UN BALÓN DE OXÍGENO PARA EL ALQUILER VACACIONAL

Mª Carmen González Carrasco
Catedrática de Derecho Civil
Centro de Estudios de Consumo
Universidad de Castilla-La Mancha

Fecha de publicación: 21 de febrero de 2019

1. INTRODUCCIÓN. 2. EL ALQUILER VACACIONAL ANTES Y DESPUÉS DE LA LEY 4/2013, DE MEDIAS URGENTES EN MATERIA DE ALQUILER Y VIVIENDA. 3. UN PUZLE NORMATIVO DE DIECISIETE PIEZAS PARA ARMAR. 4.- LOS CINCO FOCOS DE CONFLICTO RELACIONADOS CON EL ALQUILER VACACIONAL. 4.1. El fraude fiscal derivado de la economía sumergida. 4.2. La ordenación de los usos del territorio. 4.3. La creación de barreras de precio en el acceso a la vivienda en régimen de compraventa y alquiler. 4.4. El surgimiento de una competencia natural frente a la industria hotelera tradicional. 4.5. La convivencia vecinal dentro del régimen de Propiedad horizontal al que pertenecen las viviendas objeto de alquiler. 4.5.1. Alquiler vacacional y destino estatutario de vivienda. 4.5.2. Acuerdos comunitarios y derogación del RDLey 21/2018, de 14 de diciembre. 5. CONCLUSIÓN.

1. INTRODUCCIÓN

Desde que la Ley 4/2013 decidiera expulsar del ámbito de aplicación de la LAU a *determinados* arrendamientos para uso turístico o vacacional, la situación de las plataformas y de los propietarios de inmuebles destinados a ese tipo de alquiler no había hecho más que empeorar. Sin embargo, en las últimas semanas, dos decisiones, una parlamentaria y otra judicial, han dado un respiro a esta modalidad de arrendamiento temporal.

Por una parte, la inesperada derogación del precipitado RD Ley 21/2018, de 14 de diciembre, de medidas urgentes en materia de vivienda y alquiler, ha dejado sin efecto la posibilidad, que había estado vigente desde el 19 de diciembre de 2018 hasta el 24 de enero de 2019, de adoptar por doble mayoría reforzada de tres quintos los acuerdos comunitarios prohibitivos de dicha actividad en los edificios y complejos inmobiliarios sometidos a la Ley de Propiedad Horizontal.

Por otra parte, la recientemente publicada STS, 3ª, 1766/2018, de 12 diciembre, -no la única pero sí la más importante de las que inciden sobre el alquiler vacacional- confirmatoria de la STSJ de Canarias (secc. 2ª) de 25 de mayo de 2017, que declaró la nulidad parcial del Decreto del Gobierno de Canarias 113/2015, de 22 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento de las Viviendas Vacacionales, ha revestido de argumento de autoridad lo que ya había expresado la CNMC en relación con muchas de las normas autonómicas analizadas en su informe: "El reglamento infringe claramente la libertad de empresa (artículo 38 CE) y la libertad de prestación de servicios (Directiva 2006/123/CE , de 12 de diciembre) limitando la oferta turística sin justificación suficiente.

Todo ello ha venido acompañado de algunas resoluciones que, en el ámbito de los Tribunales Superiores de Justicia, han anulado algunas de las desiguales y a menudo injustificadas exigencias de la normativa turística autonómica.

A lo largo de las líneas que siguen se recorre de nuevo el camino que ha conducido al alquiler vacacional al punto en el que ahora se encuentra, dando cuenta de las vicisitudes normativas y jurisprudenciales que permiten augurar un futuro favorable a esta modalidad de alojamiento temporal.

2. EL ALQUILER VACACIONAL ANTES Y DESPUÉS DE LA LEY 4/2013

Con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 4/2013, de 4 de junio, de medidas de flexibilización y fomento del mercado del alquiler de viviendas, el arrendamiento de viviendas o de habitaciones en inmuebles urbanos habitables estaba sometido a lo dispuesto en la LAU (arrendamiento para uso distinto de vivienda).

