

LA INJUSTIFICADA CESIÓN DE COMPETENCIAS REALIZADA POR EL LEGISLADOR ESTATAL A LOS LEGISLADORES AUTONÓMICOS PARA REGULAR EL ALQUILER DE VIVIENDAS DE USO TURÍSTICO

HERMINIA CAMPUZANO TOMÉ
CATEDRÁTICA DE DERECHO CIVIL DE LA UNIVERSIDAD DE OVIEDO

Resumen:

A través de las reformas operadas por la Ley 4/2013 y por el RDL 7/2019 el legislador estatal ha dejado excluidos de ámbito de aplicación de la LAU y sometidos al ámbito autonómico del sector turístico a los contratos de alquiler que recaigan sobre viviendas cedidas para prestar alojamiento de corta estancia ofertadas y promocionadas, no solo a través de plataformas digitales, sino también por cualquier otro modo de promoción o comercialización. Lo hace sin utilizar criterios objetivos, movido por el deseo de frenar la expansión de esta exitosa modalidad de alojamiento privado que compite de forma directa con el prestado en establecimientos tradicionales de alojamiento turístico. Fuerza arbitrariamente la exclusión atendiendo a los efectos que el acceso al mercado de estas viviendas provoca en el sector profesional de alojamiento turístico y al hecho de que los usuarios que las demandan son, en su mayor parte, turistas que ven en su alojamiento mayores ventajas y comodidades.

Palabras clave: alquiler turístico, arrendamiento de temporada, plataformas digitales, sector profesional de alojamiento turístico.

Abstract:

Through the reforms operated by Law 4/2013 and by RDL 7/2019, the state legislator has left the rental agreements that fall on assigned homes excluded from the scope of the LAU. to provide short-stay accommodation offered and promoted, not only through digital platforms, but also by any other means of promotion or marketing. It does so without using objective criteria, driven by the desire to stop the expansion of this successful modality of private accommodation that competes directly with that provided in traditional tourist accommodation establishments. Force exclusion based on the effects that access to the market of these homes causes in the professional tourist accommodation sector and the fact that the users who demand them are, for the most part, tourists who see in their accommodation greater advantages and comforts.

Keywords: tourist rental, seasonal lease, digital platforms, professional tourist accommodation sector.

1. Las dudas e interrogantes que suscita la exclusión operada por la Ley 4/2013

El enmarañado y caótico cuerpo normativo que conforma el actual panorama legislativo del “Alquiler de Viviendas de Uso Turístico”¹ (en adelante AVUT) arranca de la reforma operada por la Ley 4/2013, de 4 de junio, *de Medidas de Flexibilización y Fomento del mercado del alquiler de viviendas*² (en adelante Ley 4/2013). A través de ella el legislador estatal dejó abierta la vía a los legisladores autonómicos para que, en el ejercicio de las competencias que constitucionalmente tienen conferidas en materia de ordenación del turismo³, pudieran hacerse con el control de las viviendas cedidas en arrendamiento para alojamiento de corta estancia, normalmente para uso turístico, si eran ofertadas y/o comercializadas utilizando plataformas digitales soportadas por modelos de empresas colaborativas. Con la finalidad de evitar que el uso del alojamiento privado para el turismo pudiera dar cobertura «a situaciones de intrusismo y competencia desleal, que van en contra de la calidad de los destinos turísticos», excluye del ámbito de aplicación de la *Ley de Arrendamientos Urbanos*⁴ (en adelante LAU) a los arrendamientos que recaigan sobre esas viviendas «para que queden regulados por la normativa sectorial específica», la cual no es otra que la normativa autonómica sectorial turística. Para el caso de que ésta no exista «se le aplicará el régimen de los arrendamientos de temporada, que no sufre modificación»⁵.

La norma vino a alterar el régimen jurídico al que tradicionalmente venían sometidos los contratos de alquiler temporal de viviendas para uso vacacional. Hasta su entrada en vigor, la naturaleza civil de estos contratos era aceptada sin problema. Encontraban claro refugio bajo el paraguas legal del artículo 3. 1 LAU como «arrendamientos distintos al de vivienda». Su finalidad para uso vacacional, lejos de eliminar tal calificación, los dejaba enmarcados con «especial» consideración en la categoría de arrendamiento de temporada al establecer el párrafo 2º que, *...En especial, tendrán esta consideración los arrendamientos de fincas urbanas celebrados por temporada, sea ésta de verano o cualquier otra*. Fruto de la autonomía de la voluntad⁶, se presentaban como contratos privados cuyo objeto era un inmueble de dominio propio y cuya finalidad última era ceder a terceros, fundamentalmente turistas, el uso o goce del inmueble para su disfrute temporal en periodos vacacionales -días, semanas o quincenas- sin ofrecer ningún tipo de servicio complementario.

¹ La expresión “Alquiler de Viviendas de Uso Turístico” se utiliza para hacer referencia a una modalidad contractual que recae sobre viviendas amuebladas y equipadas en condiciones de uso inmediato, que son cedidas por sus propietarios, a cambio de un precio, para alojamiento por estancias cortas (días, semanas, quincenas), con la particularidad de que dichas viviendas son ofertadas, gestionadas o comercializadas, normalmente, a través de plataformas digitales -páginas web, portales de Internet o aplicaciones móviles- que operan en el mercado soportadas por modelos de empresas colaborativas.

² Ley 4/2013, de 4 de junio, *de Medidas de flexibilización y fomento del mercado del alquiler de viviendas* («BOE» núm. 134, de 5 de junio de 2013)

³ Cfr. artículo 148.1.18 CE

⁴ Ley 29/1994, de 24 de noviembre, *de Arrendamientos Urbanos*. «BOE» núm. 282, de 25 de noviembre de 1994.

⁵ Véase Preámbulo de la Ley 4/2013, apartado II.

⁶ Como declara el Preámbulo de la LAU en su apartado 3, «(...) En la regulación de los arrendamientos para uso distinto al de vivienda, la ley opta por dejar al libre pacto de las partes todos los elementos del contrato, configurándose una regulación supletoria del libre pacto que también permite un amplio recurso al Código Civil».

La situación cambia a partir de la entrada en vigor de la Ley 4/2013 que, si bien deja vigente y sin cambio alguno el art. 3.2 LAU referido a los arrendamientos de temporada, modifica el art. 5 LAU añadiéndole un último apartado e) conforme al cual deja excluido del ámbito de aplicación de la LAU a *La cesión temporal de uso de la totalidad de una vivienda amueblada y equipada en condiciones de uso inmediato, comercializada o promocionada en canales de oferta turística y realizada con finalidad lucrativa, cuando esté sometida a un régimen específico, derivado de su normativa sectorial*. La reforma deja abierta la vía para que los legisladores autonómicos se hagan con el control de los arrendamientos de temporada que recaigan sobre viviendas ofertadas y/o promocionadas a través de plataformas digitales -páginas web, portales privados de Internet o aplicaciones móviles- a las que el legislador denomina “canales de oferta turística”, dejándolos sustraídos del ámbito regulatorio de la legislación civil arrendaticia. Con tal decisión, como afirma MORENO-TORRES HERRERA⁷, el legislador estatal «va a impulsar la aparición y desarrollo de normas autonómicas dictadas para regular la actividad turística en este sector, lo cual supone, en último término, el sometimiento del contrato de arrendamiento de temporada a un mayor número de normas de naturaleza imperativa o, en otras palabras, el establecimiento de nuevos límites a la libertad de pacto en la contratación entre particulares».

