo sin embargo la configuración del derecho como una variante del arrendamiento de temporada, al que resultarán aplicables el conjunto de disposiciones de la Ley en cuanto no contradigan su naturaleza jurídica.

"La Ley, por otra parte, no se limita a la transposición estricta de la Directiva, sino que procura dotar a la institución de una regulación completa. Así determina la posibilidad de constituir un derecho de naturaleza real, por el que se adquiere la facultad de disfrutar de un inmueble durante un período determinado del año; regula cómo se constituye sobre un inmueble el régimen jurídico del aprovechamiento por turno y dispone cómo han de ejercitarse en España los derechos de desistimiento y resolución que establece la Directiva europea.

"No es la primera vez que un texto comunitario es origen de una regulación interna más amplia de la exigida por aquél y, más aún, tratándose de Directivas que establecen unas garantías mínimas de protección".

A la vista de lo declarado debemos mantener que en el contrato analizado, se pretende el uso periódico de dos semanas de vacaciones, en los turnos previamente adquiridos, en alojamientos susceptibles de uso independiente, con mobiliario y prestación de servicios accesorios, con pago de una notable cantidad por la compra del derecho y con gastos de mantenimiento anuales, con posibilidad de desistimiento, reventa, intercambio, en suma, este contrato queda integrado en el ámbito objetivo de regulación del art. 1 de la Ley 42/1998 .



E G A L

Código Seguro de verificación: iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verificarmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA PILAR RAMIREZ BALBOTE0 10/03/2020 14:39:36	FECHA	13/04/2020	
	HIPOLITO HERNANDEZ BAREA 12/03/2020 11:16:37			
	MARIA TERESA SAEZ MARTINEZ 16/03/2020 11:39:44			
	CRISTINA SORIA BORREGO 13/04/2020 12:35:24			
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==	PÁGINA	29/40
 iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==				



Examinado el contrato se puede apreciar que en nada respeta los dictados de la Ley 42/1998, pues no se recoge el contenido mínimo del contrato que la Ley establece en su art. 9 y no se concreta el objeto del contrato pues no se indica un apartamento sino una tipología de inmueble en un Resort ,Marina del Rey.Es decir, más que incumplimiento parcial de la ley estamos ante una falta de cumplimiento sistemático de la misma.

Lo razonado hasta el momento nos lleva a declarar la nulidad radical del contrato mencionado en este apartado, dado que de acuerdo con el art. 1.7 de la Ley 42/1998 se ha pretendido la formalización de un contrato "al margen de la presente Ley". Tan clara es la ilusión por parte de la demandada de la Ley 42/1998 que en los contratos no se transcriben los arts. 10 , 11 y 12 de la Ley 42/1998 , ni mencionan, como era obligado, el "carácter de normas legales aplicables al contrato" (art. 9.1.6.º), por lo que el adquirente no podía conocer cuál era el régimen legal de su contrato, ni tampoco la duración del contrato ni el objeto.

Expuesto lo anterior y, añadiendo a lo expuesto con anterioridad , la concreción recogida por el Tribunal Supremo, en la que pone de manifiesto " Esta Sala ha establecido ya como doctrina jurisprudencial en sentencia 775/2015, de 15 enero y ha reiterado en la 460/2015, de 8 septiembre , que: "En el régimen legal establecido por la Ley 42/1998, de 15 diciembre, sobre derechos de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles de uso turístico, la falta de determinación en el contrato del alojamiento que constituye su objeto determina la nulidad del referido contrato, según lo dispuesto por el artículo 1.7 en relación con el 9.1.3.o de la citada Ley ".

Y en el caso de autos, aunque se recoge en el contrato que la propiedad asignada es MDR 532 en Resort: Marina del Rey con anterioridad se dice que los puntos fraccionales no transfieren ni garantizan el derecho de uso de ninguna propiedad asignada. Entendemos que la propiedad descrita abajo lo es con el solo propósito de identificarla con propósito de su venta en la fecha de venta de acuerdo con las reglas y la subsecuente distribución al propietario .

Por lo que considera la Sala que no se cumplen los requisitos exigidos para la determinación del objeto del contrato.



