



Sección: SPS

JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA E
INSTRUCCIÓN Nº 3
C/ San Francisco nº 14
Granadilla de Abona
Teléfono: 922 47 71 00-01
Fax.: 922 16 21 38
Email.: mixto3.granadi@justiciaencanarias.org

Procedimiento: Procedimiento ordinario
Nº Procedimiento: 0000102/2017
NIG: 3801741120170000606
Materia: Sin especificar
Resolución: Sentencia 000110/2018
IUP: DR2017005053

<u>Intervención:</u>	<u>Interviniente:</u>	<u>Abogado:</u>	<u>Procurador:</u>
Demandante	██████████		Buenaventura Alfonso Gonzalez
Demandante	██████████		Buenaventura Alfonso Gonzalez
Demandado	DIAMOND RESORT TENERIFE SALES SL		Francisco De Borja Machado Rodriguez De Azero

SENTENCIA

En Granadilla de Abona, a 15 de mayo de 2018.

Vistos por mí, Dña. Sandra Peraza San Nicolás, Jueza de este Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 3 de Granadilla de Abona, los presentes autos de juicio ordinario nº 102/2017, seguidos a instancia de ██████████ ██████████ ██████████ y Dña. ██████████ ██████████ ██████████ representados por el Procurador D. Buenaventura Alfonso González y asistidos por el Letrado D. Miguel Ángel Melián Santana, contra la entidad DIAMOND RESORTS TENERIFE SALES S.L., representada por el Procurador D. Borja Machado Rodríguez de Acero y asistida por el letrado D. José Abitbol Martos, sobre nulidad contractual, y atendiendo a los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Procurador D. Buenaventura Alfonso González, en nombre de ██████████ ██████████ ██████████ y Dña. ██████████ ██████████ ██████████ se presentó demanda contra DIAMOND RESORTS TENERIFE SALES S.L., donde, tras alegar los hechos y fundamentos de derecho que estimaba favorables a sus pretensiones, terminaba suplicando lo siguiente:

"1.- La nulidad radical o subsidiaria resolución de los contratos a que se refiere la presente demanda recogidos en el Hecho Primero y determinados como Documentos Núm. DOS, CINCO y OCHO de la demanda, así como cualesquiera otros anexos de dicho contrato, en ambos casos con obligación para las demandadas de devolver a nuestros mandantes las cantidades satisfechas en concepto de:

A) Por precio de los contratos suscritos con la demandada, las cantidad de 22.485 Libras. Cantidad correspondiente a la suscripción de los contratos.

B) En concepto de cuotas de mantenimientos **3.767 € (Tres Mil Setecientos Sesenta y Siete Euros)** salvo error u omisión que se corresponden a las facturas abonadas los años ██████████ y, debiéndose de aportar las abonadas en los años de vigencia del contrato y no contempladas ene esta demanda, se deberá sumar el importe de éstas.





C) El duplo de las cantidades abonadas en concepto de anticipos (es decir, cualquier cantidad abonada dentro de los primeros tres meses posteriores a la firma del contrato). Debiendo se abonarse en nuestro caso 22.485 Euros más pues el resto hasta el duplo se haya incluido en el precio e los contratos.

Cantidad que suma un total de 58.972,96 € (cincuenta y Ocho Mil Novecientos Setenta y Dos Euros con Noventa y Seis Céntimos), salvo error u omisión, que es la que se reclama, más los intereses devengados desde la interposición de la demanda, con expresa condena en costas a la contraparte.

2.- Subsidiariamente, y para el caso de que no prosperasen los petitum anteriores, se declare la nulidad, por abusivas y contrarias a la Ley de Consumidores y Usuarios, así como al Código Civil, de las cláusulas o condiciones recogidas en los contratos y se restituya las cantidades entregadas en virtud de tales contratos

A) Por precio de los contratos suscritos con la demandada, las cantidad de **22.485 Libras**. Cantidad correspondiente a la suscripción de los contratos.

