

EL APROVECHAMIENTO POR TURNO DE BIENES INMUEBLES Y OTROS PRODUCTOS AFINES ANTE LA PRUEBA DEL DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO

Elisa Torralba Mendiola

Profesora Titular de Derecho Internacional Privado

Universidad Autónoma de Madrid

Resumen: Las normas de conflicto contenidas en los artículos 17 y 23.8 de la Ley 4/2012 requieren un esfuerzo de delimitación de su ámbito de aplicación y alcance. Mientras la primera es transposición de lo establecido en el artículo 12 de la Directiva 2008/122 y debe aplicarse únicamente respecto de las normas de la ley española que traen causa directamente del texto europeo, el artículo 23.8 es una creación del legislador español, que pretende modificar unilateralmente las normas de Derecho internacional privado del Reglamento Roma I.

Palabras clave: Aprovechamiento por turno de bienes inmuebles, derecho internacional privado, ley aplicable, consumidores, norma internacionalmente imperativa.

Title: Timeshare and other similar contracts. The best of Private International Law

Abstract: Articles 17 and 23.8 of the Spanish Law 4/2012 are conflict of law rules, which need to be interpreted in order to establish their scope. Article 17 is a transposition of article 12 of Directive 2008/122 and should only be applied when the rules of the Spanish Law resulting directly from the Directive are concerned. Article 23.8 is not the result of transposition and it is a rule through which Spanish legislator tries to unilaterally modify Regulation Rome I.

Key words: Timeshare, Private International Law, applicable Law, consumers, overriding mandatory provisions.

Sumario. 1. Aspectos generales. 2. Los derechos contemplados. 3. Cuestiones de Derecho aplicable: ¿cabén derechos distintos a los legalmente contemplados? 3.1. *Punto*

de partida: las reglas de Derecho internacional privado de la Ley 4/2012. 3.2. Las reglas generales en materia de conflicto de leyes: el Reglamento Roma I. 3.3. La norma de conflicto del artículo 17 de la Ley 4/2012. 4. El carácter internacionalmente imperativo no se extiende a todas las disposiciones de la Ley 4/2012. 4. Conclusiones.

1. Aspectos generales

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 tributarias¹ convalida el Real Decreto-ley 8/2012, de 16 de marzo, del mismo título².

Hasta la adopción de este texto la regulación de los "derechos de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles de uso turístico" se contenía en la Ley 42/1998, de 15 de diciembre, ahora derogada. Esta ley sólo contemplaba un derecho, que podía constituirse como derecho real limitado, y que atribuía 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 estuviera dotado de modo permanente con el mobiliario adecuado al efecto y el derecho a la prestación de los servicios complementarios. Se equiparaban a los anteriores ciertos contratos de arrendamiento de bienes inmuebles vacacionales por temporada, siempre que tuvieran por objeto más de tres de ellas y reunieran, además, otros requisitos. Estos derechos eran objeto de una rígida regulación.

La Ley 4/2012 es transposición de la Directiva 2008/122³ y, como ésta, trata de regular los nuevos "productos vacacionales" que han ido desarrollándose en el mercado. Una de las finalidades fundamentales del texto europeo, y en consecuencia también de su norma de transposición, es ampliar su ámbito de protección y hacer frente a aquellas nuevas formas jurídicas que pretendían eludir la aplicación de la normativa, en perjuicio de los consumidores, mediante el establecimiento en los contratos regulados de plazos inferiores a los previstos por la ley (treinta y cinco meses en lugar de los treinta y seis requeridos para estar sujeto a la norma o seis días en lugar de siete en lo que se refiere al plazo de utilización) o mediante la comercialización de nuevos productos que, de forma imaginativa, no respondían exactamente al regulado. Con este objetivo la Directiva adopta un sistema normativo muy sencillo en el que, tras derogar la Directiva anterior, enumera cuatro "productos vacacionales", en principio los únicos que admite y mediante cuya regulación pretende proteger a los consumidores que contratan en este sector.