En la actual redacción LAU 1994, si un particular arrendaba a otro su apartamento con un fin vacacional, se trataba de un arrendamiento de temporada, excluido del concepto de arrendamiento de vivienda (título II), pero no de la LAU, que lo consideraba arrendamiento para uso distinto de vivienda (v. Exp. Mot.). Pero igual ocurría si lo cedía para arrendamiento mediante un canal intermediador de oferta turística de alojamientos vacacionales, porque dicho supuesto no estaba considerado en el elenco de exclusiones del art. 5 LAU.

Con la entrada en vigor de la 8/2013, la redacción del art. 5 LAU, excluyó expresamente de la condición como arrendamiento de vivienda:

"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 y realizada con finalidad lucrativa, cuando esté sometida a un régimen específico, derivado de su normativa sectorial**".

Esta definición permitía considerar arrendamientos de temporada sometidos a la LAU aquellos celebrados entre particulares, por medio de plataformas de economía colaborativa pura. Y permitía considerar regulados por la LAU -como arrendamientos de temporada- todos aquellos arrendamientos sitos en las (pocas) Comunidades autónomas que no hubieran regulado los arrendamientos celebrados a través de dichas plataformas o canales "turísticos". Pues las Comunidades Autónomas, a tenor de la competencia exclusiva sobre promoción y ordenación del turismo asumida en sus respectivos Estatutos de Autonomía, partiendo de la posibilidad abierta en el artículo 148.1.18 CE, han ido regulando de forma dispar[1] y progresivamente intervencionista los alquileres vacacionales ordenando los aspectos publicitarios, el régimen de la prestación de las servicios y limitando la posibilidad de destinar viviendas a alquiler vacacional en función de los usos del suelo. Ello sin perjuicio de que la normativa aplicable a los aspectos jurídico-privados de los alquileres colaborativos de uso breve (no solo vacacional o turístico) siga siendo la estatal especial, reguladora de los arrendamientos de temporada, y el CC.

La aprobación del RD Ley 21/2018, de 14 de diciembre, de medidas urgentes en materia de vivienda y alquiler, finalmente no convalidado y expresamente derogado, supuso una precisión técnica en la exclusión del ámbito de aplicación de la Ley de Arrendamientos Urbanos de la cesión temporal del uso que comporta la actividad de las denominadas

[1] Estas nuevas formas de alojamiento se denominan viviendas de uso turístico (Madrid, Aragón, Barcelona, Castilla- La Mancha), viviendas turísticas (Valencia, Murcia), o viviendas vacacionales (Canarias). Así, se entiende por vivienda turística aquel piso, apartamento o casa que, amueblado y equipado en condiciones de uso inmediato, se comercializa y promociona en canales de oferta turística -hoy de cualquier otro tipo, para ser cedidos en su totalidad con fines de hospedaje turístico, a cambio de un precio. Las principales diferencias con el denominado alojamiento turístico son, por un lado, la habitualidad en la prestación de este servicio ya que las empresas de alojamiento se dedican de forma profesional y habitual a esta actividad y, por otro, que no se trata de un establecimiento abierto al público en el que se prestan servicios propios de la industria hotelera (cfr. LIVA) más allá de la limpieza de entrada y salida y procura de menaje y ropa de cama.
Las diferencias entre apartamentos turísticos y las viviendas de uso turístico (destinadas a alquiler vacacional) son (si bien de forma confusa CCAA como Valencia o Murcia), que los apartamentos turísticos conforman bloques de inmuebles destinados a hospedaje con ciertos servicios mínimos como la recepción, que pueden pertenecer o no a la empresa encargada de su explotación (apartamiento del arrendamiento colaborativo).
No obstante, la normativa de las CCAA ha dado un paso más al considerar que el alquiler vacacional no es solo una actividad turística, sino que las propias viviendas de uso turístico son establecimientos turísticos. Según la STS núm. 1816/2018 de 19 diciembre (RJ 2018\5453), el Decreto 79/2014 de la CA de Madrid, que califica a las viviendas de uso turístico como establecimientos turísticos no vulnera lo dispuesto en el art. 14 de la Ley de Ordenación del Turismo de la Comunidad de Madrid.

viviendas de uso turístico, suprimiendo la limitación de que estas deban ser necesariamente comercializadas a través de canales de oferta turística y remitiendo específicamente a lo establecido en la normativa sectorial **turística** que resulte de aplicación.