La oscuridad y falta de precisión de la reforma provocó incertidumbre entre los propietarios y suscitó muchas dudas en torno a su justificación y a los criterios utilizados por el legislador para operar la exclusión. ¿Por qué si hasta la aprobación de la ley 4/2013 la cesión de uso de viviendas destinadas a un uso vacacional o turístico encontraba cobijo legal en la LAU como *arrendamiento de temporada para uso distinto de vivienda*, decide ahora el legislador- por el mero hecho de que las viviendas sean promocionadas o comercializadas en plataformas digitales- dotarla de una naturaleza jurídica turística y excluirla de su ámbito de aplicación? ¿Es que la utilización de las redes y aplicaciones móviles es un criterio de entidad suficiente para novar la naturaleza civil de un contrato de arrendamiento de temporada y convertirlo en un arrendamiento turístico? Por otra parte, si la exclusión opera por considerar el legislador que los alquileres ofertados y comercializados a través de plataformas digitales se convierten en contratos turísticos y, por tanto, fuera del ámbito competencial del legislador civil, ¿por qué condiciona la exclusión a la existencia en la legislación turística autonómica de un régimen específico de las viviendas de uso turístico? ¿Qué pasa entonces con los arrendamientos de temporada celebrados en Comunidades Autónomas (en adelante CC. AA) que no tengan aprobadas en la legislación turística específicas normas sobre viviendas de uso turístico? ¿Es que la naturaleza turística de las viviendas cedidas en alquiler y de los contratos que sobre ellas recaigan depende de que estén regulados o no en la legislación turística?

La respuesta a estos interrogantes no es fácil a la vista de la falta de objetividad e inconsistencia de los criterios acogidos por el legislador para operar la exclusión.

⁷ MORENO-TORRES HERRERA, M.L.: “Ámbito subjetivo del contrato de alojamiento turístico: los anfitriones, los huéspedes y el papel de los prestadores de servicios de vivienda vacacional”, en *Viviendas de Uso turístico: régimen civil, administrativo y fiscal*, CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA, G.(Dir.) GARCÍA MAYO, M (Coord.). Edit. Reus, Madrid 2018, pág. 194.

2. Criterios utilizados por el legislador estatal para excluir el AVUT del ámbito civil y ceder sus competencias a los legisladores autonómicos

2.1. La oferta y/o comercialización de las viviendas en plataformas digitales acogido por la Ley 4/2013

Sorprende el criterio utilizado por el legislador en el año 2013 para diferenciar los arrendamientos de temporada civiles de los alquileres temporales del artículo 5e), manteniendo a los primeros en el ámbito regulatorio de la LAU y excluyendo a los segundos, cuyas competencias regulatorias cede al ámbito autonómico del sector turístico. Sin modificar ni alterar la letra del artículo 3.2. LAU, que sigue vigente en los mismos términos, el legislador estatal crea una nueva categoría arrendaticia, el denominado AVUT, a la que dota de naturaleza turística por el hecho de recaer sobre viviendas cedidas por sus propietarios, a cambio de un precio, para alojamiento por estancias cortas a través de plataformas digitales. Ambas figuras comparten el mismo objeto: viviendas amuebladas y equipadas en condición de uso inmediato que se ceden a cambio de contraprestación para prestar un alojamiento ocasional y transitorio, normalmente en periodos vacacionales. La única diferencia es que, en un caso, las viviendas son promocionadas o comercializadas utilizando las nuevas tecnologías, mientras que en el otro, o bien no son publicitadas, contratando directamente las partes, o bien las viviendas se ofertan y comercializan por un modo distinto (agencias inmobiliarias, carteles publicitarios, anuncios en prensa, etc.). Unos, los comercializados en plataformas digitales, quedan deferidos al ámbito autonómico del sector turístico y otros, los celebrados directamente entre particulares o bien sin utilizar tecnologías de la información para su oferta y comercialización, al estatal de la LAU.

A los efectos de acceso al mercado, el legislador del año 2013 identifica la cesión temporal de uso del artículo 5e) al contrato de alojamiento turístico operado por el sector profesional turístico, dejando abierta la vía para que los legisladores autonómicos se hagan con el control de los alquileres que recaigan sobre viviendas que sean ofertadas y/o comercializada en plataformas digitales y ejerzan su capacidad legislativa en el ejercicio de las competencias que constitucionalmente tienen conferidas en materia de ordenación del turismo. Es cierto que en el momento de aprobación de la norma el estado en el que se encontraba la legislación autonómica del sector turístico frustró su pretensión, impidiendo que la mayor parte de las CC. AA pudieran hacerse con el control de las viviendas cedidas para alojamiento de corta estancia, aun ofertadas y/o comercializadas en plataformas digitales. El artículo 5e) LAU exige en su último inciso que concurra un requisito adicional, en el que muchos no habían reparado en el momento de aprobación de la Ley 4/2013: el de la existencia de un *régimen específico derivado de su normativa sectorial*. El precepto condiciona la exclusión de la LAU de los alquileres que recaigan sobre estas viviendas y su sometimiento al ámbito autonómico del sector turístico a la existencia en la legislación sectorial turística de una específica normativa reguladora de las viviendas de uso turístico. Así, el alcance real del precepto solo puede determinarse poniéndolo

en relación con la normativa autonómica del sector turístico⁸. De esta forma, solo los arrendamientos de temporada que recaigan sobre viviendas ofertadas y/o comercializados en canales de oferta turística celebrados en CCAA que tengan aprobadas en el sector turístico normativas reguladoras sobre viviendas de uso turístico que integren en su concepto a las ofertadas y/o comercializadas en plataformas digitales pueden hacerse con el control del AVUT.

En el momento de aprobación de la Ley 4/2013 la única Comunidad Autónoma que tenía aprobada en su normativa sectorial turística un régimen específico sobre viviendas de uso turístico era Cataluña⁹ y, consiguientemente, fue la única Comunidad Autónoma que pudo hacerse con el control de los contratos destinados a ceder el uso de viviendas ofertados y/o comercializadas a través de plataformas digitales. En las demás, pese a que otra fuera la pretensión del legislador y del sector turístico, el panorama legislativo no se vio alterado y los contratos de alquiler temporal, aun sobre viviendas ofertadas y/o comercializadas en plataformas digitales, siguieron sometidos al ámbito regulatorio de la LAU como arrendamientos de temporada. Desde el año 2013 hasta el presente la situación ha experimentado un cambio radical. Los legisladores autonómicos, conscientes de que el marco legal previsto en el artículo 5e) exigía para la exclusión de la LAU la aprobación de un régimen específico sobre viviendas de uso turístico en el ámbito del sector turístico, se lanzaron sin control a aprobar normas sobre viviendas de uso turístico con la única finalidad de dar cumplimiento a los requisitos exigidos y dejar sometido al control del sector turístico autonómico el mayor número de viviendas particulares cedidas para prestar alojamiento de

⁸ Sobre el tema del alcance del artículo 5e) LAU, véase CAMPUZANO TOME, H., “El alquiler de viviendas de uso turístico a partir de la Ley 4/2013: la necesaria interpretación conjunta de la LAU y de la legislación turística autonómica”, *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 749 (mayo-junio) 2015.