B) En concepto de cuotas de mantenimientos **3.767 € (Tres Mil Setecientos Sesenta y Siete Euros)** salvo error u omisión que se corresponden a las facturas abonadas los años [REDACTED] y, debiéndose de aportar las abonadas en los años de vigencia del contrato y no contempladas ene esta demanda, se deberá sumar el importe de éstas".

SEGUNDO.- Los hechos en que se fundamenta la demanda son sucintamente los siguientes:

- Los demandantes firmaron tres contratos con la demandada en los años [REDACTED] y [REDACTED].
- Al año siguiente de la firma del primer contrato, no pudiendo acceder los demandantes a la utilización de los alojamientos de la demandada en las fechas que les interesaban, contactaron con ella, de tal forma que les convencieron para adquirir más puntos, firmando el segundo de los contratos.
- Del mismo modo, con la intención de eliminar los problemas habidos con las reservas, en [REDACTED] firmaron el último contrato, adquirieron una membresía premiere.
- En las tres ocasiones, el precio pactado se pagó por los actores en las semanas siguientes a la firma de los contratos.
- En [REDACTED] los actores manifestaron a la entidad demandada su intención de abandonar el Club, obteniendo por respuesta la imposibilidad de rescindir el contrato, salvo estrictas causas tasadas.
- A los contratos les es de aplicación la Ley 42/1998 sobre derechos de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles de uso turístico. Los contratos incumplen dicha ley, no indicándose el edificio sobre el que recae el derecho.

TERCERO.- Admitida a trámite la demanda, se dio traslado a la demandada para que compareciese y contestase a la demanda en el plazo de 20 días, lo que hizo en el sentido de plantear declinatoria, entendiendo que eran competentes los Tribunales ingleses, declinatoria





que fue desestimada, tras lo cual presentó escrito de contestación, alegando, en apoyo de sus pretensiones, los hechos y los fundamentos de derecho que estimó de aplicación al caso, y terminó suplicando al Juzgado que se dictara sentencia desestimando íntegramente la demanda, con expresa condena en costas a la parte demandante.

Los hechos alegados en la contestación a la demanda son en síntesis los siguientes:

- En primer lugar, se plantea la aplicación de la Ley inglesa a los contratos suscritos por los demandantes.
- Aclara la demandada que los actores suscribieron el primer contrato con la entidad Grand Vacation Company Limited, que posteriormente cambió su nombre y pasó a denominarse Sunterra Europe Limited, para finalmente pasar a denominarse Diamond Resorts (Europe) Limited. La empresa Diamond Resorts Tenerife Sales, S.L. fue absorbida por la empresa DIAMOND RESORTS (EUROPE) LIMITED (SUCURSAL EN ESPAÑA).
- El contrato del año [REDACTED] se firmó en Inglaterra, mientras que los otros dos, en Tenerife.
- Todos los pagos de los contratos se hacían a FNTC (FIRST NATIONAL TRUSTEE COMPANY) FIDEICOMISO, compañía inglesa.
- En los tres contratos se hacía constar que era de aplicación la ley inglesa, así como se establecía la no exclusiva jurisdicción de los Tribunales ingleses.
- No se cobraron anticipos dentro del plazo de 14 días previsto en la ley inglesa para el desistimiento.
- La entidad demandada otorgó escrituras de adaptación a la ley 42/1998.
- A los demandantes se les entregaba con los contratos, los correspondientes documentos informativos, firmados por ellos mismos.
- A los demandantes se les informó tanto de la posibilidad de desistir del contrato en 14 días, como de la fecha de finalización del contrato, que sería el 31 de diciembre de 2054.

CUARTO.- Admitida la contestación a la demanda, se convoca a las partes a la preceptiva celebración de la correspondiente audiencia previa en los términos de los artículos 414 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Llegado el día del señalamiento, comparecieron ambas partes.

En la audiencia previa se exhortó a la partes presentes para que llegaran a un acuerdo, que no se logró, afirmándose y ratificándose en sus respectivos escritos de demanda y contestación, realizando las manifestaciones que obran en autos y solicitando el recibimiento del pleito a prueba, todo lo cual quedó debidamente registrado en medio apto para la grabación y reproducción de la imagen y el sonido.