E G A L

Código Seguro de verificación: iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA PILAR RAMIREZ BALBOTE0 10/03/2020 14:39:36	FECHA	13/04/2020	
	HIPOLITO HERNANDEZ BAREA 12/03/2020 11:16:37			
	MARIA TERESA SAEZ MARTINEZ 16/03/2020 11:39:44			
	CRISTINA SORIA BORREGO 13/04/2020 12:35:24			
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==	PÁGINA	30/40



iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==



De acuerdo con el art. 1.7 de la Ley 42/1998 , ya mencionado, procede declarar la nulidad radical del contrato por no ajustarse a lo dispuesto en la misma, la que se trató de eludir sistemáticamente.

El Tribunal Supremo se ha pronunciado en reiteradas ocasiones sobre este tipo de productos, siendo significativa la sentencia de Pleno de 16 de Enero de 2017, si bien la misma se refería a la aplicación de la Ley 42/98 por ser los contratos de fecha anterior a la entrada en vigor de la Ley 4/2012, En cualquier caso, en aquella sentencia dejaba claro el Tribunal Supremo que la misma finalidad tenía la vigente 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 y normas tributarias, que traspuso a nuestro ordenamiento interno la Directiva 2008/122/ CE (RCL 1978, 2836), del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de enero de 2009 comunitaria. Y decía el Tribunal Supremo en aquella sentencia que un contrato en el que "no se adquiriría simplemente la prestación de unos servicios (lo que se conoce como paquete vacacional), sino la integración en una comunidad (membresía), mediante el abono de una cuota de entrada y de cuotas periódicas de mantenimiento, parece evidente que sí estaba contratando un aprovechamiento por turno de bienes inmuebles de uso turístico, si bien mediante una fórmula que pretendía eludir la aplicación de la normativa específica en la materia (la mencionada Ley 42/1998 y la Directiva 94/47/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de octubre de 1994, relativa a la protección de los adquirentes en lo relativo a determinados aspectos de los contratos de adquisición de un derecho de utilización de inmuebles en régimen de tiempo compartido)". En definitiva, como expone la Magistrada de Instancia, el contrato de autos resulta nulo por contravenir lo dispuesto en los arts. 23.2 y 30 por falta absoluta de determinación de su objeto.

Por otra lado resulta evidente la Condición de consumidor a los efectos de la legislación de aprovechamiento por turnos de bienes inmuebles. Esta sala ha declarado en sentencia 16/2017, de 16 de enero :

"2.- El artículo 1.5 de la derogada Ley 42/1998 (precepto equivalente al nuevo art. 23.5 de la vigente Ley) se limitaba a delimitar el concepto de transmitente pero no definía al adquirente. Por el contrario, el art. 2 de la Directiva 94/47/CE , sí contenía una definición de adquirente, que acercaba tal concepto al de consumidor (lo que ha quedado claro en la



E G A L

Código Seguro de verificación: iPjHPiPQ4gSnBVvpADJooQ==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA PILAR RAMIREZ BALBOTE0 10/03/2020 14:39:36	FECHA	13/04/2020	
	HIPOLITO HERNANDEZ BAREA 12/03/2020 11:16:37			
	MARIA TERESA SAEZ MARTINEZ 16/03/2020 11:39:44			
	CRISTINA SORIA BORREGO 13/04/2020 12:35:24			
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	iPjHPiPQ4gSnBVvpADJooQ==	PÁGINA	31/40



iPjHPiPQ4gSnBVvpADJooQ==



Directiva 2008/122/CE, que en su propia rúbrica hace mención a los consumidores), al decir que, a los efectos de la directiva, se entenderá por: ""Adquirente: toda persona física a la que, actuando en los contratos comprendidos en el ámbito de la presente Directiva, con fines que se pueda considerar que no pertenecen al marco de su actividad profesional, se le transfiera el derecho objeto del contrato, o sea la destinataria de la creación del derecho objeto del contrato".

"A su vez, el art. 2.1 f de la Directiva 2008/122/CE , sobre contratos de aprovechamiento por turno, contiene la siguiente definición:

""Consumidor: toda persona física que actúe con fines ajenos a su actividad económica, negocio, oficio o profesión".

"3.- Según el art. 3 del Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios , aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre (en adelante TRLGCU), en la redacción vigente cuando se firmaron los contratos litigiosos, "son consumidores o usuarios las personas físicas o jurídicas que actúan en un ámbito ajeno a una actividad empresarial o profesional".