⁹ Cataluña tenía aprobada entre su normativa turística el Decreto 159/2012, de 20 de noviembre, *de establecimientos de alojamiento turístico y de viviendas de uso turístico de Cataluña* (DOGC núm. 6268, de 5 de diciembre de 2012)

corta estancia. Actualmente, todas las CCAA¹⁰, salvo Cantabria¹¹, Extremadura¹², Murcia¹³ y Navarra¹⁴, tienen aprobadas en el sector turístico específicas normativas reguladoras de las viviendas de uso turístico que presumen su naturaleza turística por el hecho de ser promocionadas o comercializadas a través de plataformas digitales¹⁵. Consiguientemente, en

¹⁰ Andalucía: Decreto de la Comunidad de Andalucía de 28/2016, de 2 de febrero, de las Viviendas con fines turísticos y de modificación del Decreto 194/2010, de 20 de abril, de establecimientos de apartamentos turísticos.(BOJA, núm. 20, de 11 de febrero 2016); Aragón: Decreto 80/2015, de 5 de mayo, del Gobierno de Aragón, por el que aprueba el Reglamento de las Viviendas de uso turístico en Aragón (BOA núm. 90, de 14 de mayo de 2015); Asturias: Decreto 48/2016, de 10 de agosto, de Viviendas vacacionales y Viviendas de uso turístico, cit.; Baleares: Ley 6/2017, de 31 de julio, de modificación de la Ley 8/2012, de 19 de julio, del turismo de las Illes Balears, relativa a la comercialización de estancias turísticas en viviendas, cit.; Castilla-La Mancha: Decreto 36/2018, de 29 de mayo , por el que se establece la ordenación de los apartamentos turísticos y las viviendas de uso turístico en Castilla-La Mancha (DO. Castilla-La Mancha núm. 113, de 11 junio); Canarias: Decreto 113/2015, de 22 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento de las viviendas vacacionales de la Comunidad Autónoma de Canarias (BOC núm. 101 de 28 de mayo de 2015); ORDEN de 13 de octubre de 2017, por la que se modifica el Anexo 2 del Reglamento de las Viviendas vacacionales de la Comunidad autónoma de Canarias, aprobado por Decreto 113/2015, de 22 de mayo (BOC núm. 204, de 23 de Octubre de 2017); Castilla y León: Decreto 3/2017, de 16 de febrero, por el que se regulan los establecimientos de alojamiento en la modalidad de vivienda de uso turístico en la Comunidad de Castilla y León (BOCL núm. 33, de 17 de febrero de 2017); Cataluña: Decreto 159/2012, de 20 de noviembre, de establecimientos de alojamiento turístico y viviendas de uso turístico (DOGC núm. 6268 de 05 de diciembre de 2012); Comunidad de Madrid: Decreto 79/2014, de 10 de julio, por el que se regulan los apartamentos turísticos y las viviendas de uso turístico de la Comunidad de Madrid (BOCM núm. 180, de 31 de Julio de 2014); Decreto 29/2019, de 9 de abril, del Consejo de Gobierno, por el que se modifica el Decreto 79/ 2014, de 10 de julio por el que se regulan los Apartamentos Turísticos y las Viviendas de Uso Turístico de la Comunidad de Madrid. (BOCM de 12 de abril de 2019; corrección de errores BOCM de 26 de abril de 2019); Comunidad Valenciana: Ley 15/2018, 7 de junio, de la Generalitat, de turismo, ocio y hospitalidad de la Comunitat Valenciana, cit. , incluye entre las modalidades de alojamiento turístico las viviendas de uso turístico (Cfr. artículo 64 c)); Galicia: Decreto 12/2017, de 26 de enero, por el que se establece la ordenación de apartamentos turísticos, viviendas turísticas y viviendas de uso turístico (DOG núm. 29 de 10 de febrero de 2017); Instrucción interpretativa 1/2017, de 9 de mayo para la aplicación del Decreto 12/2017, de 26 de enero; La Rioja: Decreto 10/2017, de 17 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento General de Turismo de La Rioja en desarrollo de la Ley 2/2001, de 31 de mayo, de Turismo de La Rioja (BOR núm. 34, de 22 de marzo de 2017); País Vasco: Ley 13/2016, de 28 de julio, de Turismo (BOPV núm. 152, de 11 de agosto de 2016).

¹¹ Pendiente de aprobación un Decreto por el que se regulan las viviendas de uso turístico en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Cantabria. Disponible en:

<http://participacion.cantabria.es/documents/10711/143448/Borrador+decreto+de+regulaci%C3%B3n+de+viviendas+de+uso+tur%C3%ADstico+en+Cantabria/939c2aef-05da-88d2-5208-1d3f5864fd9c>

¹² En Extremadura, si bien no existe una normativa específica de las Viviendas de uso turístico ha sido aprobada la Ley 6/2018, de 12 de julio, *de modificación de la Ley 2/2011, de 31 de enero, de desarrollo y modernización del turismo de Extremadura* (DOE núm. 37, de 16 de julio de 2018)

¹³ Pendiente de aprobación un Proyecto de Decreto por el que se regulan las viviendas de uso turístico en la Región de Murcia. La CNMC, a solicitud del Instituto de Turismo de la Región de Murcia, emitió un informe en el que se pronuncia sobre los efectos del Decreto en la competencia efectiva y en la regulación económica eficiente. IPN/CNMC/002/19. Informe *sobre el Proyecto de Decreto del Gobierno de la región de Murcia por el que se regulan las viviendas de uso turístico en la región de Murcia*, publicado el 7 de febrero de 2019. <https://www.cnmc.es/sites/default/files/2300466.pdf>

¹⁴ Navarra, si bien carece de regulación específica de las viviendas de uso turístico, tiene aprobadas normas imponiendo obligaciones a las plataformas de alojamiento colaborativo. En este sentido, la Orden Foral 80/2014, de 25 de septiembre, del Consejero de Cultura, Turismo y Relaciones Institucionales, *por la que se establece la obligación de hacer constar el código de inscripción en el Registro de Turismo de Navarra en las acciones de promoción, publicidad y comercialización que realicen las empresas, establecimientos y actividades turísticas en medios on line*. (BON núm.194 de 3 de octubre de 2014)

¹⁵ Así, por ejemplo, en Andalucía, se entiende por viviendas con fines turísticos “aquellas ubicadas en suelo de uso residencial donde se ofrece el servicio de alojamiento mediante de un precio, de forma habitual y con fines turísticos, características que se presumirán cuando la vivienda sea comercializada o promocionada en canales de oferta turística. La vivienda, para ser considerada de uso turístico, no podrá ser contratada por un tiempo superior

prácticamente todo el territorio nacional la cesión temporal de uso de estas viviendas ha quedado excluida del ámbito de aplicación de la LAU y sometida al ámbito autonómico del sector turístico. La vía abierta por el legislador estatal ha desembocado en un verdadero caos legislativo en el que los legisladores autonómicos, con requisitos y condiciones muy distintas, imponen su propia regulación al AVUT.