¹ BOE núm. 162, de 7 de julio de 2012, en vigor desde el 8 de julio.

² BOE núm. 66, de 17 de marzo de 2012.

³ Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo de 14 de enero de 2009, DOUE L 33/10, de 3 de febrero de 2009. Sobre ella, P.A. MUNAR BERNAT: "Estudio sobre la Directiva 2008/122/CE, de 14 de enero de 2009, relativa a la protección de los consumidores en los contratos de aprovechamiento por turnos de bienes de uso turístico, adquisición de productos vacacionales de larga duración, de reventa e intercambio", *InDret*, octubre de 2009.

2. Los derechos contemplados

La regulación de la Ley española dista de ofrecer la claridad que redundaría en la consecución de los objetivos señalados. En lugar de limitarse a transponer la Directiva, añadiendo, en su caso, las especialidades que se hubieran considerado oportunas, se ha optado por mantener un bloque normativo, el relativo a los derechos de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles de uso turístico, que ya venía siendo objeto de regulación, que se desgaja del "contrato de aprovechamiento por turno de bienes de uso turístico", en lo que resulta un esquema técnicamente poco feliz.

De esta forma, la ley se divide en tres títulos. El primero define y regula los aspectos esenciales de los contratos que contempla, el segundo regula una modalidad de uno de esos derechos en concreto, el de aprovechamiento por turno de bienes de uso turístico cuando recae sobre inmuebles y el tercero se dedica a las cuestiones tributarias. Este conjunto pretende regular el elenco de figuras contractuales disponibles en este ámbito. La cuestión es, si estos son todos los derechos posibles y, en beneficio del consumidor, se pretende no admitir otros, qué ocurre en los supuestos internacionales, en los que la única ley conectada con el supuesto no es la ley española, sino que lo están también leyes distintas, que contemplan otro tipo de derechos o que regulan los mismos de manera divergente.

La cuestión se plantea esencialmente cuando entran en juego ordenamientos de Estados no miembros de la Unión Europea, y, en consecuencia, no armonizados por la Directiva, pero también, cuando nos encontramos dentro del ámbito de aplicación de ésta y el derecho que pretende constituirse es de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles de uso turístico, con una configuración distinta a la prevista por la ley española, ya que, como se ha visto, ésta no resulta de los términos del texto europeo, sino que es producto del legislador español.

Los supuestos contemplados por la Ley son:

- a) El contrato de aprovechamiento por turno de bienes de uso turístico (art. 2): aquél de duración superior a un año en virtud del cual el consumidor adquiere, a título oneroso el derecho a utilizar uno o varios alojamientos para pernoctar durante más de un período de ocupación. Comprende los contratos relativos al alojamiento en embarcaciones y caravanas. En el caso en que se refiera a bienes inmuebles se le aplican las reglas especiales del Título II (arts. 23 y ss).
- b) El contrato de producto vacacional de larga duración (art. 3): contrato de duración superior a un año en virtud del cual el consumidor adquiere, a título oneroso, esencialmente el derecho a obtener descuentos u otras ventajas respecto de su alojamiento, de forma aislada o en combinación con viajes u otros servicios. Incluye los clubes de descuentos vacacionales y productos análogos.
- c) El contrato de reventa (art. 5) es aquél en virtud del que un empresario, a título oneroso, asiste a un consumidor en la compra o venta de derechos de

aprovechamiento por turno de bienes de uso turístico o de un producto vacacional de larga duración. Se trata de un contrato de intermediación, de tal manera que si el empresario no actúa como intermediario, sino que compra el producto para revenderlo después, no estamos ante esta figura contractual, sino ante uno de los dos supuestos anteriores.

- d) El contrato de intercambio (art. 6) es aquél en virtud del cual un consumidor se afilia a título oneroso a un sistema de intercambio que le permite disfrutar de un alojamiento o de otros servicios a cambio de conceder a otras personas un disfrute temporal de las ventajas que suponen los derechos derivados de su contrato de aprovechamiento por turno de bienes de uso turístico, es decir, se trata de un contrato de participación en un sistema de intercambio.

