

**LA PROHIBICIÓN DE ANTICIPOS EN CONTRATOS DE APROVECHAMIENTO  
POR TURNO DE BIENES INMUEBLES: SE PUEDE INSTAR EL PAGO DEL DUPLO  
EN CUALQUIER MOMENTO**

**STS núm. 520/2016 de 21 de julio del 2016 (RJ 2016/3209)**

*Rocío Valera García*  
*Máster de Acceso a la Abogacía*  
*Universidad de Castilla- La Mancha*

*Fecha de publicación: 26 de septiembre del 2016*

Los criterios aplicados por las Audiencias Provinciales, en relación a sí rigen plazos para instar la devolución de aquellas cantidades entregadas por el contratante al transmitente, en los contratos de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles, ha venido siendo de notoria diversidad; es por ello el interés que resulta conocer, dentro del régimen de estos contratos de aprovechamiento, qué líneas doctrinales vienen siguiendo las AAPP y, en concreto, la AP de las Palmas, así como la solución aportada por nuestro Alto Tribunal en esta materia.

## **1. Hechos**

La parte demandante-consumidor suscribió con la mercantil demandada contrato de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles en el año 1999, relación contractual que fue sustituida con la celebración de un nuevo contrato de aprovechamiento, entre mismas partes, mismo objeto en el año 2008. La parte adquirente ejercitó, posteriormente, acción de nulidad del contrato de fecha 19 de octubre de 1999, así como cualquiera de los anexos de dicho contrato, o subsidiariamente para el caso de no ser estimada la nulidad, declare la resolución de los mismos, en ambos casos con obligación, para la parte demandada, de devolver el “duplo” de las cantidades anticipadas satisfechas por la parte demandante, así como la devolución del resto de cantidades satisfechas en concepto de pagos derivados de dicho contrato; y condene a los demandados al pago de 260.000 coronas, más el abono de la cantidad de 68.000 coronas como cantidades abonadas que no reputan carácter de depósito. Cada uno de estos *petitum* fueron rechazados íntegramente por el JPI nº7 de San Bartolomé de Tirajana, en Sentencia de fecha 3 de febrero de 2012, absolviéndose a la demandada-

mercantil. Esta sentencia fue revocada parcialmente por la Sección 5º de la AP de la Palmas<sup>1</sup>, que estimando en parte el recurso de apelación interpuesto por la demandante, declaró la nulidad e improcedencia de los cobros anticipados del contrato de 19 de octubre de 1999, y condenó a la demandada a abonar a los actores la cantidad anticipada de 130.000 coronas noruegas.

La parte demandada recurrió en casación la decisión adopta por la Sección 5º de la AP de las Palmas, solicitando que se revocase la sentencia, y se desestimase íntegramente la demanda, en base a la redacción del art. 11.2 de la Ley 42/1998, de 15 de diciembre, sobre derechos de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles de uso turístico y normas tributarias (derogada en el año 2012, pero vigente en el momento en que se formalizaron los contratos objeto del litigio), conforme al cual “*Si el adquirente hubiera anticipado alguna cantidad al transmitente, tendrá derecho a exigir en cualquier momento la devolución de dicha cantidad duplicada, pudiendo optar entre resolver el contrato en los tres meses siguientes a su celebración o exigir su total cumplimiento.* Entendiendo, que no se había ejercitado la pretensión de desistimiento o resolución de los contratos dentro de los perentorios plazos señalados por la citada norma, que son respectivamente de 10 días y de 3 meses; así como tampoco procedería, solicitar la devolución del anticipo cuando el adquirente ha firmado varios contratos de aprovechamiento por turnos por ser contrario a la finalidad de la norma, esto es evitar la falta de información y la desprotección, además de haber estado el adquirente durante años disfrutando del inmueble objeto del contrato, pues de prosperar la demanda, esta conducta resultaría contrarias a la doctrina de los actos propios y al principio de buena fe.

Para alcanzar una doctrina adecuada al caso, el TS parte de la redacción del antes mencionado art. 11 de la Ley 42/1998 sobre “*Prohibición de los anticipos*”, cuya transcripción es la siguiente:

- 1. 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.*

---

<sup>1</sup> Sentencia de fecha 14 de mayo de 2014 (JUR/2014, 197759).