2.2. La ampliación de la exclusión a las viviendas ofertadas y promocionadas *por cualquier otro modo* operada por el RDL 7/2019

Las dudas e interrogantes suscitadas por la reforma del año 2013 aumentaron a raíz de la entrada en vigor del Real Decreto Ley 7/2019, de 1 de marzo, *de medidas urgentes en materia de vivienda y alquiler* (en adelante RDL 7/2019)¹⁶. La norma, aprobada con carácter urgente y después de algún intento fallido¹⁷, dio nueva redacción al apartado e) del artículo 5 LAU ampliando el concepto de viviendas turísticas a todas las que sean promocionadas o comercializadas, no solo en canales de oferta turística, sino *por cualquier otro modo de comercialización o promoción*¹⁸. La modificación, lejos de aclarar y despejar la problemática suscitada por el legislador del año 2013, añade nuevas incógnitas a las que, aún, resulta más difícil dar respuesta y encontrar justificación. Si bien es cierto que elimina el absurdo criterio

a dos meses de forma continuada por un mismo usuario”. (Art. 1 y Art. 3 del Decreto 28/2016, de 2 de febrero); en Aragón, son consideradas viviendas de uso turístico “aquellos inmuebles, amueblados y equipados en condiciones de uso inmediato, que son cedidos con una finalidad lucrativa y de modo temporal por sus propietarios (directa o indirectamente) a terceros con el fin de proporcionar alojamiento turístico y que son comercializadas o promocionadas en canales de oferta turística”. (Art. 2 del Decreto 80/2015, de 5 de mayo); en Asturias, las viviendas de uso turístico se incluyen dentro de las denominadas “viviendas vacacionales” de la Ley 7/2011 de Turismo del Principado de Asturias, las cuales son objeto de desarrollo reglamentario por el Decreto 48/2016, de viviendas vacacionales y viviendas de uso turístico. En el Decreto se definen ambos conceptos, cuya diferencia radica en la posibilidad de cesión por habitaciones para las segundas; en Castilla- León se definen las viviendas de uso turístico como “todos aquellos pisos, casas, bungalós, chalés u otros inmuebles análogos, amueblados y equipados en condiciones de uso inmediato, que son comercializados o promocionados en canales de oferta turística para ser cedidos temporalmente y en su totalidad a terceros, de forma habitual con fines de alojamiento turístico y a cambio de contraprestación económica (art. 3.1 Decreto 3/2017); en Cataluña, se consideran viviendas de uso turístico “aquellas que son cedidas por su propietario al completo (no es posible la cesión por estancias), directamente o indirectamente, a terceros, de forma reiterada (la vivienda se cede dos o más veces dentro del periodo de un año) y a cambio de un precio, para una estancia de temporada (por tiempo continuo igual o inferior a 31 días), en condiciones de inmediata disponibilidad y con las características establecidas en el Decreto 159/2012”. (Art. 66 del Decreto 159/2012, de 20 de noviembre)

¹⁶ Real Decreto Ley 7/2019, de 1 de marzo, de medidas urgentes en materia de vivienda y alquiler (BOE núm. 55, de 5 de marzo de 2019)

¹⁷ El legislador aprobó el Real Decreto-ley 21/2018, de 14 de diciembre *de medidas urgentes en materia de vivienda y alquiler* (BOE núm. 304, de 18 de diciembre de 2018), el cual fue derogado por Resolución de 22 de enero de 2019, del Congreso de los Diputados, *por la que se ordena la publicación del Acuerdo de derogación del Real Decreto-ley 21/2018, de 14 de diciembre, de medidas urgentes en materia de vivienda y alquiler* (BOE núm. 21, de 24 de enero de 2019) por no reunir los requisitos constitucionalmente exigidos para su convalidación el artículo 86.2. CE. En un nuevo intento, aprobó el Real Decreto Ley 7/2019 que, finalmente, resultó convalidado por la Diputación Permanente.

¹⁸ Conforme a la nueva redacción dada por el RDL 7/2019 al apartado e) del artículo 5 LAU, queda excluida del ámbito de la LAU «e) La cesión temporal de uso de la totalidad de una vivienda amueblada y equipada en condiciones de uso inmediato, comercializada o promocionada en canales de oferta turística o por cualquier otro modo de comercialización o promoción, y realizada con finalidad lucrativa, cuando esté sometida a un régimen específico, derivado de su normativa sectorial turística»

de otorgar a la utilización de las nuevas tecnologías entidad suficiente para dotar a una vivienda de la calificación de vivienda turística, genera una importante distorsión jurídica y deja prácticamente vacío de contenido el artículo 3.2. LAU, que mantiene su vigencia en los mismos términos. Si todas las viviendas publicitadas o comercializadas por cualquier modo que sean cedidas para alojamiento de corta estancia son consideradas como viviendas turísticas y los arrendamientos de temporada que recaigan sobre ellas como alquileres turísticos, ¿cuáles son entonces los arrendamientos de temporada que siguen acogidos en la legislación civil arrendaticia bajo el manto legal del artículo 3.2 LAU como arrendamientos de temporada? ¿Puede el legislador llevar su sinrazón hasta el punto de pretender reservar este precepto únicamente para los celebrados presencialmente, de forma directa entre arrendador y arrendatario, sin ningún tipo de publicidad ni comercialización?

De ser así, estaríamos asistiendo a una incongruencia de difícil justificación. Uno de los argumentos que con más frecuencia ha sido utilizado por los legisladores para justificar la exclusión de los alquileres de corta duración de la legislación civil arrendaticia y someterlos al control del sector público, ha sido el de la «lucha contra el fraude fiscal». Si, como resulta obvio, son los celebrados directamente entre arrendador y arrendatario los que generan una mayor opacidad fiscal, sorprendería que la intención de la norma hubiera sido excluir a todos menos a éstos, que seguirían bajo el manto legal de la legislación civil arrendaticia como arrendamientos de temporada. Más bien, habría que pensar que la coletilla «por cualquier otro modo», no es sino producto de la premura y falta de reflexión del legislador que, sin tomar en consideración el conjunto del ordenamiento jurídico, cede una vez más a las presiones de los profesionales del sector turístico en su demanda de incrementar el parque de viviendas destinadas a alquiler de corta estancia. En definitiva, el RDL 7/2019 modifica el artículo 5e) sin tomar en cuenta otras previsiones legales, ni las consecuencias que de su adición derivan en el ámbito de la legislación civil arrendaticia, dejando prácticamente vacío de contenido el artículo 3.2. LAU y eliminando definitivamente la línea divisoria entre los arrendamientos de temporada civiles y la cesión temporal de uso del artículo 5e) que, aun con criterios cuestionables, podía ser mantenida con la Ley 4/2013. Como advierte LOSCERTALES FUERTES, el legislador estatal, presionado con seguridad por las propias CCAA, perdió la ocasión con el RDL7/2019 de dejar claramente delimitadas las figuras del arrendamiento de temporada y los arrendamientos de uso turístico¹⁹.