A ellos se añade, con una regulación detallada, el contrato de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles de uso turístico, que el artículo 23 de la Ley define en términos sustancialmente iguales a como lo hacía la ley de 1998 y que ya han sido expuestos, modificando, sin embargo, ciertos aspectos de su regulación, y al que asimila los contratos cuyo objeto sea el arrendamiento de bienes inmuebles vacacionales por más de una temporada y cualquier otra modalidad contractual de duración superior a un año que no configure un derecho real pero tenga por objeto la utilización de uno o varios alojamientos para pernoctar durante más de un período de ocupación.

3. Cuestiones de Derecho aplicable: ¿caben derechos distintos a los legalmente contemplados?⁴

3.1. Punto de partida: las reglas de Derecho internacional privado de la Ley 4/2012

La Ley hace referencia en dos artículos a reglas de Derecho internacional privado. El primero de ellos, integrado en el Título I, es el artículo 17, transposición directa del artículo 12 de la Directiva, y según el cual en el caso de que la ley aplicable al contrato entre un empresario y el consumidor sea, con arreglo al Reglamento Roma I⁵, la ley de un Estado no miembro del espacio Económico Europeo, el consumidor podrá invocar la protección jurídica que le otorga la ley española "a) cuando alguno de los inmuebles en cuestión esté situado en el territorio de un Estado miembro del Espacio Económico Europeo; b) cuando el

⁴ En general, sobre los problemas de Derecho privado en relación con este tipo de contratos: J. CARRASCOSA, "Problemas jurídicos de la multipropiedad en Derecho internacional privado", *Actualidad Civil* 45 (1992), pp. 757-779; N. DOWNES, "Una nueva vía para la protección de los consumidores de multipropiedad: a propósito de la STJCE de 22 de abril de 1999", *La Ley*, 1999, núm. 4, pp. 1750-1753; "¿Un mercado común de derechos de utilización de inmuebles en régimen de tiempo compartido?", *La Ley*, 31 de marzo de 1999, pp. 1-5; "A quest for transparency in the Spanish timeshare market. What will EU Directive 94/47 bring?", *Journal of Consumer Policy*, 1995, pp. 433-445; K. FACH, "Transposición de la Directiva 94/47: la ley española 42/98 sobre derechos de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles de uso turístico. Algunos aspectos de Derecho internacional privado", *Noticias de la Unión Europea*, núm. 187-188, 2000, pp. 9-16.

⁵ Reglamento (CE) número 593/2008, del Parlamento y del Consejo, de 17 de junio de 2008, sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales, DO núm. L 177, de 4 de julio de 2008.

contrato, no estando directamente relacionado con un bien inmueble, lo esté con las actividades que el empresario ejerza en un Estado miembro o que tengan proyección en un Estado miembro”.

El segundo es el artículo 23.8, integrado en el Título II, y aplicable únicamente, en consecuencia, al derecho de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles de uso turístico. Este precepto admite la validez *“de cualquier otra modalidad contractual de constitución de derecho de naturaleza contractual o de tipo asociativo, que tenga por objeto la utilización de uno o varios alojamientos para pernoctar durante más de un periodo de ocupación constituidas al amparo y en los términos de las normas de la UE, en particular el Reglamento 593/2008 [...] y de los convenios internacionales en que España sea parte”*. La referencia cobra todo su sentido si se tiene en cuenta que el apartado anterior del mismo artículo afirma que es nulo de pleno Derecho el *“contrato por virtud del cual se constituya o transmita cualquier otro derecho, real o personal, por tiempo superior a un año y relativo a la utilización de uno o más inmuebles durante un periodo determinado o determinable al año al margen del presente título”*.