"Este concepto procede de las definiciones contenidas en las directivas cuyas leyes de transposición se refunden en el TRLGCU y también en algunas otras directivas cuyas leyes de transposición han quedado al margen del texto de 2007. En cuanto a las directivas cuya transposición ha quedado refundida por el RD Legislativo 1/2007, coinciden la Directiva 85/577 (ventas fuera de establecimiento, art. 2), la Directiva 93/13 (cláusulas abusivas, art. 2.b), la Directiva 97/7 (contratos a distancia, art. 2.2) y la Directiva 99/44 (garantías en las ventas de consumo, art. 1.2.a) en que consumidor es "toda persona física que actúe con un propósito ajeno a su actividad profesional", con ligeras variantes de redacción entre ellas.

"En cuanto a las directivas cuyas transposiciones se encuentran fuera del TRLGCU, la idea se reitera invariablemente, al aludir todas a la "persona física" (ninguna directiva de consumo contempla las personas jurídicas en su ámbito) que actúe con un fin o propósito "ajeno a su actividad comercial o profesional" (Directiva 98/6 sobre indicación de precios, art. 2.e; Directiva 2002/65 sobre comercialización a distancia de servicios financieros, art. 2.d; Directiva 2008/48 sobre crédito al consumo, art. 1.2.a) o "a su actividad económica, negocio o profesión" (Directiva 2000/31 sobre comercio electrónico, art. 2.e) o a "su actividad económica, negocio, oficio o profesión" (Directiva 2005/29 sobre prácticas comerciales desleales, art. 2.a). Mención esta última que, como ya hemos visto, es la



E G A L

Código Seguro de verificación: iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA PILAR RAMIREZ BALBOTE0 10/03/2020 14:39:36	FECHA	13/04/2020	
	HIPOLITO HERNANDEZ BAREA 12/03/2020 11:16:37			
	MARIA TERESA SAEZ MARTINEZ 16/03/2020 11:39:44			
	CRISTINA SORIA BORREGO 13/04/2020 12:35:24			
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==	PÁGINA	32/40
 iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==				



misma que utiliza en su art. 2.f la Directiva 2008/122 sobre contratos de aprovechamiento por turno, que sustituyó a la Directiva 94/47/CE.

"En otras normas internacionales o comunitarias, que están o han estado en vigor en España, se adopta una noción similar. Así, el Reglamento 44/2001 del Consejo UE, de 22 diciembre 2000, sobre competencia judicial en materia civil y mercantil, introdujo un foro de competencia especial en su art. 15.1 para "contratos celebrados por una persona, el consumidor, para un uso que pudiere considerarse ajeno a su actividad profesional". Concepto que reitera el art. 17.1 del Reglamento (UE) n.º 1215/2012, de 12 de diciembre, del Parlamento Europeo y del Consejo, relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil. A su vez, el Reglamento 593/2008, de 17 de junio, del Parlamento Europeo y del Consejo, sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales contempla también en su art. 6 los "contratos de consumo", entendidos como los celebrados "por una persona física para un uso que pueda considerarse ajeno a su actividad comercial o profesional (el consumidor) con otra persona (el profesional) que actúe en ejercicio de su actividad comercial o profesional".

El ánimo de lucro no excluye necesariamente la condición de consumidor de una persona física.

Esta sala ha declarado en sentencia 16/2017, de 16 de enero :

"1.- En relación con la controversia litigiosa, partiendo del expuesto concepto de consumidor o usuario como persona que actúa en un ámbito ajeno a una actividad empresarial o profesional, y dado que en el contrato se prevé la posibilidad de reventa, cabe preguntarse si es posible una actuación, en un ámbito ajeno a una actividad empresarial o profesional, que se realice con ánimo de lucro. La jurisprudencia comunitaria ha considerado que esta intención lucrativa no debe ser un criterio de exclusión para la aplicación de la noción de consumidor, por ejemplo en la STJCE 10 abril 2008 (asunto Hamilton ), que resolvió sobre los requisitos del derecho de desistimiento en un caso de contrato de crédito para financiar la adquisición de participaciones en un fondo de inversión inmobiliaria; o en la STJCE 25 octubre 2005 (asunto Schulte ), sobre un contrato de inversión.

"Además, la redacción del art. 3 TRLGCU se refiere a la actuación en un ámbito ajeno a una actividad empresarial en la que se enmarque la operación, no a la actividad empresarial



E G A L

Código Seguro de verificación: iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verificarmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA PILAR RAMIREZ BALBOTE0 10/03/2020 14:39:36	FECHA	13/04/2020	
	HIPOLITO HERNANDEZ BAREA 12/03/2020 11:16:37			
	MARIA TERESA SAEZ MARTINEZ 16/03/2020 11:39:44			
	CRISTINA SORIA BORREGO 13/04/2020 12:35:24			
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==	PÁGINA	33/40



iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==



específica del cliente o adquirente (interpretación reforzada por la STJUE de 3 de septiembre de 2015, asunto C-110/14 ).