Al igual que sucedió en el año 2013, la asunción del control de estas viviendas por parte de los legisladores autonómicos queda condicionada a la existencia en el régimen del sector turístico de normas sobre viviendas de uso turístico que incluyan en su concepto a las ofertadas y promocionadas por cualquier modo. En la mayor parte de las legislaciones autonómicas la naturaleza turística de las viviendas conecta directamente con la aparición de canales electrónicos de comercialización y solo se presume cuando son comercializadas o

¹⁹El autor deja constancia del cambio de criterio del Grupo Parlamentario Socialista. En la Proposición de Ley presentada por el PSOE el 28 de marzo, cuando no estaba en el Gobierno, en cuya redacción participó el autor, se delimitaba claramente ambas figuras a través de la redacción de los artículos 3.2. y 5e) LAU (Véase nota 201). LOSCERTALES FUERTES D.: «Arrendamientos turísticos y de temporada», *El Notario del Siglo XXI*, núm. 85, mayo/junio 2019, pág. 44.

promocionada en canales de oferta turística. Es por ello, que resulta previsible que los legisladores autonómicos inicien una nueva carrera dirigida a modificar sus normativas para adaptarlas a la ampliación del concepto de vivienda turística acogido por el RDL 7/2019. El primero en situarse en la línea de meta ha sido el legislador de la Comunidad de Madrid que en el Decreto 29/2019, de 9 de abril²⁰ aprobado para modificar el Decreto 79/14 regulador de las Viviendas de Uso turístico introduce, entre otras medidas²¹, un cambio en la noción de viviendas de uso turístico acogida en el artículo 2.2²²

De lo expuesto hasta el momento se desprende que a través de las reformas operadas en los últimos años el legislador estatal ha dejado abierta la puerta para que, prácticamente todos los arrendamientos de temporada, salvo los celebrados directamente entre arrendador y arrendatario, puedan ser regulados por los legisladores autonómicos en el ejercicio de las competencias que tienen conferidas en materia de ordenación del turismo. La cuestión que se plantea es, ¿está justificada esta cesión de competencias y la exclusión de estos arrendamientos del ámbito civil? ¿son acertados los criterios utilizados por el legislador para calificar a las viviendas de corta estancia como turísticas y al alquiler que sobre ellas recaiga como AVUT? De no ser así, ¿cuáles son los criterios que alcanzan entidad suficiente para dotar a un arrendamiento de temporada civil de naturaleza jurídica turística?

3. Criterios relevantes para justificar la exclusión del AVUT del ámbito civil y deferir su regulación al ámbito autonómico del sector turístico. Naturaleza jurídica -civil o turística- de la cesión de uso del artículo 5e)

La valoración final de la justificada o injustificada actitud del legislador estatal excluyendo del ámbito de la LAU la cesión temporal de uso acogida en el artículo 5e) depende, en último término, de la naturaleza jurídica -civil o turística- de la cesión de uso acogida en el artículo 5e). Si es turística, la exclusión del ámbito estatal de la LAU y la cesión de competencias al ámbito autonómico del sector turístico estará justificada y los legisladores autonómicos estarán

²⁰ Decreto 29/2019, de 9 de abril, del Consejo de Gobierno, por el que se modifica el Decreto 79/2014, de 10 de julio, por el que se regulan los Apartamentos *Turísticos* y las viviendas de Uso Turístico de la Comunidad de Madrid, cit.

²¹ La norma se dicta también con el objeto de ajustar la normativa de las VUT a los diversos pronunciamientos dictados recientemente. Más concretamente, a la Sentencia número 302/2016, de 2 de junio, del TSJ de Madrid que anuló la prohibición de que las viviendas de uso turístico pudieran contratarse por un período inferior a 5 días según disponía el artículo 17.3 del Decreto 79/2014, y a la Sentencia número 1741/2018, de 10 de diciembre, del TS (Sala del Contencioso-Administrativo Sección Tercera), que declaró la nulidad del artículo 17.5 del Decreto 79/2014, en virtud del cual se establecía que una vez presentada la declaración responsable de inicio de actividad se efectuaría la inscripción en el Registro de Empresas Turísticas, cuyo número de referencia debía constar en toda forma de publicidad. Así lo declara expresamente el legislador afirmando que «Se ha tenido en cuenta la conveniencia de ajustar la normativa vigente a estos y otros recientes pronunciamientos judiciales recaídos en el territorio nacional sobre esta materia, por lo que se acomete la presente reforma que afecta fundamentalmente a la regulación de las viviendas de uso turístico buscando promover la prestación de un servicio turístico de calidad y favorecer un entorno competitivo...»

²² En su nueva redacción declara que «tienen la consideración de viviendas de uso turístico aquellos pisos, estudios, apartamentos o casas que, de forma habitual, amueblados y equipados en condiciones de uso inmediato, son comercializados y promocionados en canales de oferta turística o por cualquier otro modo de comercialización o promoción, para ser cedidos en su totalidad con fines de alojamiento turístico y a cambio de un precio».

ejerciendo su capacidad legislativa dentro del ámbito de competencias que tienen conferidas constitucionalmente para la ordenación del turismo. Caso contrario, esto es, si finalmente la cesión del artículo 5e) no reúne requisitos suficientes para ser calificada de turística, conservando su naturaleza civil, habrá de concluirse que la exclusión es injustificada y arbitraria y que la asunción de competencias regulatorias por los legisladores autonómicos excede de su ámbito competencial. En definitiva, es preciso determinar si la cesión temporal de uso del artículo 5e) comporta un contrato de alojamiento turístico o se trata, más bien, de una especial categoría de arrendamiento de temporada civil, fruto de la necesaria adaptación de la figura a la nueva realidad social, económica y tecnológica del siglo XXI.

Optar por una u otra solución no es tarea fácil. El protagonismo que en la expansión de los arrendamientos de temporada han adquirido las plataformas digitales –elementos extraños a la legislación civil arrendaticia- cuya intervención en el contrato genera un importante entramado de relaciones jurídicas entrecruzadas con los tradicionales elementos personales -arrendador y el arrendatario- y las claras implicaciones que de su actividad derivan para el sector profesional de alojamiento turístico, convierten el alquiler de viviendas de corta estancia ofertadas y comercializadas en ellas en una modalidad arrendaticia híbrida, de claro carácter transversal, que suscita dudas en torno a su naturaleza jurídica y al régimen jurídico al que ha de quedar sometida. Ahora bien, ¿revisten estas particularidades entidad suficiente para calificar el contrato como alquiler turístico? ¿es criterio de entidad suficiente para calificar de turística la cesión de uso que comporta el de las implicaciones que para el sector turístico derivan del acceso al mercado de esta exitosa modalidad de alojamiento, que compite directamente con el alojamiento tradicionalmente prestado por los profesionales del sector de alojamiento turístico? ¿Y la intervención en la relación arrendaticia de plataformas digitales que ponen en contacto la oferta inmobiliaria con la demanda turística? ¿Y el hecho de que gran parte de los usuarios que demandan las viviendas ofertadas y/o comercializadas en plataformas digitales para alojamiento de corta estancia sean turistas?