La letra e) del artículo 5 LAU, quedó, pues, por un breve espacio de tiempo, redactada en los siguientes términos:

«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**». Puede decirse, pues, que el RD Ley 21/2018 quiso elevar el tono intervencionista sobre la actividad del alquiler vacacional al eliminar la distinción entre lo puramente colaborativo y lo empresarial, propiciando la regulación sectorial turística de las CCAA en tanto en cuanto la cesión fuese lucrativa para el propietario.

No obstante, esta "precisión técnica" (cfr. exposición de motivos del RDLey), no está vigente en la actualidad, debido a la resolución de no convalidación y derogación de 22 de enero de 2019.

3. UN PUZLE NORMATIVO DE DIECISIETE PIEZAS PARA ARMAR

El éxito imparable del alquiler vacacional como fórmula de alojamiento temporal da cuenta la evolución de un fenómeno que ya no puede considerarse la manifestación de uno de esos supuestos de economía colaborativa que se desarrollan «en entornos de proximidad que permiten poner el acento en las relaciones interpersonales»[2] -como podrían seguir considerándose determinadas plataformas de intercambio de acogida de huéspedes en la vivienda habitual tipo *coachsurgfing*, sino que existe un fuerte componente de negocio profesionalizado, que se concentra en las zonas de la ciudad con mayor presencia turística[3]. Por otra parte, la existencia de una red de coanfitriones

[2] Dictamen del Comité Económico y Social Europeo sobre «Consumo colaborativo o participativo: un modelo de sostenibilidad para el siglo XXI», 21 y 22 de enero, 2014. Puede consultarse online en http://eurlex. europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX:52013IE2788.

[3] El caso de la empresa más extendida, Airbnb, con sus 5 millones de anuncios en más de 191 países, es un buen ejemplo de ello. Un estudio encargado por la Junta de Distrito de Madrid Centro señala que en enero de 2017 se contabilizó un total de 6.193 ofertas en dicho distrito a través de Airbnb, de las cuales el 75,8% (4.697) eran viviendas completas, respecto de las cuales, el 58 por 100 de los anunciantes tendrían más de un alojamiento publicado. El estudio puede consultarse en: https://www.madrid.es/UnidadesDescentralizadas/UDCMedios/noticias/2017/05Mayo/05viernes/Notasprensa/ficheros/Informe_final_5_mayo%20vivendas%20uso%20tur%C3%ADstico%20(1).pdf

profesionales cada vez más involucrado en la oferta de servicios propios de la industria hotelera -limpieza diaria, lavandería, comunicaciones con los clientes-, demuestra que, como ya había declarado algún Juzgado (JC-A Valencia, ST 297/2017), estas nuevas plataformas profesionales no son meras prestadoras de servicios de la sociedad de la información, ni meros intermediarios en procesos de economía colaborativa, sino intermediadores turísticos sometidos a la legislación turística autonómica, obligados por lo tanto a proporcionar toda la información exigida por la normativa de las CCAA.

Las Comunidades Autónomas, a tenor de la competencia exclusiva sobre promoción y ordenación del turismo asumida en sus respectivos Estatutos de Autonomía, y partiendo de la posibilidad abierta en el artículo 148.1.18 CE, han ido aprobando normas de ordenación del turismo que han tenido por objeto la regulación de la actividad del alquiler vacacional.

Dicha regulación autonómica constituye en la actualidad un puzle autonómico de diecisiete piezas que no encajan. Se detectan importantes diferencias[4] en cuanto a aspectos tan relevantes como la definición de la "habitualidad" a los efectos de incluir la actividad en la normativa turística, los requisitos de comercialización, el precio, la temporalidad, el régimen de cesión, las exclusiones del alquiler por habitaciones, incluso al tipo de suelo donde debe desarrollarse la actividad (residencial en todas menos en Galicia, que puede ser rústico), la exigencia de seguro de responsabilidad civil y los requisitos de la finca sobre la que recaen (LPH o unifamiliares). Unas CCAA exigen declaración responsable y registro en el órgano designado por la Consejería competente en materia de Turismo (régimen de autorización), aunque no todas ellas exigen mostrar el número de registro en publicidad; Sólo algunas CCAA exigen períodos de estancias mínimas, máximas o ambas; algunas distinguen entre proveedores particulares y profesionales; no existe tampoco uniformidad en la prohibición/ restricción en la cesión por habitaciones, ni en los requisitos técnicos y equipamientos mínimos (mobiliario y equipamiento mínimos). No todas exigen placa identificativa exterior; sólo algunas exigen atención telefónica 24 horas, hoja de reclamaciones, información turística y Libro Registro; No todas las CCAA exigen el envío de los datos de los hospedados a la autoridad policial, ni es uniforme la exigencia de seguro de responsabilidad civil. Todo ello viene acompañado, además, de algunos supuestos de extralimitación competencial, como el de regular los límites a las indemnizaciones exigibles a los inquilinos por incumplimiento del contrato

