

# GRUPO DE TRABAJO FIDE TIMESHARE

## CONCLUSIONES

22 de marzo de 2018

El presente documento recoge las Conclusiones de las tres reuniones del **Grupo de Trabajo Fide: Timeshare** celebradas el 7 de junio, el 20 de septiembre y el 24 de octubre de 2017. Sus integrantes y finalidades se detallan al final del documento.

## Sumario:

1. El fenómeno del tiempo compartido
2. Las Directivas y la legislación española
3. Regímenes transitorios y problemática de la duración
4. Modalidad flotante
5. Soluciones legislativas y no legislativas

## 1. El fenómeno del tiempo compartido

**1.1.** El *timeshare* o tiempo compartido se inició en Europa como un producto turístico de alojamiento vacacional innovador en los años '60. Se trata de alojamientos ubicados en un *resort* o complejo turístico, completamente amueblados y ubicados en destinos altamente atractivos.

**1.2.** A través de un sistema de intercambios internacionales, el titular del derecho puede utilizar un alojamiento distinto, o incluso disfrutar de otros servicios turísticos como cruceros u hoteles. Gracias a estos intercambios, usuarios de *timesharing* de todo el mundo pueden elegir nuestro país para el disfrute de sus vacaciones dentro de una gran variedad de destinos disponibles.

**1.3.** En España, que aspira a posicionarse como referente global del turismo de calidad, el tiempo compartido representa:

- Más del 30% del mercado en Europa, con un total de 22.697 unidades en 264 *resorts*, estando el 60% en Canarias (el 18% de Europa).
- Una aportación de 5.411 millones de euros de nuestro PIB, de los cuales 1.717 millones corresponden a Canarias, generando así 55.533 empleos (32% directos, 48% indirectos y 20% inducidos), 34.112 de ellos en Canarias.
- Un incremento del gasto medio por turista y día. Sólo en Canarias se sitúa en 42'2 € (7'3 € más que la media, sólo superado por los hoteles de cinco estrellas)<sup>1</sup>.

## 2. Las Directivas y la legislación española

**2.1.** El objetivo de las dos Directivas sobre tiempo compartido, la inicial de 1994<sup>2</sup> y la vigente de 2008<sup>3</sup>, reside fundamentalmente en la transparencia de la información

---

<sup>1</sup> Cifras del *Informe relativo al impacto económico del timeshare en España* elaborado por Deloitte para RDO España, abril 2017.

<sup>2</sup> Cf. 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.

<sup>3</sup> Cf. Directiva 2008/122/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de enero de 2009, relativa a la protección de los consumidores con respecto a determinados aspectos de los contratos de aprovechamiento

precontractual y la correcta conformación del consentimiento del contratante. Por el contrario, la vigente Ley 4/2012<sup>4</sup> configura un modelo jurídico rígido<sup>5</sup> heredado de la Ley 42/1998<sup>6</sup>, el denominado «derecho de aprovechamiento por turno», que no responde a los intereses del consumidor.

**2.2.** Mientras que el mercado y los consumidores demandan una multiplicidad de formas jurídicas en las que encajar el producto turístico tiempo compartido, en línea con las fórmulas jurídicas del resto de países de la Unión Europea (que permiten la configuración de este derecho como derecho obligacional o real, copropiedad, participación en clubs de vacaciones o sociedades mercantiles), la legislación española impone un modelo de derecho real limitado *sui generis* -el «aprovechamiento por turno»- que no ha sido capaz de aportar seguridad jurídica a los empresarios y los usuarios a la hora de contratar el producto sino que, al contrario, restringe injustificadamente la competencia en el sector.