En mi opinión, ninguno de estos criterios adquiere entidad suficiente para novar la naturaleza civil de un arrendamiento de temporada y convertirlo en arrendamiento turístico. Si bien resultan innegables los efectos que para el sector profesional de alojamiento turístico derivan del aumento de las viviendas particulares cedidas para alojamiento de corta estancia a través de plataformas digitales, por su mayor comodidad y mejor adaptación a los hábitos de viaje de los turistas ²³, ello no justifica su calificación como contrato de alquiler turístico ni,

²³ La actual forma de entender el turismo y los viajes ha cambiado debido a la aparición de una nueva generación de consumidores, con nuevas características, necesidades y demandas turísticas, que apuestan por nuevas formas de consumo. Como declara el Informe *Hábitos turísticos: ¿Cómo viajan los millennials*, “Son nativos digitales que practican el turismo de escapada frente al tradicional de unas vacaciones al año y planifican y contratan sus viajes utilizando las nuevas tecnologías? Viajan más, pero por estancias más cortas y aprovechando los instrumentos que las nuevas tecnologías ponen a su disposición para contratar directamente a través de Internet o de aplicaciones móviles. Para ellos, el alojamiento en viviendas o apartamentos vacacionales constituye una opción en auge frente a las más tradicionales en establecimientos de alojamiento turístico colectivo”. Véase Informe *Hábitos turísticos: ¿Cómo viajan los millennials?* ESERP (Business School) Hundresdroom. El documento define a los *millennials* como “generación de personas nacidas entre 1981 y 1995, jóvenes entre 20 y 35 años que se hicieron adultos con el cambio de milenio y en plena prosperidad económica antes de la crisis”. Disponible en: <https://es.eserp.com/wp-content/uploads/2017/01/Informe-Millennials-HR-ESERP.PDF>.

consiguientemente, su sometimiento al ámbito regulatorio del sector turístico. Es cierto que el acceso al mercado de las plataformas digitales ha actuado como claro factor de impulso de los arrendamientos de temporada, revolucionando el sector de alojamiento turístico; también lo es, que la proliferación de plataformas digitales destinadas a ofertar y/o comercializar las viviendas y el aumento de viviendas cedidas por sus propietarios para alojamiento de corta estancia puede afectar a derechos de terceros y provocar determinadas “externalidades negativas”²⁴ en ciudades con notable afluencia turística. Ahora bien, ninguna de estas circunstancias justifica la cesión de competencias operada por el legislador estatal a los autonómicos para regular el AVUT. Aun asumiendo que el establecimiento de unas garantías mínimas de calidad y seguridad para las personas usuarias y la necesidad de controlar la problemática económica y social que del fenómeno del alquiler vacacional pudiera derivarse otorgara, en determinados casos, cobertura jurídica a la injerencia de la administración en el ámbito privado, ello no justifica la total dejación de funciones realizada por el legislador estatal, que abandona y deja totalmente en manos de la administración la regulación del contenido obligacional del alquiler de viviendas destinadas a prestar un alojamiento por corta estancia.

La regulación del AVUT en el ámbito autonómico del sector turístico obedece a un malentendido ejercicio competencial al haberse adentrado el legislador autonómico en la regulación de las obligaciones contractuales, ámbito reservado «en todo caso» expresamente por el artículo 149.1. 8º CE al legislador estatal. Ignorando el derecho que asiste a los propietarios para destinar las viviendas al uso que estimen conveniente y el de las empresas colaborativas a acceder libremente al mercado, las CCAA, so pretexto de la ordenación del turismo, han materializado una importante publicación del Derecho Privado, excediéndose de las competencias que constitucionalmente tienen atribuidas en el ámbito del sector turístico e invadiendo de forma clara competencias exclusivas del Estado en materia de Derecho civil. Los organismos públicos, si bien están obligados a velar porque la creciente oferta de viviendas para uso turístico no afecte al interés general ni altere la vida de las ciudades, no están legitimados para impedir, sin razones que lo justifiquen, el ejercicio de las facultades de uso que a los propietarios confiere su derecho de propiedad individual. Nadie duda de la necesidad de establecer requisitos y condiciones que garanticen la calidad de la oferta frente a los consumidores y proteja a los terceros que puedan resultar afectados, pero no hasta el punto de dejar en manos de la administración la regulación del contenido obligacional del alquiler de viviendas dirigidos a prestar un alojamiento por cortas estancias. Como afirma BADENAS CARPIO, la administración y las normas administrativas, si bien tienen como misión la tutela

²⁴ De forma esquematizada y simplificada, ARANA GARCIA destaca las siguientes externalidades negativas: a) problemas de competencia desleal con los operadores tradicionales; b) recelos desde la perspectiva fiscal, laboral y de consumidores; c) saturación del espacio urbano; d) restricciones de acceso al mercado inmobiliario; e) deterioro del medio ambiente urbano; f) incremento de las necesidades de dotaciones, infraestructuras y servicios. ARANA GARCÍA, E., «La intervención local en las viviendas de uso turístico a través de la zonificación urbanística: requisitos y consecuencias», *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica* (REALA), Nueva Época, núm. 10, octubre 2018.

del interés general, ello no debe ser a costa del expolio del derecho de propiedad de un derecho privado cuál es el derecho de propiedad sobre el inmueble²⁵.

Igualmente, irrelevante, a los efectos de dotar a la cesión de uso de una naturaleza turística, resulta el hecho de que gran parte de los usuarios que demandan las viviendas para alojamiento de corta estancia sean turistas. Los turistas no dejan de ser sujetos de derecho privado, particulares que alquilan una vivienda como alojamiento privado temporal para cortas estancias en periodos vacacionales, y han sido ellos los que, tradicionalmente, han venido celebrando arrendamientos de temporada en la modalidad acogida por el artículo 3.2. LAU. Por otra parte, no puede olvidarse que el alojamiento de corta estancia en viviendas privadas también interesa y resulta ventajoso para personas que por motivos diferentes a los meramente turísticos - profesionales, familiares, de salud²⁶, etc.... - deciden desplazarse a otras ciudades por cortos periodos de tiempo.