[4] Pueden visualizarse de forma muy gráfica en el cuadro contenido en el informe elaborado por la Comisión Nacional del Mercado de la Competencia. Disponible en: (https://www.cnmc.es/sites/default/files/2133063_1.pdf).

¿A qué se deben estas diferencias?

En primer lugar, al hecho de que los problemas que puede plantear la proliferación del alquiler vacacional no afectan de forma uniforme a todos los núcleos urbanos, ni siquiera a todas las CCAA. Ello provoca que cada CCAA incida sobre el aspecto que considera necesario controlar (que puede ser distinto de unas CCAA a otras).

En segundo lugar, las diferencias observadas obedecen al hecho de que se ha interpretado de forma incorrecta la referencia al alquiler de vivienda completa que la Ley 4/2013 introdujo en el art. 5 LAU. Este artículo excluyó los alquileres vacacionales de vivienda completa del ámbito de aplicación de la LAU -propiciando que la normativa turística autonómica sólo se centrara en éstos, por ser los que se apartan del concepto de economía colaborativa pura-, pero, a diferencia de lo que han entendido inicialmente algunas CCAA (Aragón, Canarias), dicho artículo no prohibió en absoluto el alquiler por estancias, cuya regulación ha de buscarse en el Código Civil y, en su caso, en la normativa autonómica que las considere actividad turística cuando se realice con carácter lucrativo y habitual. Esto es: como ha afirmado la sentencia núm. 41/2017 de 21 marzo (RJCA 2017, 645) del TSJ de Islas Canarias, Santa Cruz de Tenerife, que anuló dicho punto 12.1 del Reglamento, cuando la LAU contempla la totalidad de la vivienda no impone una prohibición, sino que constata la realidad de que el alquiler de estancias dentro de una vivienda no está sometida a la LAU y por lo tanto, no debe considerarse excluida de ella, sin perjuicio de que sí se pueda contemplar como alquiler turístico en la normativa sectorial. A partir de esta sentencia, por lo tanto, el alquiler de habitaciones separadas volvió a estar permitido en la CA de Canarias.

4. LOS CINCO FOCOS DE CONFLICTO RELACIONADOS CON EL ALQUILER VACACIONAL

Los inconvenientes que se objetan frente al alquiler vacacional son básicamente cinco, y competen a órganos diferentes:

4.1. El primero es el fraude fiscal derivado de la economía sumergida[5]

[5] La pregunta que puso en marcha el mecanismo de control fiscal fue la formulada por el Grupo Parlamentario Unión Progreso y Democracia en la Comisión de Industria, Energía y Turismo, publicada en el BOCG 29 de enero de 2013 Serie D Núm. 212, pg. 67 (181/000637): "¿Qué medidas piensa adoptar el Gobierno para luchar contra el fraude en los alquileres de apartamentos en destinos turísticos? La pregunta fue nuevamente publicada en el "BOCG. Congreso de los Diputados" serie D, núm. 59, de 21 de marzo de 2012, con el número de expediente 181/000160, y la contestación escrita del Gobierno BOCG en BO del Congreso de los Diputados, serie D, núm. 237, de 12/03/2013. Según la misma, "en las directrices generales del Plan Anual de Control Tributario y Aduanero de 2012, publicadas en el BOE de 1 de marzo de 2012, se señalaba que, entre las actuaciones dirigidas al descubrimiento de rentas no declaradas, serían objeto de atención preferente, entre otros colectivos, operaciones y actividades, los arrendamientos no declarados".