El alcance de la excepción contemplada en este artículo 28.3, que no trae causa de la Directiva, no resulta en absoluto claro ni de su tenor literal ni de la Exposición de Motivos de la norma. En primer lugar sólo se refiere a la *“validez de cualquier otra modalidad contractual de constitución de derecho de naturaleza personal o de tipo asociativo”*, pero no a los derechos de naturaleza real, cuya constitución conforme a ordenamientos distintos del español pretende excluirse. En segundo, por su ubicación sistemática sólo afecta a los contratos relativos a inmuebles a los que se hace referencia en el apartado 7⁶.

En las páginas siguientes se pretende aclarar cuál es el alcance de estas disposiciones. Para hacerlo hay que tener en cuenta dos elementos determinantes: a) la regulación del Título II no procede, como se ha señalado, de la Directiva europea y b) las normas establecidas en la Directiva para garantizar la eficacia del núcleo normativo armonizado no se extienden a las disposiciones incluidas en las leyes nacionales que no encuentren su origen en ella. En consecuencia, así como el artículo 23.8 sólo afecta al contenido del título II, el 17 sólo se aplica al Título I y no puede ser alegado para pretender la aplicación de todo el contenido regulatorio de la ley española, sino solo del que trae causa del texto europeo.

3.2. Las reglas generales en materia de conflicto de leyes: el Reglamento Roma I

Para entender mejor las afirmaciones anteriores es necesario analizar cuál sería la situación sin esta referencia a otros ordenamientos, es decir, en ausencia del artículo 23.8 de la Ley. Pongámonos en la situación de un juez, español, que en

⁶ Parece que la voluntad de la Ley es referirse sólo a los derechos contemplados en su Título II, pero lo cierto es que ni siquiera está claro que sea así, porque en el tenor literal, prescindiendo de la ubicación del precepto, también caben derechos de los contemplados en el Título I.

un supuesto internacional tiene que decidir la ley aplicable a un contrato por el que se constituye un derecho de los contemplados en el artículo 23. 7 (real o personal, por tiempo superior a un año y relativo a la utilización de uno o más inmuebles durante un período determinado o determinable al año). Lo primero que tiene que hacer es determinar el ordenamiento conforme a cuyos parámetros debe valorar el derecho en cuestión.

El Reglamento Roma I es la norma que determina la ley aplicable a las obligaciones contractuales. Se trata de un texto de aplicación *erga omnes* que contiene, junto a las disposiciones aplicables a los contratos en general, reglas especiales para ciertos tipos contractuales, entre ellos los contratos de consumo. Estas reglas están destinadas a favorecer al consumidor por dos vías: la primera consiste en el establecimiento de una norma de conflicto que remita a la aplicación de un ordenamiento que le resulte previsible, el de su residencia, y la segunda en la limitación de las consecuencias del ejercicio de la autonomía de la voluntad, de manera que *“la elección no podrá acarrear, para el consumidor, la pérdida de la protección que le proporcionen aquellas disposiciones que no puedan excluirse mediante acuerdo en virtud de la ley que, a falta de elección, habría sido aplicable [...]”*.

En esa situación, ni la ubicación del bien, ni la sede del empresario resultan determinantes, sino que basta con que el consumidor tenga su residencia en un Estado miembro para que el contrato deba regirse por su ley, o que, caso de haber sido elegida otra por las partes, ésta no pueda privarle de la protección que las normas imperativas de su ordenamiento le proporcionan. Tratándose de un consumidor con residencia en España el carácter imperativo de esta Ley se manifiesta expresamente en su artículo 16⁷.