QUINTO.- Llegado el día señalado para el juicio, que tuvo lugar el [REDACTED], se practicó la prueba propuesta y admitida, consistente en el interrogatorio del representante legal de la entidad demandada, así como el interrogatorio de los demandantes, teniéndose por reproducida la documental que obra en autos. Practicadas las pruebas, las partes formularon sus conclusiones, quedando las actuaciones pendientes de Sentencia.





SEXTO- En la sustanciación de este proceso se han observado todas las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- En primer lugar, debe resolverse la cuestión de la ley aplicable, dado que según la demandada, debe regir la ley inglesa, conforme a lo previsto en los contratos suscritos entre las partes. Ahora bien, en el acto del juicio, en trámite de conclusiones, la propia parte demandada manifestó que sería de aplicación la ley 42/1998, pero eso sí, en aquellas disposiciones que fueran compatibles con la naturaleza de los contratos.

La parte actora rechaza frontalmente la aplicación de la Ley inglesa, y defiende que rige íntegramente la ley española 42/1998, de aprovechamiento por turnos.

Establece el artículo 281.2 LEC, que *el derecho extranjero es objeto de prueba. Éste debe ser probado en lo que respecta a su contenido y vigencia, pudiendo valerse el tribunal de cuantos medios de averiguación estime necesarios para su aplicación.* En este caso, la parte demandada pretende la aplicación de la Timshare Act de 1992, norma que invoca, y que trata de probar con la aportación de su traducción junto al escrito en el que planteaba la declinatoria. Pues bien, analizando dicho escrito, se advierte una redacción difícilmente comprensible de la referida Timshare Act de 1992, aportando la parte demandada el enlace informático, con el servicio oficial de publicaciones del gobierno británico. Pues bien, consultado dicho enlace, se obtiene la información de que la misma Ley se encuentra derogada, sin especificar hasta qué año se extendió su vigencia. Este hecho es de gran relevancia, pues el art. 281.2 exige no sólo probar el contenido del derecho extranjero, sino también su vigencia, fallando en realidad ambos elementos, puesto que, por un lado, la defectuosa traducción de la norma impide tener un auténtico conocimiento de su contenido, y por otro lado, nada se ha manifestado sobre su vigencia. La falta de tal prueba, debe implicar la aplicación del derecho español para resolver el litigio, pues no pueden los órganos jurisdiccionales abstenerse de resolver el litigio planteado manifestando que no es posible tal resolución (*non liquet*), siendo en este punto de aplicación el art. 11.3 de la LOPJ, en cuanto dispone: "Los Juzgados y Tribunales, de conformidad con el principio de tutela efectiva consagrado en el artículo 24 de la Constitución, deberán resolver siempre sobre las pretensiones que se les formulen, y sólo podrán desestimarlas por motivos formales cuando el defecto fuese insubsanable o no se subsanare por el procedimiento establecido en las leyes". En este sentido, STC 155/2001 de 2 de julio de 2001.

La norma de derecho internacional privado aplicable, en efecto, en su caso, como refiere la parte demandada, sería el Convenio de Roma de 19 de junio de 1980 sobre ley aplicable a las obligaciones contractuales. Su artículo 3.1 establece el principio de libertad de elección de derecho aplicable: *Los contratos se regirán por la ley elegida por las partes. Esta elección deberá ser expresa o resultar de manera segura de los términos del contrato o de sus circunstancias.* En los contratos objeto de litis, en efecto, se indica expresamente que se rigen por las leyes de Inglaterra.

Sin embargo, carece de sentido entrar a hacer un análisis más profundo de la cuestión, pues la falta de prueba válida sobre el contenido y la vigencia del derecho que pretende





aplicarse, lleva necesariamente a la aplicación del derecho español.

SEGUNDO.- Centrándonos en el fondo del asunto, ya resuelta la cuestión del derecho aplicable, la parte actora ejercita una acción de nulidad de los contratos suscritos entre las partes en los años [REDACTED] [REDACTED], basándose en la circunstancia de que los mismos incumplen la normativa aplicable, siendo ésta la ley 42/1998.