### **3. Regímenes transitorios y problemática de la duración**

**3.1.** Cuando la Ley 42/1998 fue aprobada, la unanimidad de los operadores involucrados (empresarios, usuarios, notarios y registradores<sup>7</sup>) entendió que el legislador otorgó cuatro opciones distintas a los promotores de los *resorts* de tiempo compartido existentes en España hasta ese momento con la finalidad de definir su régimen jurídico<sup>8</sup>, debiendo quedar la opción elegida reflejada en la correspondiente escritura pública debidamente registrada:

- **La continuidad del régimen preexistente**, mediante su mera descripción acompañada de una somera manifestación de continuidad en la descrita naturaleza jurídica preexistente, a efectos de la futura transmisión de derechos. De esta manera, si la duración de los derechos era perpetua, seguiría siendo perpetua en el futuro.

---

por turno de bienes de uso turístico, de adquisición de productos vacacionales de larga duración, de reventa y de intercambio. Directiva que ha armonizado totalmente ciertos aspectos de la comercialización, venta y reventa de derechos de tiempo compartido (vid. considerando 3 y artículo 1.1).

<sup>4</sup> Cf. 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 derogó expresamente la Ley 42/1998 (vid. Disposiciones Derogatorias Únicas de la Ley 4/2012 y del Real Decreto-ley 8/2012).

<sup>5</sup> Tal y como ya advirtiera el Consejo de Estado en sus Dictámenes 1123/1997 y 1553/2011 sobre los Anteproyectos de las que luego serían Leyes 42/1998 y 4/2012, respectivamente.

<sup>6</sup> Cf. Ley 42/1998, de 15 de diciembre, sobre derechos de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles de uso turístico y normas tributarias

<sup>7</sup> Véase, por ejemplo, el Informe de la Dirección General de Registros y Notariado de 8 de febrero de 2016, emitido a instancia del Diputado del Común de Canarias.

<sup>8</sup> Cf. párrafo tercero del apartado 2 de la Disposición Transitoria Segunda de la Ley 42/1998.

- La **transformación parcial** del régimen preexistente en uno de «derecho de aprovechamiento por turno», transformando solamente aquellos derechos -o “turnos”- no comercializados o enajenados, pendientes de primera transmisión. De este modo, los derechos transformados contarían con un límite temporal de 50 años a pesar de recaer sobre un complejo construido antes de la entrada en vigor de la Ley 42/1998.
- La **transformación total** del régimen preexistente en uno de «derecho de aprovechamiento por turno», con todos los requisitos de la Ley 42/1998, en cuyo caso todos los derechos se transformaban en “turnos” de duración no superior a 50 años.
- La **transformación total pero manteniendo una duración indefinida** o superior a cincuenta años (en contra de la regla general establecida por el artículo 3.1 de dicha Ley). Pese a que todos los derechos quedarían transformados en “turnos” regulados a todos los efectos por la Ley 42/1998, dichos conservarían su duración preexistente (perpetua o superior a 50 años).

**3.2.** La Ley 4/2012, que transpuso la segunda Directiva sobre tiempo compartido, mantuvo la idea-fuerza de las disposiciones transitorias de la Ley de 1998: que los regímenes o *resorts* preexistentes a la entrada en vigor de esta última tendrían una duración máxima de cincuenta años salvo que fuesen de duración inferior o que hubiesen hecho, en la escritura de adaptación, una declaración expresa de continuidad con la duración que entonces tenían (por tiempo indefinido o por plazo superior a 50 años)<sup>9</sup>.

**3.3.** Sin embargo, desde la Sentencia del Pleno de la Sala Primera de 15 de enero de 2015 (recurso 961/2013) en adelante, el Tribunal Supremo ha interpretado que la Disposición Transitoria Segunda de la Ley de 1998 obligaba también a los regímenes preexistentes a cumplir con los requisitos de dicha Ley en su totalidad, también el plazo máximo de duración. De este modo, el Alto Tribunal entiende que todos los promotores o propietarios de *resorts* existentes a la fecha de entrada en vigor de dicha Ley (el 5 de enero de 1999) deberían haber transformado su naturaleza jurídica, cualquiera que fuese, a una de derechos de «aprovechamiento por turno» no superiores a 50 años. Así pues, se considera que todos los contratos de tiempo compartido celebrados a partir del 5 de enero de 1999 son nulos de pleno derecho si contemplan una duración superior a 50 años, a pesar de que en la escritura pública de adaptación de los *resorts* se haya manifestado la voluntad de continuar con el régimen anterior.