2. *Si el adquirente hubiera anticipado alguna cantidad al transmitente, tendrá derecho a exigir en cualquier momento la devolución de dicha cantidad duplicada, pudiendo optar entre resolver el contrato en los tres meses siguientes a su celebración o exigir su total cumplimiento.*

El Alto Tribunal es contundente a la hora de entender que:

- 1) “Se trata de una prohibición legal y el artículo 6.3 CC dispone que los actos contrarios a las normas imperativas y a las prohibitivas son nulos de pleno derecho, salvo que en ellas se establezca un efecto distinto para el caso de contravención. De ahí que pueda considerarse que el supuesto del artículo 11 de la Ley 42/1998 es de nulidad de pleno derecho, sin que la norma haya señalado un efecto distinto de la nulidad al ordenar la devolución duplicada de la cantidad entregada como anticipo -lo que se puede exigir en cualquier momento- pues se ha limitado mediante ello a establecer una sanción civil a cargo del receptor causante de la nulidad”. Es decir, a obligación de devolución del duplo de la cantidad entregada como anticipo es un efecto derivado de la Ley, y en absoluto está condicionado a que se ejercite la facultad de desistimiento, o a que se inste la resolución por parte del que hizo el pago anticipadamente. Todo ello con independencia de que con frecuencia se haya acordado por los tribunales únicamente el pago del tanto correspondiente a la sanción, y no la devolución de la cantidad entregada como precio anticipado por una razón práctica, ya que en cualquier caso el precio íntegro pactado ha de ser satisfecho por el contratante, y puede estimarse carente de sentido la devolución para poder ser exigido nuevamente el pago.

Planteamiento opuesto al argumento de la Audiencia Provincial, que revocó, como se ha comentado, parcialmente la sentencia de primera instancia, condenando a la parte demandada a la devolución del tanto ingresado anticipadamente, y no al duplo como se solicita en la demanda. Criterio diferente al aplicado por la AP que consideró que esta última consecuencia únicamente tendría lugar en el caso de desistimiento o resolución del contrato ya que, si el mismo subsiste, no tiene sentido la devolución de parte del precio -aunque se hubiera pagado anticipadamente-, para tener que pagarlo el contratante nuevamente.

- 2) Ahora bien, cuando han existido entre las partes litigantes dos contratos con un mismo objeto contractual -aprovechamiento de un bien inmueble-, siendo el segundo contrato sustituto del primero, se entiende que éste último queda sin efecto, y por ende no cabe reclamar aquellas cantidades anticipadas derivadas de

un contrato anterior, si no únicamente aquellas cantidades que se entregaron “ex novo” procedentes de la celebración de un nuevo contrato.

## 2. Doctrina aplicada en esta materia por las Audiencias Provinciales

Dentro del litigio analizado, la sección 5º de la AP de Las Palmas, defiende que “*los anticipos son nulos de pleno derecho, y que la reclamación para su devolución no está sujeta a plazo*”. Una reflexión que resulta más que concordante al tenor de lo dispuesto en el apartado 2º del art. 11 del citado texto legal 42/1998, que como se ha aludido anteriormente, “*Si el adquirente hubiera anticipado alguna cantidad al transmitente, tendrá derecho a exigir en cualquier momento la devolución de dicha cantidad duplicada, pudiendo optar entre resolver el contrato en los tres meses siguientes a su celebración o exigir su total cumplimiento*”.

En esta línea, las secciones 4º y 5º de la Audiencia Provincial de las Palmas, en sentencias nº 215/2014 de 30 de abril<sup>2</sup>; 200/2012 de 8 de enero<sup>3</sup>, entre otras, entendieron que, acreditado el cobro anticipado de cantidades en contra de la prohibición legal del art. 11 de la Ley 42/1998, en relación al art. 6.3 del Código Civil, conforme al cual “*los actos contrarios a las normas imperativas y a las prohibitivas son nulos de pleno derecho, salvo que en ellas se establezca un efecto distinto para el caso de contravención*”, serían nulos. Sin embargo sólo habría lugar a obtener el doble de la cantidad anticipada cuando se resolviera o anulase el contrato, en cuyo caso habría de devolverse, además del duplo, también el precio anticipado -el “tanto”- al no resultar debido.

Por otro lado, la sección 4º de la Audiencia Provincial de Las Palmas en sentencias nº 176/2011 de 19 de octubre de 2012 (JUR/2013, 16774), nº 118/2013 de 8 de noviembre de 2013 (JUR/ 2014, 74576), entre otras, entendió que sin desistir ni resolver no cabría ni el pago del duplo ni la devolución del tanto del anticipo pues “*para que se tenga derecho a percibir duplicadas las cantidades anticipadas a cuenta, es necesario que se declare la nulidad del contrato, o en su caso la resolución del contrato, y ello haciendo una interpretación de lo dispuesto en el art. 11 en su conjunto, y es que como ya estableció la sección 5º en su reciente sentencia, “efectuando una interpretación lógica de lo dispuesto en el art. 11.2 de la citada ley, en el supuesto de que no se lograra ni la nulidad ni la resolución contractual, y por tanto se mantuviera la vigencia del contrato,*

---

<sup>2</sup> (AC/2014/1001).