Debe partirse de la doctrina fijada por el Tribunal Supremo sobre este tipo de relaciones contractuales. Así, debe señalarse la Sentencia de fecha 16 de enero de 2017, que establece: *"El contrato litigioso no tendría encaje directo en dicha definición, pero en la medida que la Sra. Milagrosa no 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)".*

Esto resulta de aplicación al presente caso, dado que los demandantes, ya con la firma del contrato de 2003 adquirían la condición de miembros del Club, algo de lo que eran plenamente conscientes como manifestaron en sus interrogatorios; además, el propio representante legal de la compañía demandada, D. Antonio Manuel Lorenzo Nazco, reconoció en su interrogatorio que este tipo de contratos como los suscritos por los actores, contratos tipo, preestablecidos, se rigen por la ley 42/1998; es decir, que es evidente la existencia de un contrato de aprovechamiento por turnos, siendo por tanto de aplicación la referida ley.

Dicho esto, debe analizarse qué exigencias de la Ley 42/1998 no cumplen los contratos de autos, resultando en primer término, que en los mismos no se hizo constar la fecha de extinción, como viene preceptuado en el art. 9.10º de la referida Ley 42/1998. La parte demandada alegó en juicio que los contratos tipo tienen fecha de extinción, siendo esta la de [REDACTED] y que de ello fueron informados los actores, pero lo cierto es que los contratos que nos ocupan, no contienen dicha información, como resulta de los documentos 5 y 8 de la demanda (contratos de los años [REDACTED] respectivamente), así como documento 1 de la contestación, y 3 de la declinatoria planteada por la demandada, que consisten en el contrato de [REDACTED]. En ninguno de los tres contratos aparece la fecha de extinción de [REDACTED].

TERCERO.- Por otra parte, alega la actora la indeterminación de objeto de los contratos, ya que no se especifica sobre qué alojamiento recaen los puntos adquiridos, con la consiguiente vulneración del artículo 9.1.3º de la ley 42/1998. Efectivamente, en los contratos que nos ocupan no se hace constar el alojamiento o alojamientos concretos y determinados de los que podrían disponer los actores como socios del Club. Examinando los documentos antes referidos, únicamente se aprecia una cláusula en la que se afirma que los firmantes del contrato han recibido toda la información contractual, incluida la guía de establecimientos que pueden usar, pero no se identifican claramente los complejos en los mismos contratos, que es





un requisito necesario; confirmando este hecho, una vulneración más de la ley 42/1998.

CUARTO.- Por último, alega la actora vulneración del art. 11 de la ley 42/1998, por haber pagado los actores antes del plazo de tres meses desde la firma. Efectivamente, prevé el referido artículo 11: "Queda prohibido el pago de cualquier anticipo por el adquirente al transmitente antes de que expire el plazo de ejercicio de la facultad de desistimiento o mientras disponga de la facultad de resolución a las que se refiere el artículo anterior. No obstante, podrán las partes establecer los pactos y condiciones que tengan por convenientes para garantizar el pago del precio aplazado, siempre que no sean contrarios a dicha prohibición y no impliquen que el transmitente reciba, directa o indirectamente, cualquier tipo de contraprestación en caso de ejercicio de la mencionada facultad de desistir", y atendiendo al plazo a que se refiere el artículo precedente, sería de tres meses desde la firma. Dichos pagos anticipados se extraen de los documentos 5, 6, 7 y 8 de la demanda, que consisten en los contratos, así como en el certificado emitido por la demandada, sólo después del completo pago, y la confirmación de la operación por la financiera, de tal forma que, en el año [REDACTED], se firmó el contrato el [REDACTED], y el primer pago se efectuó el día [REDACTED] del mismo mes; el contrato [REDACTED] se firmó el [REDACTED], y el primer pago estaba fijado para el [REDACTED]; y el contrato [REDACTED] se firmó el [REDACTED], y el pago se haría el 5 de octubre.