Aclaración: estas reglas no se aplican a los *“contratos que tengan por objeto un derecho real inmobiliario o contratos de arrendamiento de un bien inmueble distintos de los contratos relativos al derecho de utilización de inmuebles en régimen de tiempo compartido con arreglo a la definición de la Directiva 94/47/CE”*. Asumiendo la sustitución de la referencia a la Directiva del 94 por la actual, de 2008, las normas de conflicto señaladas en materia de consumidores sí son aplicables a los casos contemplados en esta última, entre los que se incluye el de aprovechamiento por turno de bienes de uso turístico. Que la ley española regule este contrato cuando se refiere a inmuebles como lo hace, e incluso que afirme en su exposición de motivos que no afecta necesariamente a las relaciones de consumo, sino que se celebra entre empresarios y *“adquirentes”* no es relevante en esta fase de delimitación de la norma de conflicto (como se ha

⁷ La consideración de la Ley española al distinto ámbito de aplicación de sus dos primeras partes, suponiendo la primera necesariamente la existencia de una relación de consumo y la segunda no, no puede excluir la posibilidad de que quien contrata en este segundo supuesto sea también un consumidor. Es decir, los contratos de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles de uso vacacional pueden ser concluidos por consumidores o por quienes no lo son y a ambos alcanza la protección que la Ley les proporciona en su apartado segundo. Cuestión distinta es que además sean consumidores pasivos a efectos de la delimitación del Derecho aplicable.

indicado sí lo es en un segundo escalón: el de la delimitación del Derecho sustantivo que constituye el núcleo armonizado y respecto del que se hace necesario garantizar el "efecto útil" de la regulación europea) .

No obstante, el consumidor solo va a ser considerado digno de protección si se trata de un "consumidor pasivo", es decir si, además de cumplir con el elemento subjetivo que caracteriza cualquier relación de consumo (que el supuesto consumidor contrate para un uso ajeno a su actividad profesional), contrata con un empresario que *"a) ejerza sus actividades comerciales o profesionales en el país donde el consumidor tenga su residencia habitual, o b) por cualquier medio dirija estas actividades a ese país o a distintos países, incluido ese país, y el contrato estuviera comprendido en el ámbito de dichas actividades"* .

Fuera de esos casos el consumidor no lo es desde la perspectiva conflictual y se le aplican las normas generales de determinación del Derecho aplicable: los artículos 3 y 4 del Reglamento Roma I. El primero de ellos permite que las partes escojan el Derecho que consideren oportuno para regir su contrato, incluyendo el de un Estado no miembro de la UE ni del Espacio Económico Europeo. El segundo, que solo opera en ausencia de pacto, contempla un elenco de contratos y determina para cada uno de ellos el ordenamiento aplicable. Entre los supuestos contemplados su apartado c sitúa el contrato que tenga por objeto un derecho real inmobiliario o el arrendamiento de un bien inmueble, que se regirá por la ley del país en el que esté sito el bien inmueble, de modo que, en el caso de que podamos entender que nos encontramos ante un derecho de esas características, si el inmueble está en España se aplicará el Derecho español. Pero si la configuración del derecho creado no cuadra con esa calificación se aplicará la ley del Estado de la residencia habitual del prestador característico⁸ que, en el caso, va a ser siempre el empresario.

En esas circunstancias, la consecuencia es que tratándose de relaciones entre partes, ninguna de las cuales puede ser calificada como "consumidor pasivo" éstas pueden escoger cualquier ordenamiento y que, a falta de elección, el recurso a la aplicación de la ley de la residencia habitual del prestador característico, incluso cuando ésta se sitúa en un tercer Estado, no puede ser *prima facie* descartada.

La pretensión de la ley española de no dejar operar con esa extensión a la norma de conflicto, porque el artículo 23.8 sólo reconoce como posible la actuación del Reglamento Roma I en los casos en los que no se constituye un derecho de carácter real es técnicamente inadmisibles: la ley española no puede establecer unilateralmente límites a la actuación del Reglamento, norma europea directamente aplicable en todos los Estados miembros. En consecuencia, se trate o no de un contrato por el que se constituya o transmita un derecho real, las partes podrán pactar la ley aplicable al mismo y constituirlo conforme a un

⁸ No parece que cupiera incluir el supuesto tampoco en ninguno de los demás tipos contractuales que enumera el artículo 4 del Reglamento.

ordenamiento extranjero, sin que la norma española pueda limitar esta posibilidad. Incluso en el caso de que una de las partes sea un consumidor desde la perspectiva conflictual esa opción existe, si bien con los límites señalados, que permiten a aquél beneficiarse de la protección que le otorguen las normas imperativas de la ley de su residencia.