"2.- A su vez, la reforma del mencionado art. 3 TRLGCU por la Ley 3/2014, de 27 de marzo , aunque no sea directamente aplicable al caso por la fecha en que se celebró el contrato, puede arrojar luz sobre la cuestión. En efecto, a diferencia de lo que ocurre con las directivas comunitarias que sólo se refieren a personas físicas, tras dicha reforma se sigue distinguiendo entre consumidor persona física y consumidor persona jurídica, pero se añade que el ánimo de lucro es una circunstancia excluyente solo en el segundo de los casos. Es decir, se introduce un requisito negativo únicamente respecto de las personas jurídicas, de donde cabe deducir que la persona física que actúa al margen de una actividad empresarial es consumidora, aunque tenga ánimo de lucro.

"No obstante, sin apartarse de dicha regulación, cabría considerar que el ánimo de lucro del consumidor persona física debe referirse a la operación concreta en que tenga lugar, puesto que si el consumidor puede actuar con afán de enriquecerse, el límite estará en aquellos supuestos en que realice estas actividades con regularidad (comprar para inmediatamente revender sucesivamente inmuebles, acciones, etc.), ya que de realizar varias de esas operaciones asiduamente en un período corto de tiempo, podría considerarse que, con tales actos, realiza una actividad empresarial o profesional, dado que la habitualidad es una de las características de la cualidad legal de empresario, conforme establece el art. 1.1.º CCom ".

Desde este punto de vista, no consta que el demandante realizaran habitualmente este tipo de operaciones por lo que la mera posibilidad de que pudieran lucrarse con el traspaso o reventa de sus derechos no excluye su condición de consumidores. El hecho de que se contrataran otras semanas, solo supone la decisión de invertir en dicho producto, pero no que se dedicasen profesionalmente a su compra y venta.

**SEXTO.-** Siendo procedente la declaración de nulidad del contrato procede estudiar sus efectos , y las cantidades a devolver.

La sentencia del Tribunal Supremo núm. 378/2018, de 20 junio, entre otras, y Sentencia nº 518/ 19 de 4 de octubre del 2019 aplica del criterio jurisprudencial con arreglo al cual, siendo cierto que, conforme al artículo 1.7 de la Ley 42/1998, en caso de nulidad de pleno

Código Seguro de verificación: iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA PILAR RAMIREZ BALBOTE0 10/03/2020 14:39:36	FECHA	13/04/2020	
	HIPOLITO HERNANDEZ BAREA 12/03/2020 11:16:37			
	MARIA TERESA SAEZ MARTINEZ 16/03/2020 11:39:44			
	CRISTINA SORIA BORREGO 13/04/2020 12:35:24			
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==	PÁGINA	34/40



iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==



derecho, serán devueltas al adquirente la totalidad de las cantidades satisfechas, " no obstante la interpretación de dicha norma y su aplicación al caso no pueden ser ajenas a las previsiones del artículo 3 CC en el sentido de que dicha interpretación se ha de hacer atendiendo fundamentalmente a su "espíritu y finalidad". En el caso del citado artículo 1.7 se trata de dejar indemne al contratante de buena fe que resulta sorprendido por el contenido de un contrato -normalmente de adhesión- que no cumple con las prescripciones legales, pero no ha sucedido así en el presente supuesto en el cual, los demandantes han podido disfrutar durante algunos años de los alojamientos que el contrato les ofrecía, por lo que el reintegro de cantidades satisfechas no ha de ser total sino proporcional al tiempo que debía restar de vigencia teniendo en cuenta la duración legal máxima de cincuenta años".

Es cierto que el artículo 1.7 de la Ley 42/1998 establece que, en caso de nulidad de pleno derecho, serán devueltas al adquirente la totalidad de las cantidades satisfechas. No obstante la interpretación de dicha norma y su aplicación al caso no pueden ser ajenas a las previsiones del artículo 3 CC en el sentido de que dicha interpretación se ha de hacer atendiendo fundamentalmente a su "espíritu y finalidad". En el caso del citado artículo 1.7 se trata de dejar indemne al contratante de buena fe que resulta sorprendido por el contenido de un contrato -normalmente de adhesión- que no cumple con las prescripciones legales, pero no ha sucedido así en el presente supuesto en el cual, los demandantes han podido disfrutar durante algunos años de los alojamientos que el contrato les ofrecía, por lo que el reintegro de cantidades satisfechas no ha de ser total sino proporcional al tiempo que debía restar de vigencia teniendo en cuenta la duración legal máxima de cincuenta años.