---

<sup>9</sup> Cf. apartado 3 de la Disposición Transitoria Única de la Ley 4/2012.

- 3.4.** Razonaba la aludida Sentencia que la frase introductoria del apartado 3 de la Disposición Transitoria Segunda de la Ley de 1998<sup>10</sup> es la que impone, por establecer una conexión sistemática con el apartado 2, una duración máxima de cincuenta años también a los regímenes preexistentes a la entrada en vigor de dicha Ley<sup>11</sup>. No obstante, el régimen transitorio actualmente aplicable al tiempo compartido existente antes de la entrada en vigor de la Ley de 1998 reside en el apartado 3 de la Disposición Transitoria Única de la Ley de 2012, el cual no contiene tal frase introductoria ni remisión alguna a otro apartado. En consecuencia, y desde el 18 de marzo de 2012<sup>12</sup> en adelante, debe entenderse, incluso con carácter retroactivo<sup>13</sup>, que los derechos de tiempo compartido, dimanantes de regímenes constituidos con anterioridad al 5 de enero de 1999 y que hubiesen realizado (antes del 6 de enero de 2001, mediante escritura debidamente inscrita) declaración expresa de continuidad por tiempo indefinido o por plazo superior a cincuenta años, no están limitados por duración máxima ninguna y, en consecuencia, sus contratos no pueden ser declarados nulos por ese motivo.
- 3.5.** La interpretación del Tribunal Supremo ha generado, de la mano de gabinetes organizados para persuadir a los usuarios -fundamentalmente extranjeros-, una avalancha de reclamaciones judiciales que está poniendo en peligro a todo el sector del *timeshare* en España. Algunos promotores han sido ya declarados en situación concursal, poniéndose en riesgo la gestión de los *resorts* hasta el extremo de poder provocar incluso su cierre. Esta situación está causando un perjuicio grave y directo para el resto de sus titulares, que son mayoría, están satisfechos con el producto y quieren -tienen derecho a- seguir utilizándolo.
- 3.6.** Esta interpretación ha creado una situación incongruente y de muy difícil solución. Por un lado, la Ley obliga a los promotores a comercializar los derechos de acuerdo con el contenido del régimen inscrito en el Registro de la Propiedad, que en prácticamente todos los casos es de duración indefinida o superior a cincuenta años. Por otro lado, la única posibilidad lícita de comercialización que el Tribunal Supremo permite es la de “turnos” no superiores a cincuenta años (a contar desde el 5 de enero de 1999). Así pues, **los empresarios de *timeshare* en España quedan atrapados en la paradoja de no poder volver a comercializar los turnos que les están siendo restituidos como consecuencia de la declaración de nulidad de los contratos**, a riesgo de que los potenciales nuevos contratos fuesen -nuevamente- declarados nulos.

---

<sup>10</sup> “Sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado anterior, ...”.

<sup>11</sup> Cf. fundamento jurídico séptimo, párrafo séptimo.

<sup>12</sup> Fecha de entrada en vigor del Real Decreto-ley 8/2012, de 16 de marzo, que fue antecedente inmediato de la Ley 4/2012, y cuya Disposición Transitoria Única es idéntica a la de la Ley 4/2012.

<sup>13</sup> Para el periodo comprendido entre el 5 de enero de 1999 y el 17 de marzo de 2012, esto es, anteriormente regido por la Disposición Transitoria Segunda de la Ley de 1998 que fue desplazada por el ahora vigente apartado 3 de la Disposición Transitoria Única de la Ley 4/2012.