Por lo tanto, resulta evidente que se incumplió la obligación de no cobrar anticipos en los tres meses siguientes a la firma.

QUINTO.- Volviendo a la Sentencia del Tribunal Supremo antes citada, ésta también establece "*Así, prima facie, conforme a los arts. 1.1 y 1.2 de la Ley 42/1998, según el contenido objetivo del contrato antes transcrito, el mismo no supondría la constitución de un derecho real sobre un bien inmueble concreto y diferenciado. Pero si atendemos a lo dispuesto en los apartados 5 y 7 del mismo art. 1, debemos concluir que la citada Ley resulta aplicable al contrato litigioso, por cuanto el art. 1.5 establece que «lo dispuesto en la presente Ley se aplicará al propietario, promotor y a cualquier persona física o jurídica que participe profesionalmente en la transmisión o comercialización de derechos de aprovechamiento por turno»; y el contrato de que se trata es claro que se refiere a la comercialización de un peculiar aprovechamiento por turno. Y fundamentalmente, porque el art. 1.7 incluye en su ámbito de aplicación al «contrato por virtud del cual se constituya o transmita cualquier otro derecho, real o personal, por tiempo superior a tres años y relativo a la utilización de uno o más inmuebles durante un periodo determinado o determinable al año».*

A su vez, ha de tenerse en cuenta, como ya se ha dicho, que el mencionado art. 1.7 sanciona con la nulidad de pleno derecho los contratos a los que se refiere, y el que nos ocupa no solo no se adapta a la Ley 42/1998, sino que, como bien se dice en la sentencia de primera instancia, la infringe en diversos aspectos, referidos a sus arts. 10, 11 y 12.

En su virtud, al ser consecuencia ineludible de lo expuesto la nulidad del contrato litigioso, debe estimarse el primer motivo de casación, al haber infringido la sentencia recurrida el art. 1.7 de la Ley 42/1998".

Prevé el citado art. 1.7 de la Ley 42/1998: "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**".

Por lo tanto, en aplicación de la doctrina transcrita, procede la estimación de la demanda rectora de las presentes actuaciones, declarando la nulidad de los tres contratos suscritos por los actores con la demandada, en los años 2003, 2004 y 2007.

En cuanto a las consecuencias de la nulidad, cabe citar la reciente STS, Sala Primera, de 13 de julio de 2017, donde se dispone: "*En el caso que da lugar al presente recurso, el valor de la prestación recibida por la demandante y que debe restituir como consecuencia de la nulidad del contrato debe calcularse en función del precio que pagó por ella, y no del valor de mercado (como argumenta la parte recurrida), puesto que en el contrato la función del precio era precisamente fijar el valor del disfrute de los apartamentos, y no se ha impugnado por la actora que ese precio no reflejara la equivalencia de las prestaciones.*

*En consecuencia, **el tiempo que la actora ha tenido a su disposición los apartamentos se compensa tanto con los gastos de mantenimiento abonados como con la parte proporcional del precio de compra.** Esto último en atención a que, como ha reiterado la doctrina de la sala respecto de litigios semejantes al presente, la parte actora ha podido disfrutar durante años de los alojamientos que el contrato le 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 (sentencias 192/2016, de 29 de marzo, 631/2016, de 25 de octubre, 633/2016, de 25 de octubre, 645/2016, de 31 de octubre, 685/2016, de 21 de noviembre, 37/2017 y 38/2017, de 20 de enero, 87/2017, de 15 de febrero).** De acuerdo con esta doctrina, que es aplicable al caso, la interpretación y aplicación del **art. 1.7 de la Ley 42/1998** «al caso no pueden ser ajenas a las previsiones del **art. 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 art. 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 leales», de modo que la restitución de todas las cantidades solo tendría sentido, de acuerdo con la finalidad del precepto, cuando el **contrato** no se hubiera llegado a ejecutar.*

*En el supuesto que aquí se contempla, y como alega la demandada ahora recurrida, la demandante ha tenido a su disposición los aprovechamientos objeto del **contrato** durante cinco años hasta el momento de interposición de la demanda (2008 a 2012).*