En consecuencia, de la cantidad satisfecha (30. 303 libras esterlinas) habrá de ser reintegrada por la demandada la que proporcionalmente corresponda por los años no disfrutados partiendo de la atribución de una duración contractual de 50 años, con aplicación de los intereses legales desde la fecha de interposición de la demanda, acogiéndose así sustancialmente los pedimentos principales del "suplico" de la demanda en cuanto a los contratos de que se trata. Calculamos los años de uso, partiendo de la fecha de primera ocupación que figura en el contrato (2011), hasta la fecha de la interposición de la demanda (2017), lo que nos lleva a entender que han disfrutado 7 años, por lo que se

Código Seguro de verificación: iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA PILAR RAMIREZ BALBOTE0 10/03/2020 14:39:36	FECHA	13/04/2020
	HIPOLITO HERNANDEZ BAREA 12/03/2020 11:16:37		
	MARIA TERESA SAEZ MARTINEZ 16/03/2020 11:39:44		
	CRISTINA SORIA BORREGO 13/04/2020 12:35:24		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==	PÁGINA	35/40
 iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==			



ha de condenar a la demandada al pago de 26.061 libras esterlinas. En consecuencia, establece el Tribunal Supremo, que de la cantidad satisfecha (30.303 ,€ en nuestro caso), habrá de ser reintegrada por las demandadas la que proporcionalmente corresponda por los años no disfrutados, partiendo de la atribución de una duración contractual de 50 años, con aplicación de los intereses legales desde la fecha de interposición de la demanda.

En lo que concierne a la devolución del duplo, de la cantidad abonada equivalente al doble de lo abonado a cuenta en el período hábil para el desistimiento según lo previsto en el contrato y en el art. 11 de la Ley 42/1998, puesto que la pretensión de que les abonado el doble de la cantidad íntegramente satisfecha es compatible con la acción de nulidad planteada, puesto que el referido art. 11º se refiere al período de desistimiento ordinario (10 días) o al especial para el caso de que los adquirentes tengan en interés en la resolución del contrato ( 3 meses). Son incontables las Sentencias de nuestro Alto Tribunal que condenan al pago de las cantidades duplicadas de precio anticipado y al propio tiempo declaran la nulidad del contrato de aprovechamiento. Siendo el art. 11 LATBI una norma prohibitiva el acto de cobro de anticipo que proscribe resulta 'nulo de pleno derecho' y, por ello, absoluta y totalmente ineficaz, sin posibilidad de sanación ni confirmación, debiéndose imponer la sanción (civil) que establece dicho precepto de pago duplicado de lo indebidamente anticipado. En e l caso que nos ocupa visto cuanto se ha expuesto es razonable presumir que tales pagos se han efectuado en la fecha consignada contractualmente y por tanto apreciar la infracción del art. 11 LATBI."

La parte demandada ni acredita que suministrará la información previa exigida por la legislación ni cuestiona que los pagos se hubieran efectuado, ni el momento en que se realizaron. Ello implica una vulneración de lo dispuesto en los artículos 9 y 11 de la Ley 42/1998, lo que conlleva aplicar la sanción de la devolución del duplo de tales cantidades a la actora, por lo que ha de ser estimada la reclamación deducida ,habiéndose acreditado el abono por importe de 8.203,00 euros , el dia 14/ 10 / 2011 , esto es 11 días tras la celebración del contrato . Como ya se ha expuesto el contrato de autos omite casi todas las previsiones del art. 9 , en especial , la referida a la determinación del objeto ( art 9. 1.3º ) ni las alusiones a la escritura reguladora ( ar.9 1.1º ) ni a las cuotas de mantenimiento ( art. 9.1.5º ) no existe el preceptivo documento inscrito en el Registro con las menciones del art. 8 , y no obstante se hizo abonar al actor una parte del precio



E G A L

Código Seguro de verificación: iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA PILAR RAMIREZ BALBOTE0 10/03/2020 14:39:36 HIPOLITO HERNANDEZ BAREA 12/03/2020 11:16:37 MARIA TERESA SAEZ MARTINEZ 16/03/2020 11:39:44 CRISTINA SORIA BORREGO 13/04/2020 12:35:24	FECHA	13/04/2020
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==	PÁGINA	36/40



iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==



del contrato dentro del plazo de resolución y desistimiento de 3 meses y 10 días al darse las circunstancias especificadas en el nº 2 del art 10 .