<sup>3</sup> (AC/2014/275).

*ningún importe habrían de recibir los adquirientes pues únicamente pueden exigir la devolución duplicada de lo pagado, quienes no tienen obligación de pagar, reclamación que podrán efectuar en cualquier momento mientras se mantenga su derecho a instar la ineficacia contractual”, por lo que si se desestima la pretensión de los actores de declararse la nulidad o resolución del contrato, la consecuencia no puede ser otra que la no obligación de los demandados de devolver duplicadas las cantidades, al no cumplirse los requisitos del art. 11 de la Ley”.*

### 3. Conclusión

Como hemos visto, el TS se posiciona en contra de las dos posiciones anteriores y aclara que el pacto sancionado es la imposición del abono de anticipos antes de que expire el plazo de desistimiento o mientras disponga de la facultad de resolver en virtud del art. 10 de la Ley 43/1998. Si, en contra de dicha prohibición, se impuso al adquirente la obligación de abonar anticipos, este pacto es contrario a una norma imperativa (art. 11 Ley 43/1998) y, por lo tanto, nulo de pleno derecho en virtud del art. 6.3 CC. Además, el art. 11 Ley 43/1998 no impone una consecuencia distinta a la nulidad para la su contravención, pero sí impone una sanción a específica a dicha nulidad, a saber, la obligación de devolver el importe del anticipo duplicado. Dado que la conducta que se sanción es la imposición de una obligación (abono de anticipos) prohibida por la norma imperativa, la aplicación de la sanción (devolución del duplo) resulta aplicable en todo caso, se haya resuelto o anulado el contrato o no. Ahora bien, si no se insta el desistimiento, resolución o nulidad, esto es, si el adquirente mantiene la vigencia del contrato, no deberá ordenarse la devolución del anticipo (el “tanto”) puesto que es parte del precio de la cosa cuya propiedad mantiene; pero sí habrá lugar a la aplicación de la sanción prevista en el art. 11 de la Ley 43/1998 por la imposición de una obligación prohibida. Es decir, que si se desiste o se insta la resolución o nulidad habrá lugar a devolución del anticipo (como del resto del precio) y, además, del duplo del anticipo en concepto de sanción al predisponente por imponer un acto prohibido por la norma; pero si se mantiene el contrato, sólo habrá lugar a la imposición de la sanción al predisponente –que se puede instar en cualquier momento, porque lo que es nulo, es nulo ex tunc- consistente en el abono al comprador del doble del importe dado en anticipo. Adicionalmente, la imposición de dicho pacto prohibido permite al comprador “optar entre resolver el contrato en los tres meses siguientes a su celebración o exigir su total cumplimiento”, pero ello no significa que la sanción sea sólo imponible en caso de que ejercite su derecho a resolver. El TS reafirma esta postura señalando que el nuevo art. 13.3 de la Ley 4/2012 no hace más que reiterar esta sanción civil de la nulidad de la imposición de anticipos al establecer que “Los actos realizados en contra



*de esta prohibición son nulos de pleno derecho y el consumidor podrá reclamar el duplo de las cantidades entregadas o garantizadas por tales conceptos”.*

Consecuentemente, la sanción prevista en el art. 11 de la Ley 43/1998 y 13 de la Ley 4/2012 difiere esencialmente de la figura jurídica prevista en el art. 1454 del CC relativo a las arras, que como señala la Sala Primera del Tribunal Supremo en Sentencia nº 581/2013, de 26 de septiembre de 2013, “*son un medio lícito de desistir las partes del contrato mediante la pérdida o restitución doblada (...) si hubiesen mediado arras o señal en el contrato de compra y venta, podrá rescindir el contrato allanándose el comprador a perderlas, o el vendedor a devolverlas duplicadas*”. Por el contrario, lo establecido en el art. 11 de la Ley 43/1998 no es una sanción al desistimiento del vendedor, ni un derecho del comprador en caso de ejercer su derecho a desistir o a resolver, sino que es una sanción –por más que nos recuerde al art. 1454 CC- al vendedor que impuso una obligación prohibida en la Ley.