En consecuencia, de la cantidad solicitada por la actora de 12.188 libras esterlinas únicamente habrá de ser reintegrada por la demandada por la parte que proporcionalmente corresponde por los años que no ha tenido a su disposición los apartamentos. Partiendo de la atribución de una duración contractual de cincuenta años, que es la máxima prevista por la ley, la demandada ha de ser reintegrada por la cantidad correspondiente a los 45 años no disfrutados, es decir, 10.969,2 libras esterlinas. Ello con aplicación de los intereses legales desde la fecha de interposición de la demanda, que fueron los intereses solicitados en el «suplico» de la demanda.





SÉPTIMO.-La devolución de las cantidades anticipadas está sometida al régimen del art. 11 de la Ley 42/1998, que reconoce el derecho a la devolución duplicada de las cantidades que se pagaran antes del plazo de ejercicio de la facultad de desistimiento que reconoce la ley.

Puesto que la actora pagó en el momento de la firma del contrato 1.000 libras procede que la demandada le devuelva 2.000 libras, con sus intereses desde la interposición de la demanda”.

Es decir, que declara la nulidad del contrato con la consecuencia de la restitución recíproca de prestaciones, eso sí, aplicando la fórmula que se describe de compensación con el período disfrutado por los actores, y al mismo tiempo, se condena a la devolución duplicada de los anticipos, por estricta aplicación de la Ley 42/1998, lo cual no es incompatible. Conviene citar aquí la Sentencia de la Ilma. Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife, Sección Tercera, de fecha 28 de julio de 2017, que viene a establecer al respecto, lo siguiente:

“Sin perjuicio de la nulidad radical del contrato, el art. 11 de la Ley 42/1998 exige la devolución duplicada de los anticipos al considerarlos proscritos y como sanción legal al incumplimiento contractual, la cual es procedente aún cuando la parte opte por el cumplimiento del contrato, cuanto más cuando el contrato se declare nulo por incumplimiento sistemático de las obligaciones contractuales por la promotora que incurren en fraude de ley sentencia núm. 633/2016, de 25 de octubre Jurisprudencia citada STS, Sala de lo Civil, Sección 1ª, 25-10-2016 (rec. 2627/2014)). Por tal razón la demandada ha de ser condenada por el concepto de anticipos a devolver la cantidad de 22.526 libras esterlinas.

DUODÉCIMO .- *En cuanto al resto de las cantidades consta que se entregó un total de 60.504 libras esterlinas, de las que hay que deducir 11.263 libras esterlinas de anticipos que tienen un régimen de devolución diferente.*

Por tanto la demandada debería devolver, en principio, 48.741 libras esterlinas. La demandada ha puesto de manifiesto cómo los demandantes han podido disfrutar de las prestaciones propias del contrato durante 9 años (2004-2012). 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 Legislación citada CC art. 3 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, como se ha dicho, los demandantes han podido disfrutar durante nueve 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 únicamente habrá de ser reintegrada por la demandada la que proporcionalmente corresponda por los cuarenta y un años no disfrutados (concretamente 39.967,62 libras esterlinas), partiendo de la atribución de una duración contractual de cincuenta años, que es la máxima prevista por la ley, con aplicación de los intereses legales desde la fecha de interposición de la demanda. En conclusión se condena al





demandado al pago de 39.967,62 libras esterlinas, más 22.526 libras esterlinas (anticipos duplicados) e intereses legales desde la interposición de la demanda.", añadiendo después:

"OCTAVO.- Sobre los efectos de la nulidad y restitución de prestaciones la parte actora y apelante interesa la condena a la demandada al pago de 29.163,45 €, que se corresponden con 23.045,00 Libras esterlinas a la fecha de presentación de la demanda, pagadas por los siguientes conceptos: 14.395 Libras Esterlinas abonadas por los demandantes en virtud del contrato de 28 de febrero de 2000; 5.290 Libras Esterlinas abonadas por los demandantes en virtud del contrato documento de 27 de febrero de 2002; y 3.360 Libras Esterlinas abonadas por los demandantes en virtud del contrato de 27 de febrero de 2007; con más los intereses devengados desde la fecha de interposición de la demanda. Frente a dicha pretensión la parte demandada manifiesta que se produce un enriquecimiento injusto por haber disfrutado de las ventajas de un régimen preexistente de forma gratuita ya que de estimarse la demanda se tendría que devolver el dinero abonado por las estancias realizadas. E igualmente las cantidades percibidas por las reventas, que afirma la parte apelada que ascienden a 15.271,50 libras esterlinas (folio 29 de la contestación a la demanda). En este punto, como ya se ha visto en el apartado anterior, debe restarse de las cantidades a devolver por la nulidad de los contratos, las percibidas como anticipos, que tienen un régimen distinto ya abordado en el anterior fundamento. De esta forma, la única cantidad a restituir por la consecuencia de la nulidad contractual es la abonada como consecuencia del contrato de 27 de febrero de 2002, por importe total de 5.290 libras esterlinas. En cuanto a esta cantidad procede la aplicación de la doctrina sentada por el Tribunal Supremo Sala 1ª, entre otras en la reciente Sentencia 20-1-2017, nº 38/2017, rec. 3238/2014Jurisprudencia citadaSTS, Sala de lo Civil, Sección 1ª, 20-01-2017 (rec. 3238/2014) , cuando establece: " Los demandantes solicitaron en su demanda la devolución, por razón de este contrato, de la cantidad total entregada de 10.561 libras esterlinas (incluido el anticipo). Los demandantes han podido disfrutar de las prestaciones propias del contrato durante 3 años (2010-2012), computados hasta la presentación de la demanda.

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 CCLegislación citadaCC art. 3 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, como se ha dicho, los demandantes han podido disfrutar durante tres 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, deducido el anticipo, únicamente habrá de ser reintegrada por la demandada la que proporcionalmente corresponda por los 47 años no disfrutados (concretamente 9457,34 libras esterlinas), partiendo de la atribución de una duración contractual de cincuenta años, que es la máxima prevista por la ley, con aplicación de los intereses legales desde la fecha de interposición de la demanda, acogiéndose así los pedimentos del «suplico» de la demanda en cuanto al contrato de que se





trata sin necesidad de entrar en la consideración de las pretensiones formuladas con carácter subsidiario." En consecuencia de la suma reclamada en autos por este concepto, y como reintegro de cantidades abonadas por un total de 5.290 libras esterlinas (pues se le deben restar los anticipos) debe atemperarse conforme a las bases que se expresan en la citada doctrina del alto Tribunal, de tal manera que el reintegro de cantidades satisfechas no ha de ser total sino proporcional al tiempo que debía restar de vigencia del contrato de 27 de febrero de 2002 (ya que los otros contratos están inmersos en los anticipos) hasta la fecha de presentación de la demanda, teniendo en cuenta la duración legal máxima de cincuenta años, todo lo cual calculado por esta Sala asciende a la cifra de 3.976,32 libras esterlinas, o su equivalente en euros, a cuyo pago debe condenarse a la parte demandada, más los intereses legales desde la fecha de presentación de la demanda", por lo tanto, en este supuesto la Audiencia aplicó el criterio del Tribunal Supremo antes expuesto.

SEXTO.- Visto lo anterior, en el caso que nos ocupa, en principio, habría que descontar la cantidad proporcional a los años en que los actores han disfrutado de su pertenencia al Club (un total de 14 años hasta la interposición de la demanda en 2017), debiendo ser reintegrados en la cantidad correspondiente a los años que no van a disfrutar hasta el límite legal de 50 (36 años). Pero la particularidad del presente caso radica en que los actores pagaron la totalidad del precio de los tres contratos, antes del plazo de tres meses desde la firma, por lo que entra en juego la prohibición del art. 11 de la ley 42/1998, con la consiguiente sanción de devolución por duplicado, para la totalidad de las cantidades satisfechas, no entendiéndose adecuada la ponderación descrita, dado que simplemente se va a aplicar dicha sanción, sin aumentar la cantidad correspondiente con los correspondientes precios en sí, que ya están incluidos en la cantidad duplicada.