**3.7.** A lo anterior se añade el específico caso de aquellos regímenes preexistentes cuya naturaleza jurídica es la de una comunidad de propietarios. Cuando el promotor plantea a la comunidad la modificación del régimen para limitar los “turnos” al plazo de cincuenta años, la mayoría de propietarios se niega, en lo que consideran una expropiación. Incluso el quórum necesario para que dicha modificación fuese aprobada es incierto, pues mientras que el artículo 33.4.1ª de la Ley de 2012 se refiere a los dos tercios, otros defienden que la unanimidad requerida por la Ley de Propiedad Horizontal es aplicable a un supuesto como este.

#### **4. Modalidad flotante**

**4.1.** La modalidad flotante consiste en la posibilidad de que el periodo temporal, el alojamiento o ambos elementos del tiempo compartido no estén plenamente fijados de antemano sino que puedan ser elegidos o determinados en un momento posterior, de acuerdo con parámetros claramente preestablecidos. Es habitualmente utilizada por turistas extranjeros de medio y alto poder adquisitivo, permitiéndoles la posibilidad de cambiar de temporada, de alojamiento, de *resort* e incluso de país, en función de sus preferencias y de las posibilidades existentes.

**4.2.** La Ley de 1998 incluyó el denominado «arrendamiento de bienes inmuebles vacacionales por temporada»<sup>14</sup>, referido a un periodo “determinado o determinable” así como a un “alojamiento determinado o determinable por sus condiciones genéricas”<sup>15</sup>. Por su parte, la Ley de 2012 contiene una redacción parecida<sup>16</sup>.

**4.3.** El Pleno de la Sala Primera del Tribunal Supremo dictó otra Sentencia el 15 de enero de 2015 (rec. 3190/2012) en la cual, confirmando la de apelación, el contrato de tiempo compartido de modalidad flotante fue asimismo declarado nulo de pleno derecho, en este caso por falta de determinación del alojamiento en aplicación del artículo 1.7 de la Ley de 1998<sup>17</sup>. Pese a que no se prohíbe la modalidad flotante en sí, lo cierto es que han sido varias, desde entonces, las resoluciones emanadas de nuestro Alto Tribunal que han seguido este mismo criterio.

---

<sup>14</sup> Cf. artículo 1.6.

<sup>15</sup> En palabras del duodécimo párrafo del apartado I de la Exposición de Motivos de la Ley 42/1998, “[l]a 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”.

<sup>16</sup> Cf. artículo 23.6.

<sup>17</sup> La referida Sentencia incluye un voto particular discrepante que entiende que la falta de determinación del alojamiento es un defecto formal, no una falta de objeto del contrato, cuya consecuencia debía haber sido la facultad (contemplada por el artículo 10.2 de la Ley de 1998) de resolver dicho contrato en el plazo de tres meses desde su celebración.

**4.4.** Más allá de las concretas circunstancias de cada contratación del producto turístico, lo cierto es que la noción de «arrendamiento» aplicada al *timeshare* ha devenido muy problemática. Tanto por la supletoriedad de la Ley de Arrendamientos Urbanos, cuyo ámbito objetivo y finalidad tuitiva distan mucho del fenómeno del tiempo compartido, como -sobre todo- porque el arrendamiento no encaja con la sistemática del resto del texto legal. Puede que ello se deba a su tardía introducción mediante una (muy oportuna, por otro lado) enmienda parlamentaria cuya finalidad consistía en “flexibilizar los regímenes que se constituyan bajo la forma de derecho personal, permitiendo [...] la posibilidad de que el derecho de aprovechamiento por turno, bajo la forma de arrendamiento, pueda ser configurado como derecho flotante”<sup>18</sup>.

