



SECCIÓN TERCERA DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL
C/ Málaga nº2 (Torre 3 - Planta 4ª)
Las Palmas de Gran Canaria
Teléfono: 928 11 69 72
Fax.: 928 42 97 73
Email: s03audprov.lpa@justiciaencanarias.org
Proc. origen: Procedimiento ordinario Nº proc. origen:
0001018/2015-00
Juzgado de Primera Instancia Nº 5 de San Bartolomé de
Tirajana

Rollo: Recurso de apelación
Nº Rollo: 0001217/2017
NIG: 3501942120150007423
Resolución: Sentencia 000268/2019

<u>Intervención:</u>	<u>Interviniente:</u>	<u>Abogado:</u>	<u>Procurador:</u>
Apelado	[REDACTED]	Pedro Montesdeoca Martin	Eduardo Tomas Briganty Rodriguez
Apelado	[REDACTED]	Pedro Montesdeoca Martin	Eduardo Tomas Briganty Rodriguez
Apelante	PUERTO CALMA MERKETING S.L.		Concepcion Soto Ros
Apelante	VISTA AMADORES S.L.		Concepcion Soto Ros

SENTENCIA

Ilmos./as Sres./as

NOTIFICADO:07/05/19

SALA Presidente

D./D^a. RICARDO MOYANO GARCÍA

Magistrados

D./D^a. JOSÉ ANTONIO MORALES MATEO

D./D^a. MARÍA PAZ PÉREZ VILLALBA (Ponente)

En Las Palmas de Gran Canaria, a 23 de abril de 2019.

VISTAS por la Sección 3ª de esta Audiencia Provincial, las actuaciones de que dimana el presente rollo 1217/2017 en virtud del recurso de apelación interpuesto contra la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 5 de San Bartolomé de Tirajana en los autos referenciados (Juicio Ordinario 1018/2015) seguidos a instancia de DON [REDACTED] y D^a [REDACTED], parte apelada, representados en esta alzada por el Procurador Don Eduardo Briganty Rodríguez y asistidos por el Letrado Don Pedro Montesdeoca Martín, contra las entidades "PUERTO CALMA MARKETING, S.L y VISTA AMADORES, S.L parte apelante, representadas en esta alzada por la Procuradora D^a Concepción Soto Ros y asistidas por el Letrado Don Jose Agustín Medina Castellano, siendo ponente la Sra. Magistrada D^a María Paz Pérez Villalba, quien expresa el parecer de la Sala;

ANTECEDENTES DE HECHO





tiempos, fosilizando la soberanía popular para regular de otra manera las relaciones jurídicas, lo que nada tiene que ver con una nueva regulación del aprovechamiento turístico que limita la duración de los contratos celebrados a partir de su promulgación, que en nada afecta a los derechos adquiridos por los propietarios de los completos en explotación turística por aprovechamiento por turnos.

b) Por último, tampoco puede exigirse a los actores que demanden la nulidad del régimen escriturado e inscrito que permite la transmisión ilimitada temporalmente de los derechos de aprovechamiento, siendo suficiente para la protección de sus derechos con la demanda de nulidad del concreto contrato que afecta individualmente a los demandantes. La nulidad del régimen como tal afectaría a terceros y exigiría demandar a todos los interesados, lo que no es una exigencia de la acción de nulidad de los actos de contratación singular. La nulidad radical puede y debe ser declarada autónomamente de la eventual acción para la anulación de la cláusula del régimen escriturado de adaptación irregular a la Ley 42/1998, lo que es ajeno a este procedimiento y al interés de los demandante”