Por tanto sin perjuicio de la nulidad radical del contrato, se considera aplicable el art. 11 del la Ley 42/1998 exigiéndose la devolución de los anticipos al considerarse proscritos y como sanción legal al incumplimiento contractual, la cual es procedente aún cuando la parte optare por el cumplimiento del contrato, cuanto más lo será cuando el contrato se declare nulo por incumplimiento sistemático de las obligaciones contractuales por la promotora que incurrir en fraude de ley ( sentencia núm. 633/2016, de 25 de octubre).

La SSTS de 11 de mayo de 2016 y la n.º 122/2016, de 3 marzo ( Rec. 2043/13), afirman que: en sentencia de pleno núm. 627/2015, de 20 noviembre, ha establecido al interpretar el art. 11 de la Ley 42/1998 que la prohibición que contiene, que tras la nueva Ley 4/2012 se extiende expresamente a la entrega realizada a tercero, ha de entenderse con el mismo alcance bajo la vigencia de la Ley de 1998, pues "basta tener en cuenta que la prohibición de los anticipos durante el período de desistimiento encuentra su justificación en el interés del legislador de simplificar el ejercicio del derecho, de modo que tal desistimiento tenga efecto por la propia manifestación de voluntad del contratante sin necesidad de recuperar cualesquiera cantidades entregadas, con lo que se elimina el riesgo de que tal recuperación no se produzca o quede demorada...". El artículo 9.1 de la Directiva 2008/122/CE , de 14 de enero, que deroga la anterior 1994/47/CE, dispone que "respecto a los contratos de aprovechamiento por turno de bienes de uso turístico, de producto vacacional de larga duración y de intercambio, los Estados miembros velarán por que se prohíba el pago de anticipos, la constitución de garantías, la reserva de dinero en cuentas, el reconocimiento explícito de deuda o cualquier otra contrapartida al comerciante o a un tercero por parte del consumidor antes de que concluya el plazo de desistimiento de conformidad con lo dispuesto en el artículo 6 "La mención expresa en el artículo 13 de la actual Ley 4/2012, de 6 de julio , de la prohibición de anticipos "a favor del empresario o de un tercero" no significa una novedad respecto de la anterior regulación de la materia en la Ley de 1998 y nada de ello se hace constar en su Preámbulo -como sería lógico si de una modificación sustancial se tratara- sino que simplemente se vienen a resolver las dudas que sobre la cuestión se habían suscitado en la práctica, que cabe considerar como injustificadas si se tiene en cuenta que la interpretación correcta del artículo 11 de la Ley de 1998, si se



E G A L

Código Seguro de verificación: iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA PILAR RAMIREZ BALBOTE0 10/03/2020 14:39:36	FECHA	13/04/2020	
	HIPOLITO HERNANDEZ BAREA 12/03/2020 11:16:37			
	MARIA TERESA SAEZ MARTINEZ 16/03/2020 11:39:44			
	CRISTINA SORIA BORREGO 13/04/2020 12:35:24			
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==	PÁGINA	37/40



iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==



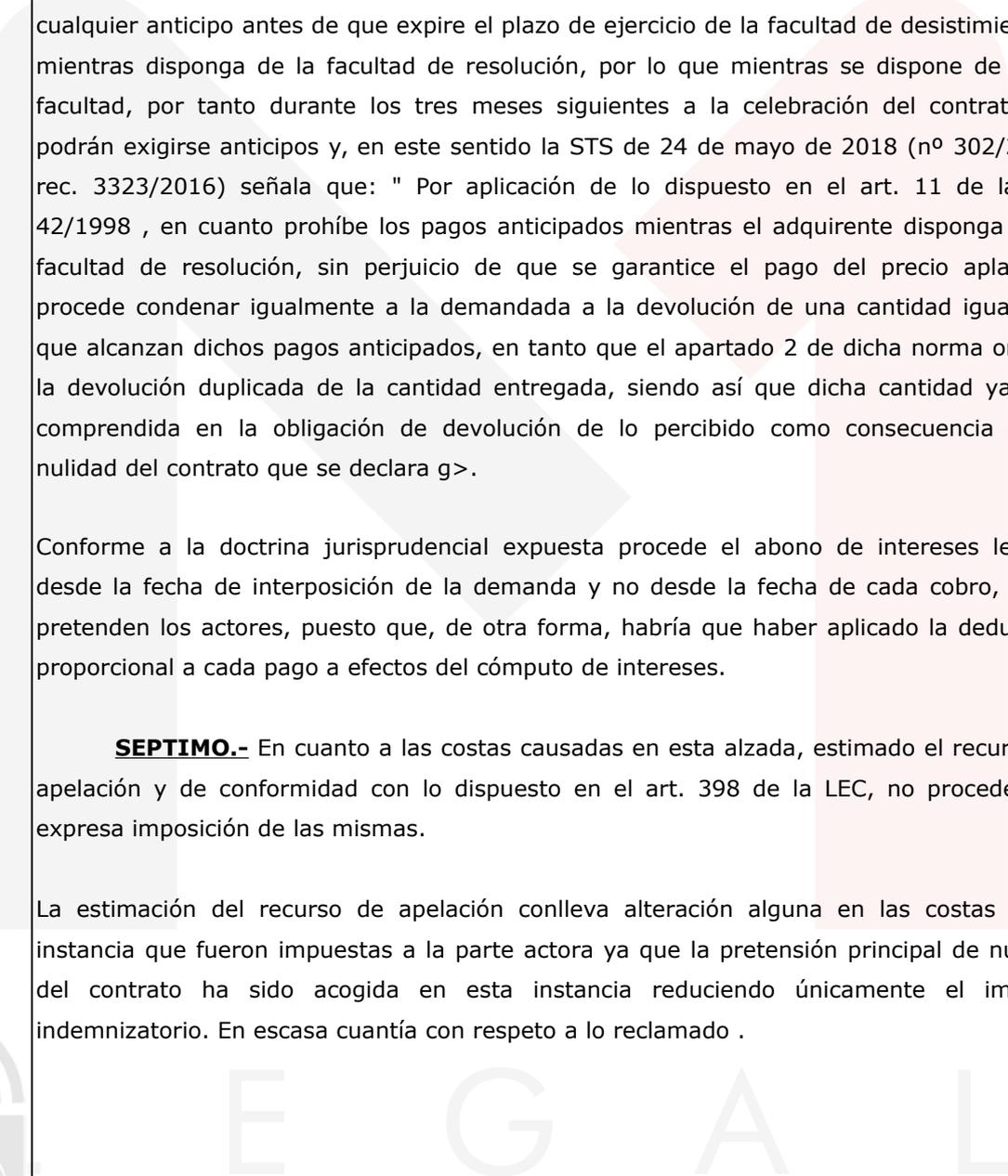
atendía a su verdadera finalidad de facilitar el desistimiento sin necesidad de acudir a reclamación alguna, era que la prohibición afectaba tanto a la recepción de cantidades por parte del transmitente como por un tercero designado por el mismo.

Por otra parte el art. 11.1 LATBI no condiciona el pago del precio anticipado en el periodo de tres meses previsto para poder ejercitar la acción resolutoria prevista en el art. 10 a que se concurran dichas causas, simplemente establece que queda prohibido el pago de cualquier anticipo antes de que expire el plazo de ejercicio de la facultad de desistimiento o mientras disponga de la facultad de resolución, por lo que mientras se dispone de dicha facultad, por tanto durante los tres meses siguientes a la celebración del contrato, no podrán exigirse anticipos y, en este sentido la STS de 24 de mayo de 2018 (nº 302/2018, rec. 3323/2016) señala que: " Por aplicación de lo dispuesto en el art. 11 de la Ley 42/1998 , en cuanto prohíbe los pagos anticipados mientras el adquirente disponga de la facultad de resolución, sin perjuicio de que se garantice el pago del precio aplazado, procede condenar igualmente a la demandada a la devolución de una cantidad igual a la que alcanzan dichos pagos anticipados, en tanto que el apartado 2 de dicha norma ordena la devolución duplicada de la cantidad entregada, siendo así que dicha cantidad ya está comprendida en la obligación de devolución de lo percibido como consecuencia de la nulidad del contrato que se declara g> .