## **5. Soluciones legislativas y no legislativas**

**5.1.** La Ley de 1998 creó, y la Ley de 2012 mantuvo, un molde jurídico de nueva creación - el «aprovechamiento por turno»- que se ha mostrado incapaz de aportar seguridad jurídica tanto a los promotores como a los usuarios y que restringe injustificadamente la oferta turística del tiempo compartido en España. Así pues, y ante la perspectiva de que las Directivas de *timeshare* se dictaron para proteger a los consumidores<sup>19</sup> y evitaron, por tal razón, encorsetar el fenómeno dentro de un modelo jurídico determinado, cabe plantearse la oportunidad de una nueva Ley de Tiempo Compartido que, transponiendo genuinamente la Directiva<sup>20</sup>, sea capaz, al mismo tiempo, de proteger a los usuarios y de dinamizar el sector.

**5.2.** La urgencia de los problemas generados, sin embargo, requiere de una solución realista a corto plazo, mediante una enmienda a la vigente Ley de 2012 capaz de aclarar definitivamente el alcance de la modalidad flotante y la duración de los derechos de tiempo compartido dimanantes de regímenes preexistentes a la Ley de 1998.

**5.3.** Asimismo, sería deseable que la Sala Primera del Tribunal Supremo aclarase que su vigente interpretación de la Ley 42/1998 se refiere a aquellos regímenes preexistentes que fueron total o parcialmente transformados en «aprovechamiento por turno», pero que no alcanza a los que declararon continuar con la misma naturaleza jurídica que tenían. E incluso una nueva interpretación de dicha Ley, a la luz de la Ley 4/2012, contribuiría también a clarificar el régimen transitorio aplicable a los regímenes

---

<sup>18</sup> Cf. enmienda al artículo 1.6 del Proyecto de Ley (posteriormente sancionado como Ley 42/1998) presentada por el Grupo Parlamentario de CiU en el Congreso de los Diputados.

<sup>19</sup> De hecho, la Directiva 2008/122/CE figura en el célebre Anexo de la Directiva 2009/22/CE que recoge los instrumentos comunitarios en materia de protección de los consumidores y usuarios.

<sup>20</sup> Señala el Informe de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, de 16 de diciembre de 2015, sobre la evaluación de la Directiva 2008/122/CE que España, último país en transponerla -fuera de plazo-, estaba siendo objeto de investigación por una incorrecta aplicación de la misma.

anteriores al 5 de enero de 1999 que optaron por continuar con una duración indefinida o superior a cincuenta años.

**5.4.** Entretanto, los operadores del sector se plantean diversas actuaciones de carácter no legislativo que permitan solucionar provisionalmente las graves dificultades planteadas, como alguna forma de adaptación a la doctrina del Tribunal Supremo, la sujeción a derecho extranjero o la exigencia de responsabilidad a la Administración. No obstante, sin una solución legislativa a corto plazo, el sector del tiempo compartido en España seguirá adentrándose, puede que irremediamente, en la mayor crisis que jamás ha vivido.



## **Anexo**

### **I.- Fide: [www.fidefundacion.es](http://www.fidefundacion.es)**

Fide es un think-tank jurídico-económico, un centro operacional del conocimiento en estado práctico, que se hace posible gracias a la participación activa de todos los estamentos de la sociedad civil que tienen algo que decir al respecto: desde la alta dirección de las empresas a los despachos de abogados, desde las cátedras universitarias hasta los tribunales de justicia, desde todas las instancias de la administración hasta los profesionales de diferentes ámbitos relacionados con el mundo del Derecho y de la Empresa. Todos ellos tienen un lugar, y un lugar preferente, en Fide.