Eliminados estos criterios, ¿cuáles son los que servirán para calificación la naturaleza jurídica- civil o turística- de la cesión de uso del artículo 5e)? En mi opinión, a la vista del nuevo contexto colaborativo, del actual desarrollo tecnológico y de los que, tradicionalmente, han venido siendo utilizados en nuestro ordenamiento jurídico para diferenciar un contrato de arrendamiento civil de uno turístico, considero que son dos los criterios a tomar en consideración. En primer lugar, como criterio determinante, habría que atender al contenido obligacional de la cesión de uso arrendaticia, según que comporte solamente una prestación de alojamiento o, además, incluya la prestación de otro tipo de servicios complementarios similares a los prestados en los alojamientos turísticos hoteleros (servicio de limpieza, cambio de sábanas, restauración, etc...). En el primer caso, se trataría de un contrato de arrendamiento de temporada de naturaleza jurídica civil, en el segundo, de un contrato de alojamiento turístico de naturaleza turística. Junto a este criterio, dado el protagonismo que adquieren las plataformas digitales como factor de impulso del arrendamiento de temporada, sería preciso tomar en consideración la calificación jurídica de la actividad desarrollada por las plataformas de alojamiento colaborativo, según que intervengan como empresas tecnológicas desplegando servicios de intermediación o como empresas turísticas prestadoras de servicios de alojamiento turístico. En el primer caso, la cesión de uso arrendaticia no perdería su naturaleza civil, mientras que si la actividad de las plataformas digitales excede de la mera actividad de intermediación y conlleva la prestación profesional de servicios de alojamiento turístico, estaríamos ante empresas turísticas cuya intervención en la relación arrendaticia novaría la naturaleza civil del contrato de arrendamiento de temporada, transformándolo en un contrato de alojamiento turístico sometido al control del ámbito autonómico, dentro de la más rígida y estricta legislación sectorial turística.

²⁵ Véase BADENAS CARPIO, J.M.: «Sobre la posible publicación del contrato de hospedaje», *Actualidad Civil* núm. 16, 2000, págs. 633 ss.

²⁶ Así, por ejemplo, en los casos en los que alguna persona enferma y/o sus familiares tuvieran que trasladarse de forma periódica por estancias cortas a otra ciudad para recibir un tratamiento médico, o un directivo tuviera que buscar alojamiento provisional para asistir a una reunión en una ciudad distinta a la que desarrolla normalmente su actividad profesional, o un estudiante necesitara alojamiento por un corto periodo en otra ciudad, etc...

De la conjunción de ambos criterios se obtiene la respuesta a la cuestión de si la cesión de uso arrendaticia acogida en el artículo 5e) comporta un contrato de alojamiento turístico o una especial categoría de arrendamiento de temporada civil. Con independencia del contexto turístico en el que se desenvuelve y de las implicaciones que de su éxito deriven para el sector turístico por el hecho de que la mayor parte de los usuarios sean turistas, si las viviendas se ceden con la finalidad de prestar exclusivamente un alojamiento ocasional o transitorio, sin incluir otro tipo de servicios complementarios, y las plataformas digitales intervienen en la relación contractual como meras intermediarias poniendo en contacto la oferta inmobiliaria con la demanda turística, el contrato de alquiler mantiene su naturaleza civil. Supondría una especial modalidad de arrendamiento de temporada civil, fruto del nuevo contexto tecnológico y social en el que las tradicionales agencias inmobiliarias han quedado sustituidas por plataformas de alojamiento colaborativo y, consiguientemente, debería encontrar acomodo en el ámbito estatal de la regulación civil arrendaticia y no sometido al ámbito autonómico del sector turístico. Solo si además de alojamiento comporta una prestación de servicios turísticos, bien directamente por el propietario/arrendador, bien por plataformas digitales prestadoras de servicios profesionales de alojamiento turístico, el contrato adquiere la consideración de contrato de alojamiento turístico sometido al ámbito autonómico del sector turístico.

4. La injustificada exclusión y cesión de competencias del legislador estatal a los legisladores autonómicos y el complicado panorama legislativo en el que ha desembocado

En nuestro ordenamiento jurídico el legislador estatal no ha utilizado estos criterios para acoger el marco regulatorio y dotar a la cesión de uso del artículo 5e) de la correspondiente naturaleza jurídica. Tanto la Ley 4/2013 como en el RDL 7/2019 operan su exclusión de la LAU sin atender a criterios objetivos, utilizando los mismos argumentos que el sector hotelero, sustentados en la competencia desleal y en la oferta ilegal de viviendas. Cediendo a sus presiones²⁷ deja sustraído del ámbito del derecho privado la actividad económica de determinadas empresas y de los propietarios que, en pleno despegue de la economía colaborativa y valiéndose como instrumento de las nuevas tecnologías, vieron en la actividad del alquiler de viviendas entre particulares un exitoso modelo de negocio sobre el que la industria hotelera exigía un control turístico. Su decisión de calificar como viviendas turísticas a las promocionadas y comercializadas –inicialmente en plataformas digitales y, posteriormente, por cualquier otro modo- y a los contratos que cedan su uso como contratos de alojamiento turístico, carece de justificación. El argumento esgrimido, acerca de que el alojamiento en viviendas particulares por estancias cortas constituye una modalidad de

²⁷ En opinión de DOMENECH PASCUAL, la actual regulación del sector de alojamiento turístico es, en gran medida, fruto de las diferentes presiones que los distintos grupos de afectados por ellas consiguen ejercer, en defensa de sus intereses, sobre las autoridades reguladoras. “Si, por tanto, aparecen nuevos actores, con intereses frontalmente opuestos a los de los sujetos implicados hasta hace poco, probablemente se alterará el juego de las presiones que dichas autoridades reciben y, en consecuencia, el contenido mínimo de la regulación resultante”. DOMENECH PASCUAL, «La regulación autonómica y local de las viviendas de uso turístico», *Anuario de Derecho Municipal*, núm. 11, 2017, págs. 52, Disponible en: http://www.academia.edu/36126984/La_regulacion_autonomica_y_local_de_las_viviendas_de_uso_turistico

alojamiento que concurre en competencia desleal con el alojamiento turístico hotelero no es admisible si la cesión temporal del uso arrendaticio solo lleva aparejada la prestación de alojamiento, sin otro tipo de servicios turísticos, y las plataformas colaborativas limitan su actuación a la mera intermediación sin prestar directamente el servicio de alojamiento. Por mucho que otra cosa pretenda el legislador, la actividad de AVUT guarda diferencias sustanciales con la actividad de alojamiento turístico llevada a cabo el sector hotelero, y ambas figuras son merecedoras de un tratamiento jurídico diferenciado y del sometimiento a marcos regulatorios distintos. El legislador estatal fuerza la exclusión de forma arbitraria y por su sola voluntad de querer que así sea, sin tomar en consideración que, aun cuando se trata de una modalidad arrendaticia que incide y tiene claras implicaciones en el sector turístico, no reúne requisitos suficientes para ser calificada de alojamiento turístico. Podría pensarse que actuó por razones de interés general, movido por la idea de que desde el sector autonómico podría afrontarse con mayores garantías y equilibrio la regulación de una figura con tantas y tan diversas implicaciones. El tiempo ha desvelado que el recurso al «interés general» y a los principios de lealtad y legalidad de acceso al mercado, solo han sido excusas utilizadas por los legisladores para dar cobertura legal a normativas acogidas con una finalidad muy distinta. Para SANCHEZ JORDAN, la justificación no es otra que «la proliferación de plataformas y sitios en Internet que facilitan cesiones de alojamientos de carácter temporal a precios muy competitivos con respecto a los ofrecidos por los establecimientos hoteleros y extrahoteleros que podríamos denominar “tradicionales»²⁸.