En un primer momento, la Dirección General de Tributos, respondiendo a diferentes consultas, diferenció entre el alquiler de una habitación o de una vivienda por tiempo limitado y la prestación como tal de un servicio hotelero. Pero en las directrices generales del Plan Anual de Control Tributario y Aduanero de 2015 y 2016 anunciaban que se actuaría «sobre los particulares que ceden de forma opaca total o parcialmente viviendas por Internet u otras vías». En el Plan Anual de Control Tributario y Aduanero de 2017 no se incorporó ninguna previsión específica en este sentido, pero a finales de año se publicó una reforma del reglamento de gestión e inspección donde se introdujo una obligación de las plataformas electrónicas de comunicar determinados datos a la Administración tributaria (art. 54 *ter* del Real Decreto 1065/2007, de 27 de julio, por el que se aprueba el Reglamento General de las actuaciones y los procedimientos de gestión e inspección tributaria y de desarrollo de las normas comunes de los procedimientos de aplicación de los tributos, introducido por el Real Decreto 1075/2017, de 29 de diciembre).

Esta obligación de información se establece con fines de prevención del fraude fiscal para las personas o entidades, en particular, las denominadas «plataformas colaborativas», que intermedien en la cesión de uso de viviendas con fines turísticos.

Quedan excluidos de este concepto, y por lo tanto, no deben presentar el nuevo modelo de declaración informativa, respecto del arrendamiento o subarrendamiento de viviendas tal y como se definen en la Ley 29/1994, de 24 de noviembre, de Arrendamientos Urbanos; los *alojamientos turísticos* regulados por su normativa específica (que ofrecen servicios propios de la industria hotelera); el derecho de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles y los usos y contratos a que se refiere el artículo 5 de la mencionada ley, con la excepción, precisamente por tratarse de cesiones objeto de la nueva obligación de información, de 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, aun cuando esté sometida a un régimen específico derivado de su normativa sectorial.

La Orden núm. HFP/544/2018, de 24 de mayo aprobó el modelo 179, "Declaración informativa trimestral de la cesión de uso de viviendas con fines turísticos", por la se establecen las condiciones y el procedimiento para su presentación por los sujetos

Sobre ello, véase mi artículo en CESCO http://blog.uclm.es/cesco/files/2013/04/LA-ECONOM%C3%8DA-SUMERGIDA-DE-LOS-ALQUILERES-VACACIONALES-SEACAB%C3%93-EL-PASTEL1.pdf.

obligados, que son las plataformas de alquiler vacacional ("canales de oferta turística", según el artículo 5 LAU). Plataformas que, según la doctrina de las Audiencias, no son únicamente prestadores de servicios de la sociedad de la información, sino verdaderos intermediarios obligados por el ya citado Real Decreto 1065/2007, de 27 de julio, por el que se aprueba el Reglamento General de las actuaciones y los procedimientos de gestión e inspección tributaria y de desarrollo de las normas comunes de los procedimientos de aplicación de los tributos, introducido por el Real Decreto 1075/2017, de 29 de diciembre.

4.2. La ordenación de los usos del territorio, través del cual es posible afrontar el despoblamiento del centro de las ciudades y la huida de la población autóctona a barrios residenciales periféricos

Se trata en este caso de una competencia autonómica, pero también local, y como tal la han regulado los Ayuntamientos de Barcelona[6], Valencia[7], Madrid[8] o Bilbao.

La colisión entre este objetivo y una restricción inadecuada de la libre competencia ha resultado patente en la doctrina de los Tribunales. La impugnación de la Comisión Nacional del Mercado de la Competencia contra el Decreto de Canarias, Decreto 113/2015, de 22 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento de viviendas vacacionales, se fundamentó en los numerosos obstáculos encontrados en el mismo al desarrollo de una competencia efectiva en el mercado del alojamiento turístico, que elevaban injustificadamente los costes de entrada en el mercado, desalentando a algunos operadores que ya estaban participando en el mismo con nuevos modelos de prestación de servicio y a otros potenciales oferentes, reduciendo así el número de

[6] Barcelona aprobó en 2017 el Plan Especial Urbanístico de Alojamientos Turísticos (PEUAT). El PEUAT establece la zonificación de la ciudad, donde se distingue entre las Zonas Específicas, Áreas de Tratamiento específico (ATE) por características urbanísticas singulares-y los Ejes principales (arterias principales de movilidad). Así, se establecen diversas restricciones por zonas. En la Zona Centro (ZE1) se estableció la prohibición del otorgamiento de nuevas licencias, la zona ZE2 quedó sujeta a bajas, y en otras zonas se han establecido límites a la capacidad y distancias mínimas.