Conforme a la doctrina jurisprudencial expuesta procede el abono de intereses legales desde la fecha de interposición de la demanda y no desde la fecha de cada cobro, como pretenden los actores, puesto que, de otra forma, habría que haber aplicado la deducción proporcional a cada pago a efectos del cómputo de intereses.

**SEPTIMO.-** En cuanto a las costas causadas en esta alzada, estimado el recurso de apelación y de conformidad con lo dispuesto en el art. 398 de la LEC, no procede una expresa imposición de las mismas.

La estimación del recurso de apelación conlleva alteración alguna en las costas de la instancia que fueron impuestas a la parte actora ya que la pretensión principal de nulidad del contrato ha sido acogida en esta instancia reduciendo únicamente el importe indemnizatorio. En escasa cuantía con respeto a lo reclamado .



Código Seguro de verificación: iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA PILAR RAMIREZ BALBOTE0 10/03/2020 14:39:36	FECHA	13/04/2020	
	HIPOLITO HERNANDEZ BAREA 12/03/2020 11:16:37			
	MARIA TERESA SAEZ MARTINEZ 16/03/2020 11:39:44			
	CRISTINA SORIA BORREGO 13/04/2020 12:35:24			
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==	PÁGINA	38/40



iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==



De conformidad con el apartado 8 de la Disposición Adicional decimoquinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial, procede dar al depósito constituido en su día para recurrir el destino legalmente previsto.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,

**FALLAMOS**

Estimando parcialmente el recurso de apelación interpuesto por la procuradora Doña María Rosario Palomino Martín en nombre y representación de [REDACTED] se revoca la sentencia apelada dictada con fecha 23 de octubre del 2017 en los autos Juicio Ordinario del Juzgado de 1ª Instancia nº 1 de Fuengirola en su lugar, debemos estimar y estimamos parcialmente la demanda formulada por dicha parte recurrente contra CLUB LA COSTA LEISURE LTD representada por el Procurador Don José Luis Rey Val . y, en consecuencia:

A).- Se declara la nulidad del contrato de fecha 13/10/2011 con numero de referencia 650964 , firmado entre [REDACTED] y Club la Costa denominado Club de Propietarios de Propiedad Fraccional . Solicitud y Contrato de compra por no cumplir con el contenido mínimo exigido por la Ley 42/1998, declarándose el mismo indeterminado y contrario a la ley, y nulo de pleno derecho por ser contrario a la ley.

B).- Debemos condenar y condenamos a Club La Costa (UK ) PLC Sucursal en España a la devolución de todas las cantidades abonadas por don Don [REDACTED] al momento de la contratación menos la cantidad proporcional correspondiente a los años de uso lo que importa un total de y que ascienden a demandada al pago de VEINTISEIS MIL LIBRAS ESTERLINAS 26.061 libras esterlinas. , más los intereses correspondientes desde la reclamación judicial.

C).- Debemos condenar y condenamos a Club La Costa (UK ) PLC Sucursal en España a abonar al actor Don [REDACTED] el duplo de lo anticipado en el contrato de fecha



E G A L

Código Seguro de verificación: iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verifirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA PILAR RAMIREZ BALBOTE0 10/03/2020 14:39:36	FECHA	13/04/2020
	HIPOLITO HERNANDEZ BAREA 12/03/2020 11:16:37		
	MARIA TERESA SAEZ MARTINEZ 16/03/2020 11:39:44		
	CRISTINA SORIA BORREGO 13/04/2020 12:35:24		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==	PÁGINA	39/40



iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==



13/10/2011, nº 650964 durante el periodo legal de desistimiento cuantía anticipada que asciende a la suma de 8. 203 ,00 libras esterlinas ) ocho mil doscientos tres euros .

D) Se imponen las costas causadas en la primera instancia a la demandada sin hacer expresa imposición de las causadas en esta alzada.

Así por ésta, nuestra Sentencia, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

E/

**PUBLICACION.-** Leída y publicada fue la anterior resolución por el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez Ponente, celebrándose en Audiencia Pública. Doy fe.



E G A L

Código Seguro de verificación: iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	MARIA PILAR RAMIREZ BALBOTE 10/03/2020 14:39:36	FECHA	13/04/2020
	HIPOLITO HERNANDEZ BAREA 12/03/2020 11:16:37		
	MARIA TERESA SAEZ MARTINEZ 16/03/2020 11:39:44		
	CRISTINA SORIA BORREGO 13/04/2020 12:35:24		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	40/40
		 iPjHPiPQ4gSnBVVpADJooQ==	