Afirmado lo anterior, una cuestión distinta es que para que se produzca efectivamente la constitución o transmisión del derecho sea necesario cumplir con las reglas de lugar de situación de inmueble (*lex rei sitae*), de acuerdo con lo previsto en el artículo 10.1 del Código Civil. Pero se trata de dos esferas materiales diferentes: la validez de un *contrato* sólo puede decidirse por la ley aplicable al mismo y ésta es aquella a la que nos conducen las reglas expuestas; que dicho contrato pueda producir, además, efectos reales y cuáles sean éstos lo determina la ley de situación del bien sobre el que recaigan tales derechos. Si el bien está situado en España la ley española determinará los requisitos necesarios para la constitución, transmisión, etc, del derecho de aprovechamiento por turno con carácter real, pero eso no significa que el ordenamiento español, como ley del Estado de situación del inmueble, deba determinar también los aspectos contractuales de la cuestión. De este modo, el contrato puede ser válido de acuerdo con el ordenamiento que lo rige y generar entre las partes derechos y obligaciones derivados de él, que éstas pueden reclamarse recíprocamente y, sin embargo, no producir efectos reales porque la ley del estado de situación del bien así lo establece.

3.3. *La norma de conflicto del artículo 17 de la Ley 4/2012*

Las afirmaciones anteriores no resultan en absoluto desvirtuadas por lo previsto en el artículo 17 de la Ley 4/2012. Como se ha señalado, este precepto recoge una salvaguarda que tiene su origen en la Directiva que transpone y que está destinada a garantizar la protección que la Ley proporciona al consumidor cuando alguno de los inmuebles sobre los que recaen los derechos que contempla esté situado en el territorio de un Estado miembro del espacio económico europeo o cuando el contrato, no estando directamente relacionado con un bien inmueble, lo esté con las actividades que el empresario ejerza en un Estado miembro o que tengan proyección en un Estado miembro.

Hay que destacar, en primer lugar, que sólo tiene sentido considerar aplicable la ley española en los casos contemplados por el artículo 17 si de la cuestión conoce un juez español porque en concordancia con el artículo 12 de la Directiva, lo que se pretende es que las disposiciones de ésta se apliquen tal y como han sido traspuestas en el foro⁹.

⁹ El artículo 12.2 de la Directiva 2008/122 prevé que “*Si la normativa aplicable fuera la de un tercer país, el consumidor no quedará privado de la protección que le otorga la presente Directiva, tal como la aplique el Estado miembro del foro [...]*”.

Por otra parte, la salvaguarda se prevé para los contratos en los que una parte es un consumidor, en el sentido que a este término atribuye la Directiva ("*toda persona física que actúe con fines ajenos a su actividad económica, negocio, oficio o profesión*"), sin que sea a efectos de la aplicación de esta regla relevante la distinción entre consumidor activo y pasivo antes señalada.

Además, la regla se aplica exclusivamente en los dos supuestos recogidos de manera expresa en el artículo y no a aquél en el que el contrato está relacionado directamente con un bien inmueble situado en el territorio de un Estado no miembro. Se considera, con razón o sin ella, que en tal caso el mercado europeo no resulta lo suficientemente afectado y que no es necesaria la protección del consumidor, incluso aunque el comerciante ejerza sus actividades en un Estado miembro o por cualquier medio las dirija a dicho Estado y el contrato esté comprendido en el marco de esas actividades¹⁰.

La consecuencia de las reglas anteriores sobre los contratos relativos a inmuebles es que la protección de la Directiva, a través de las normas de transposición, se extiende a los consumidores en todo caso, sean activos o pasivos, a diferencia de lo que ocurriría de aplicar el artículo 6 del Reglamento de Roma expuesto.