Así las cosas, por el contrato del año [REDACTED] los actores pagaron 9.249 libras (cantidad que resulta del auténtico contrato de [REDACTED] que no fue aportado por la actora, sino por la demandada, como documento n.º 1 de su escrito de contestación), firmando el contrato el 1 de [REDACTED], y estando previsto el pago para el día 20 del mismo mes, habiendo obtenido el certificado correspondiente el día [REDACTED]. Ahora bien, debe tenerse en cuenta que por este contrato concreto la parte demandante reclama la cantidad de 4.000 libras, por lo que es ésta la que debe tenerse en cuenta, en virtud del principio de justicia rogada y la prohibición de dar más de lo pedido. En [REDACTED], los demandantes firmaron contrato de aumento de puntos el 19 de abril de [REDACTED], por un precio de 11.200 libras, estando previsto el primer pago para el 4 de mayo, por 3.000 libras, y el segundo, para el [REDACTED], por 8.200. Los Sres. Clark recibieron el certificado correspondiente en fecha [REDACTED] [REDACTED]. Por último, en el año [REDACTED] de septiembre, los actores firmaron el último contrato, por un precio de 7.285 libras, estando previsto el pago para el [REDACTED], y si bien en este caso no se obtuvo certificado, sí se recibió un documento que les adjudicaba la condición de socios "premiere", en la misma fecha de la firma, pero con fecha de efectos 5 de octubre, esto es, coincidiendo con la fecha del necesario pago.

Por los tres contratos referidos, los demandantes abonaron un total de 22.485 libras, y aplicando la sanción derivada del pago de anticipos, coincidiendo los mismos con esa cantidad total, quedaría una cantidad a pagar por la demandada de **44.970 libras esterlinas**, que se correspondería con 51.296 euros, aproximadamente.





Cabe mencionar la confusión a la que induce el suplico de la demanda, pues erróneamente empieza hablando de libras en el apartado a), para pasar a hablar en euros en los siguientes, de tal forma que la cantidad total solicitada de 58.972,96 euros no encuentra una justificación lógica.

Añadir por último, en cuanto a la solicitud de devolución de las cantidades satisfechas por los actores en concepto de cuotas de mantenimiento, que no puede prosperar dicha pretensión, pues dichos pagos han de entenderse compensados con los años de disfrute de los contratos por los demandantes, conforme a la jurisprudencia citada.

SÉPTIMO.- COSTAS E INTERESES. Conforme a lo dispuesto en el art. 394.2 LEC, dada la estimación parcial de la demanda, no procede condena en costas, debiendo cada parte abonar las causadas a su instancia y las comunes por mitad.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación,

FALLO

Que debo **ESTIMAR Y ESTIMO PARCIALMENTE** la demanda interpuesta por el Procurador D. Buenaventura Alfonso González, en nombre de [REDACTED] y [REDACTED], contra la entidad DIAMOND RESORTS TENERIFE SALES S.L., representada por el Procurador D. Borja Machado Rodríguez de Acero, y en consecuencia, debo declarar y declaro la nulidad de los contratos de fecha [REDACTED], [REDACTED] y [REDACTED], condenando a la demandada a restituir a los demandantes la cantidad de 44.970 libras esterlinas, más los intereses legales desde la fecha de la demanda (16/2/2017); sin condena en costas.

Notifíquese la presente sentencia a las partes haciéndoles saber que la misma no es firme, pudiendo interponerse contra ella recurso de apelación ante este Juzgado en el plazo de veinte días siguientes al de su notificación y para su resolución por la Ilma. Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife.

Así por esta sentencia, lo pronuncia, manda y firma Dña. Sandra Peraza San Nicolás, Jueza del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 3 de Granadilla de Abona.

PUBLICACION. Dada, leída y publicada, ha sido la anterior sentencia por la Jueza que la suscribe. Doy fe.