[7] A nivel municipal, el Ayuntamiento de Valencia ha aprobado recientemente una moratoria al otorgamiento de licencias para uso hotelero o de apartamentos turísticos para la zona de Ciutat Vella, a la espera de que se apruebe el Plan Especial de Protección. Por otra parte, se prevé la modificación del Plan General de Ordenación Urbana de la ciudad, que incluye restricciones por ubicación (zonificación), limitación a plantas inferiores y obligatoriedad de accesos independientes, entre otros

[8] A nivel municipal, el Ayuntamiento de Madrid ha aprobado una moratoria de un año prorrogable a la concesión de licencias para usos terciarios (hospedaje turístico) en el Distrito Centro hasta la aprobación de un Plan Especial de Alojamientos Turísticos. El borrador del proyecto incluye algunas restricciones como el establecimiento de una licencia urbanística hotelera para determinados apartamentos turísticos y viviendas de uso turístico (si la actividad se ejerce más de 90 días al año), la modificación de las normas urbanísticas para regular en qué calles y situaciones se pueden compatibilizar los espacios de uso residencial con el terciario (hospedaje turístico) o la creación de un Censo de Viviendas de Uso Turístico para el control en la concesión de licencias y el estudio de futuras regulaciones.

competidores y los incentivos a que se den precios más eficientes y competitivos para los usuarios. En concreto, es objeto de impugnación, entre otros motivos, además del hecho de que no se permitiera el alquiler por estancias, el que tampoco se permita que las viviendas que estén situadas en suelos, zonas y urbanizaciones turísticas.

La STS (3ª) de STS, 3ª, 1766/2018, de 12 diciembre, dictada con ocasión del recurso contencioso- administrativo interpuesto contra el Decreto del Gobierno de Canarias 113/2015, de 22 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento de las Viviendas Vacacionales, ha revestido de argumento de autoridad lo que ya había expresado la CNMC en relación con muchas de las normas autonómicas analizadas en su informe: "*El reglamento infringe claramente la libertad de empresa (artículo 38 CE) y la libertad de prestación de servicios (Directiva 2006/123/CE , de 12 de diciembre) limitando la oferta turística sin justificación suficiente. No tiene sentido alguno que la oferta de viviendas vacacionales trate de excluir de aquellos ámbitos donde debe localizarse preferentemente la actividad turística. La única explicación plausible a esta cortapisa es que con ello se trata de favorecer la oferta de productos alojativos turísticos tradicionales implantados mayoritariamente en estas zonas turísticas, vulnerando con ello la libre competencia en la prestación de servicios*".

4.3. La creación de barreras de precio en el acceso a la vivienda en régimen de compraventa y alquiler

Esta preocupación ha sido especialmente resaltada por el (derogado) 21/2018, de 14 de diciembre, de medidas urgentes en materia de vivienda y alquiler: "*Se observa que el incremento de los precios del mercado de la vivienda ha sido particularmente intenso en entornos territoriales de fuerte dinámica inmobiliaria caracterizados por una mayor actividad turística desarrollada sobre el parque de viviendas existente. Ello se pone de manifiesto si se analiza la evolución de los precios en los últimos años: las provincias en las que los precios de la vivienda se han incrementado con mayor intensidad han sido Madrid, Barcelona, Las Palmas, Baleares, Málaga y Santa Cruz de Tenerife. No cabe duda de que, aunque pueden existir diversos factores que explican este incremento de los precios, el fenómeno creciente del alquiler turístico de vivienda a través de plataformas p2p incide en un contexto en el que, además, la demanda de vivienda en alquiler está creciendo con intensidad. Si se analiza la evolución del alquiler en España de los últimos años, se observa que ha pasado de representar el régimen de tenencia del 20,3% de la población en el año 2011, al 22,9% en el año 2017, según los últimos datos de Eurostat, lo que supone un incremento del 12,8% y puede representar alrededor de 700.000 viviendas más en alquiler en este periodo. Esta tendencia contrasta con la mayor*

estabilidad de la media de la Unión Europea, en la que el alquiler ha aumentado ligeramente del 29,6% en 2011 al 30,0% en 2017".