Del propio modola sentencia de fecha 24 de enero del 2019 dictada por la sección quinta de esta misma Audiencia Provincial en el rollo de apelación 724/2017 dispone que... *“Sin que dicho pronunciamiento, derivado de un incumplimiento de norma imperativa, que aboca en una nulidad de pleno derecho o absoluta, pueda verse sanado por una pretendida confirmación deducida de la celebración de una junta de partícipes...Decíamos en las referidas resoluciones que poco importa que los actores no hayan planteado la nulidad de la escritura de constitución del régimen ni su adaptación, ni tampoco las responsabilidades en que, según el recurso, pudieran haber incurrido Notarios o Registradores, ni tampoco que incluso los actores pretendieran de inicio (algo que se ve resulta imposible) la adquisición del dominio por tiempo indefinido. Lo trascendente es que los contratos por ellos formalizados son nulos por contradecir el régimen en que se apoyan las disposiciones de la LATBI en la forma que interpreta nuestro Tribunal Supremo; en suma, por haber sido transmitidos derechos de aprovechamiento en concepto de propiedad y perpetuos contrariando lo dispuesto en el art. 1.7 LATBI. En fin, difícilmente pudiera considerarse la derogación de la Ley 42/98 (operada por la Ley 4/2012) a efectos de su inaplicación cuando la nulidad opera siempre con efectos ex tunc y, por ello, siendo nulo el contrato a fecha de su celebración por contrariar a la ley vigente (Ley 42/98) no puede recobrar su validez en un momento posterior (los contratos nulos de pleno derecho no pueden ser convalidados) al publicarse la Ley 4/2012 que únicamente podría afectar (regular) a los contratos anteriores que no fueran nulos”*

Por todo lo expuesto procede la estimación parcial del recurso de apelación en los términos antes expuestos.

TERCERO. - Estimándose parcialmente el recurso de apelación, sus costas no se imponen a ninguna de las partes en aplicación de lo dispuesto en el artículo 398 de la LEC.

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

FALLO

Debemos estimar y estimamos parcialmente el recurso de apelación interpuesto por la representación de la entidades mercantiles PUERTO CALMA MARKETING, S.L. y VISTA AMADORES, S.L. contra la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 5 de San





Bartolomé de Tirajana de fecha 22 de junio del 2017 en los autos de Juicio Ordinario nº 1018/2015, revocando dicha resolución en el sentido de fijar como cantidad principal a devolver por las apelantes a los actores la de **154.000 euros** y en el de añadir como consecuencia de la declaración de nulidad la obligación de los apelados de devolver a las apelantes las participaciones recibidas, manteniendo los restantes pronunciamientos de la sentencia apelada, sin hacer en esta alzada expreso pronunciamiento sobre las costas del recurso.

Llévese certificación de la presente Sentencia al rollo de esta Sala y a los autos de su razón y notifíquese a las partes haciéndolas saber que contra la misma podrá interponerse recurso de casación exclusivamente por interés casacional (art. 4772.3º LEC), al haberse seguido el procedimiento por razón de la materia y/o por cuantía inferior a 600.000,00 € y, en su caso, conjuntamente, extraordinario por infracción procesal (por los motivos dispuestos en el art. 469 LEC). Deberá interponerse ante este Tribunal en el plazo de veinte días a contar desde la notificación de esta sentencia, y cuyo conocimiento corresponde a la Sala Primera del Tribunal Supremo, debiéndose cumplir los requisitos previstos en el Capítulo IV –en relación con la Disposición Final decimosexta– y en el Capítulo V del Título IV del Libro II de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Al tiempo de interponerse será precisa, bajo perjuicio de no darse trámite, la constitución de un depósito de cincuenta euros, por cada uno de los recursos interpuestos, debiéndose consignar en la oportuna entidad de crédito y en la «Cuenta de Depósitos y Consignaciones» abierta a nombre de este Tribunal, lo que deberá ser acreditado.

Se hace saber a las partes que en relación a los datos de carácter personal, y en particular los referentes a menores, ha de respetarse la confidencialidad y prohibición de transmisión o comunicación de datos por cualquier medio, debiendo ser tratados exclusivamente para los fines propios de la Administración de Justicia y de conformidad con la legislación de protección de datos de carácter personal. (L.O. Protección de Datos de carácter personal).

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

PUBLICACIÓN: Dada y pronunciada fue la anterior Sentencia por los Illmos. Sres. Magistrados que la firman y leída por la Illma. Magistrada Ponente en el mismo día de su fecha, de lo que yo el Secretario, certifico.