### **II.- Objetivos del Grupo de Trabajo**

El tiempo compartido es un producto vacacional y turístico, mientras que la normativa española lo regula como si fuera un producto inmobiliario y con un claro enfoque registral, cuando la realidad es que ni los clientes ni los promotores se sienten cómodos con ello. Los clientes demandan productos flexibles, intercambiables, flotantes, de duraciones variables -muy habitualmente por tiempo indefinido-, pero la ley española no permite ofrecer dicha flexibilidad. Por el contrario, el concepto que subyace en la regulación española es la venta de un bien inmueble que hay que identificar cuando reserva los detalles registrales exhaustivamente. Siendo un producto turístico, ¿en qué hotel se comunica al cliente del apartamento o habitación? La respuesta es que en ninguno, pero al tiempo compartido se le exige por el contrario hacerlo. La normativa comunitaria de la que trae causa la norma española no establece dichas restricciones; fue el legislador español el que optó por ellas. La Ley 42/1998 primero y la Ley 4/2012 ahora exigen a los derechos de aprovechamiento por turno una duración máxima de 50 años desde su constitución; esta duración máxima, no exigida por la Directiva comunitaria, desconoce las preferencias de los clientes, pero independientemente de ello, nos preguntamos si el legislador pensó qué sucedería cuándo los complejos tengan una duración de 40-45 años. ¿Pensaron si será posible comercializar entonces derechos con una duración restante de 5-10 años?

El pasado 25 de abril de 2017 se celebró en FIDE la jornada “El tiempo compartido en la encrucijada”, la cual tuvo una excepcional acogida y contó con la presencia de personas que participaron en la elaboración de los anteproyectos y proyectos de la Ley 42/1998 así como de diputados y letrados que tuvieron un papel activo en su aprobación parlamentaria, jueces que se enfrentan ahora a la tarea de aplicar la Ley, abogados que en su ámbito profesional intentan interpretar la misma, notarios y registradores que intervinieron en las escrituras de adaptación de los regímenes preexistentes a la Ley 42/1998 y representantes de empresas que tienen intereses en dicha industria.

Dado el interés suscitado, se plateó la celebración de unas reuniones de trabajo restringidas con el fin de intentar profundizar en temas que por la naturaleza de la jornada

sólo pudieron ser apuntados. El objetivo planteado para este GT fue la realización de un **análisis de soluciones legislativas -y no legislativas- a la problemática planteada con los regímenes preexistentes**, para lo cual se dividieron los temas a tratar de la siguiente manera:

- (1) Análisis de las consecuencias que conlleva la nulidad de los contratos
- (2) La Ley 42/1998 ya no está vigente. ¿debe considerarse que la actual redacción de la DT Única de la Ley 4/2012 cambia la interpretación de las adaptaciones de los regímenes preexistentes?
- (3) Análisis de la virtualidad de la Disposición Transitoria Primera de la Ley 42/1998
- (4) Análisis de los tres supuestos de adaptación contemplados por la Disposición Transitoria Segunda de la Ley 42/1998
- (5) Análisis de la regulación desde el punto de vista del derecho comparado
- (6) Análisis de soluciones no legislativas a la problemática planteada con los regímenes preexistentes
- (7) ¿Son admisibles en España los regímenes de derechos flotantes?
- (8) Responde la normativa española a la realidad de la industria: producto inmobiliario vs. producto turístico

### III.- Integrantes del Grupo de Trabajo

1. **Guillermo Cerdeira**, Profesor de Derecho Civil (acreditado como Catedrático de Universidad), de la Universidad de Sevilla.
2. **Jose Miguel Echenagusia**, Vicepresidente Servicios Jurídicos - Interval International - EMEAA
3. **Carmen Gonzalez Carrasco**, Profesora Titular de Derecho Civil (acreditada como Catedrático de Universidad) de la Universidad Castilla la Mancha. Investigadora del CESCO (Centro de Estudios de Consumo).
4. **Cristina Jimenez Savurido**, Presidente de Fide. Magistrada en excedencia.
5. **Jose Puente Orench**, *Senior Associate* del Departamento de Derecho Mercantil de Gómez Acebo & Pombo.
6. **Blas Piñar Guzmán**, Abogado sénior en SAMANIEGO Law.
7. **Jose Maria Rodríguez Rosales**, Abogado.

*Todos los integrantes participan a **título individual** y no institucional.*

A lo largo de las sesiones de trabajo del grupo también han participado expertos que han sido llamados a aportar su perspectiva en cuestiones puntuales entorno a la materia tratada en el grupo de trabajo.

*Fide, marzo 2018*