Ejemplo: en un caso planteado ante un juez español en el que el inmueble se sitúa en Francia y en el que ha sido el consumidor residente en España el que se ha dirigido al empresario canadiense que comercializa el producto el Reglamento no permite al consumidor beneficiarse de la ley española de su residencia, por no ser un consumidor pasivo. Sin embargo, en aplicación del artículo 17 de la Ley, la situación se modifica y el consumidor activo puede exigir la protección que la ley española le reconoce.

En el caso de derechos no directamente relacionados con un inmueble es necesario que el empresario ejerza sus actividades en un Estado miembro o que tales actividades tengan proyección en un Estado miembro y el contrato esté relacionado con tales actividades, sin que ese Estado sea necesariamente el de la residencia del consumidor. Sólo en ese caso se beneficia éste de la protección europea (a través de la transposición española, si conoce el juez español), pudiendo en los demás casos aplicarse el Derecho de un tercer Estado.

3.4. *El carácter internamente imperativo no se extiende a todas las disposiciones de la Ley 4/2012*

Pese a su tenor literal ("*el consumidor podrá invocar la protección jurídica que le otorga la presente Ley*") el artículo 17 sólo es aplicable a una parte de la misma, su Título I, que trae causa de la Directiva. Esa es la única interpretación coherente con el artículo 12 del texto europeo, que persigue la garantía de la

¹⁰ El Anteproyecto de Ley incluía también ese supuesto, indirectamente, en el ámbito de la norma, al no limitar el apartado b a los contratos no directamente relacionados con un inmueble, sino a todos los demás casos ("*en otro caso*"), pero el artículo se modificó, por incompatible con la Directiva, tras el informe de la DGRN.

aplicación del Derecho armonizado y de la protección que ese Derecho otorga a los consumidores.

Esa finalidad tuitiva justifica la afirmación del carácter imperativo de la Directiva expresado en su artículo 12. 1 (*"los Estados miembros velarán porque, si la legislación aplicable al contrato es la de un estado miembro, el consumidor no pueda renunciar a los derechos que le confiere la presente Directiva"*) y justifica también el "blindaje" de esa protección frente a la aplicación de la ley extranjera en los términos que se han analizado.

Pero ese carácter imperativo se limita al "núcleo armonizado", al del artículo I de la Ley, y no a cualesquiera otras reglas que los Estados hubieran podido introducir unilateralmente, "aprovechando" para hacerlo la norma de transposición, es decir, no a las reglas que en el Título II regulan los contratos de aprovechamiento por turnos de bienes inmuebles de uso vacacional, que si bien pueden ser "internamente" imperativas no lo son "internacionalmente", sin que tampoco pueda afirmarse su carácter de norma ordopolítica a los efectos del artículo 9 del Reglamento Roma I.

4. Conclusiones

Las conclusiones a las que nos conducen las páginas anteriores son fundamentalmente tres:

- 1) La Ley 4/2012 no puede modificar unilateralmente el alcance de las normas de conflicto contenidas en un Reglamento europeo, el Reglamento Roma I, por lo que la limitación que resulta de su artículo 23.8, que pretende que no puedan constituirse derechos de aprovechamiento por turno sobre inmuebles con carácter real en aplicación de un Derecho extranjero no resulta admisible. Será el Derecho aplicable en virtud del Reglamento Roma I el único que pueda determinar la validez o invalidez del contrato, con independencia del tipo de derecho- real, personal o de tipo asociativo- que se quiera instrumentar a través de él.
- 2) No obstante, es cierto que sólo la ley del Estado de situación de un bien puede determinar si sobre él se ha constituido válidamente un derecho real o cuáles son los requisitos para su transmisión, lo que aconseja no someter a ordenamientos distintos del de lugar de situación los contratos de los que se pretende trascendencia real.
- 3) El Título II de la Ley 4/2012 no es "internacionalmente imperativo", por lo que a él no resulta aplicable el artículo 17. La protección a los consumidores que este precepto salvaguarda es sólo la que resulta de la transposición directa de la Directiva 2008/122.