La arbitrariedad del legislador estatal y la diversidad de criterios adoptados por las distintas CCAA en la regulación sectorial de las viviendas turísticas ha desembocado finalmente en un panorama legislativo muy complicado del AVUT. Su actual regulación se desenvuelve al margen de la legislación estatal, integrada por una maraña de heterogéneas normas autonómicas de difícil aplicación y, en algunos casos, de dudosa constitucionalidad. Son normas que se adentran en la regulación jurídico-privada de los contratos imponiendo obligaciones, condiciones y requisitos que limitan y restringen en exceso el ejercicio de la actividad y el acceso al mercado, tanto de las plataformas digitales que ofertan y comercializan las viviendas, como de los propietarios de los inmuebles²⁹. A ellas, hay que añadir las normas aprobadas en los últimos años en el ámbito local por algunos Ayuntamientos en el ejercicio de las competencias municipales que les corresponden en materia de planeamiento y ordenación urbanística³⁰. El resultado final es un caótico y heterogéneo escenario en el que cada

²⁸ SANCHEZ JORDÁN, M.E.: «La visión del propietario y arrendatario de viviendas vacacionales: algunas reflexiones sobre la normativa aplicable», en *La residencialización de las áreas turísticas de Canarias*, SIMANCAS CRUZ, M.R., MAÑOSO VALDERRAMA, J. (Coord.) 2016, pág. 123.

²⁹ Cfr. Resultados Preliminares. E/CNMC/004/15. *Estudio sobre los nuevos modelos de prestación de servicios y la economía colaborativa*, cit., pág.7.

³⁰ Concretamente, las ciudades de Madrid, Barcelona, San Sebastián y Bilbao han aprobado instrumentos de planificación urbanística dirigidos a ordenar y controlar la implantación de viviendas de uso turístico. En Madrid ha sido aprobado el *Plan Especial para la regulación del uso de Servicios Terciarios en la clase Hospedaje* (PEH) que prevé la implantación de restricciones a la actividad de alquiler de viviendas de uso turístico en once distritos de la ciudad. La regulación municipal determina que una vivienda que se alquile durante más de tres meses al año está desarrollando una actividad comercial y, por tanto, no puede mantener su consideración de inmueble para uso residencial, sino que debe solicitar una licencia de uso terciario, concretamente para hospedaje. Véase *Acuerdo de la Junta de Gobierno de la Ciudad de Madrid*, de 26 de julio de 2018, de Aprobación Inicial del Plan Especial de

Comunidad Autónoma y, dentro de ella, cada ciudad, impone sus propias condiciones y requisitos para el ejercicio del AVUT. Si bien es cierto que los organismos públicos, tanto estatales, como autonómicos y locales, están obligados a velar porque la creciente oferta de viviendas para uso turístico no afecte al interés general ni altere la vida de las ciudades, ello no les legitima para impedir sin clara justificación e, incluso, en algunos casos prohibir la actividad de uso turístico vulnerando en exceso el derecho individual de propiedad y la libertad de competencia. Nadie duda de la necesidad de establecer requisitos y condiciones que garanticen la calidad de la oferta frente a los consumidores y proteja a los terceros que puedan resultar afectados, pero no hasta el punto de dejar en manos de la administración la regulación del contenido obligacional del alquiler de viviendas destinado a prestar un alojamiento por cortas estancias.

Las soluciones legales ofrecidas hasta el momento no sirven para abordar la compleja y abundante problemática que suscita el «fenómeno» del alquiler de uso turístico. Más allá de limitar, restringir y prohibir, el reto al que actualmente se enfrentan los legisladores reside en elaborar un marco legal justo y equilibrado que, tomando en consideración el nuevo contexto tecnológico, económico y social, integre fórmulas ponderadas y justas dirigidas a defender los derechos e intereses de todas las partes y sectores a los que implica y no solo, como ha hecho hasta ahora, a los del sector turístico. Un tratamiento jurídico adecuado de la figura del alquiler de viviendas por estancias cortas exige acoger su regulación en el ámbito estatal de la legislación civil arrendaticia. Es el legislador estatal quien debe retomar las riendas de un contrato que nunca debió salir de su ámbito regulador y elaborar un marco unitario dirigido a sentar las bases para ordenar y controlar su expansión y desarrollo. Debe hacerlo, más atendiendo a las oportunidades y beneficios que puede aportar a todos los sectores implicados, que a la amenaza o competencia que para el sector de los profesionales que tradicionalmente operan en el mercado del alojamiento turístico pueda reportar³¹.

Regulación del Uso de Servicios Terciarios en la clase de Hospedaje. Distritos de Centro, Arganzuela, Retiro, Salamanca, Chamartín, Tetuán, Chamberí, Moncloa-Aravaca, Latina, Carabanchel y Usera. (BOCM núm. 196, de 17 de agosto de 2018). En Barcelona fue aprobado en el Plenario del Consejo Municipal en sesión celebrada el 27 de enero de 2017 el *Plan Especial Urbanístico de Alojamiento Turístico* (PEUAT) de Barcelona, publicado en el Boletín Oficial de la Provincia de Barcelona (BOPB), el 6 de marzo de 2017. <http://ajuntament.barcelona.cat/pla-allotjaments-turistic/es/>. Véase también el Informe de la Autoritat Catalana de la Competència, *Nota sobre la aprobación definitiva del Plan especial urbanístico de alojamientos turísticos* (PEUAT) de Barcelona (Ref. núm. OB 33/2017). En San Sebastián, véase también el Informe de la Autoridad Vasca de la Competencia *sobre la ordenanza reguladora del uso urbanístico de vivienda turística y alquiler de habitaciones en vivienda habitual para uso turístico del Ayuntamiento de San Sebastián*. Autoridad Vasca de la Competencia. Proyecto LEA/AVC nº 250-PROM-2017, disponible en: http://www.Competencia.Euskadi.eus/contenidos/información/informes/es_informes/adjuntos/250_INFORME_OR_DENACION_URBANA-DONOSTIA_web_es.pdf. En Bilbao, véase el Informe de la Autoridad Vasca de la Competencia *sobre la modificación pormenorizada del plan general de ordenación urbana de Bilbao en lo relativo a la regulación del uso de alojamiento turístico*, disponible en: http://www.Competencia.Euskadi.eus/contenidos/información/informes/es_informes/adjuntos/251_INFORME_OR_DENACION_URBANA-BILBAO_web_es.pdf

³¹ Cfr. BOIX PALOX, A.: «Estrategias regulatorias para la resolución de los conflictos de intereses generados por la intermediación digital», en *La regulación del alojamiento colaborativo. Viviendas de uso turístico y alquiler de corta estancia en el Derecho español*, DE LA ENCARNACIÓN, A.M. (Dir.), BOIX PALOP, A. (Coord.) Edit. Thomson- Reuters Aranzadi, 2018, págs. 261-294.