No obstante, no solo entiendo que existen diversos factores que explican el aumento de precios. Creo que hay que tener en cuenta, además, el papel dinamizador que para los procesos económicos que sustentan el sector de la construcción puede significar la demanda de reformas dirigidas al alquiler vacacional en un parque inmobiliario que no se recupera del agotamiento de las posibilidades del mercado de vivienda nueva. Recordemos que ése fue precisamente el objetivo de la Ley 8/2013, de Renovación, Rehabilitación y Regeneración urbana.

Además, tal y como afirma el informe de la CNMC, "*deben destacarse los efectos positivos de la entrada de viviendas de uso turístico en la economía, entre los que destacan la promoción del turismo por el aumento en el número de visitantes, la modernización de barrios del centro de las ciudades por la adecuación y mantenimiento de las viviendas para poder ser ofertadas para uso turístico y el efecto positivo de arrastre en el comercio local*".

4.4. El surgimiento de una competencia natural frente a la industria hotelera tradicional, que ésta considera desleal, y que ha de ser abordada en su doble vertiente civil y administrativa

La reforma operada en la LAU de 1994 por Ley 4/2012 se autojustificó, tal y como se recoge en la Exposición de Motivos de la ley de 2013, en el significativo aumento del uso del alojamiento privado para el turismo en los últimos años, que podría estar dando cobertura a situaciones de intrusismo y competencia desleal. Sin embargo, la propia CNMC, en el informe sobre viviendas de uso turístico elaborado en 2018[9], se muestra a favor de las plataformas de alquiler vacacional y considera lesivos de los intereses de los consumidores algunas normas restrictivas de la competencia[10].

[9] https://www.cnmc.es/sites/default/files/2133063_1.pdf.

[10] Entre las ventajas para los consumidores del crecimiento de las viviendas turísticas, el informe citado incluye los efectos positivos en términos de precios, variedad, calidad, flexibilidad e innovación en los alojamientos turísticos, que afectan tanto a los operadores tradicionales como a los nuevos operadores y benefician a los consumidores. El incremento de la oferta de alojamiento turístico asociado a la entrada de viviendas de uso turístico provoca una reducción en el precio medio del mercado, no solo por el menor precio medio de las viviendas turísticas respecto a los alojamientos tradicionales sino por el efecto que una mayor competencia tiene sobre los precios de hoteles y apartamentos, lo que favorece la accesibilidad para algunos usuarios que, de otra forma, no viajarían por no poder costearse un alojamiento de mayor precio. Otra de las ventajas destacadas por el informe que es gracias a las plataformas y los sistemas de valoración que incorporan, existe una mayor información disponible para los usuarios sobre el servicio a un coste muy reducido, lo que les permite comparar fácilmente las opciones disponibles y tomar mejores decisiones, así como una mayor transparencia y trazabilidad de las transacciones económicas. También se valora en el informe la generación de rentas a favor de particulares, permitiéndoles beneficiarse de los ingresos del

Por su parte, los tribunales de lo contencioso-administrativo han anulado, por considerar que se trata exigencias contrarias a la libre competencia:

a) El plazo mínimo obligatorio de cinco días para el alquiler vacacional contenido en el art. 17.3 del Decreto 79/2014, de 10 de julio, por el que se regula los apartamentos turísticos y las viviendas de uso turístico de la Comunidad de Madrid. Esta disposición fue declarada nula por Sentencia Nº 291/2016 de 31 de mayo de 2016 del TSJM (Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección octava).

b) La necesaria constancia del número de registro en la publicidad[11] (STS -3ª- 1741/2018 de 10 diciembre -RJ 2018\5571-, dictada en recurso promovido por la asociación ALOJA contra la sentencia anterior, que desestimó la anulación de dichos preceptos). El TS declara que la inscripción en el Registro de Empresas Turísticas como requisito necesario para llevar a cabo cualquier forma de publicidad carece de justificación y es, por ello, contraria a derecho, porque vulnera los artículos 4, 9 y 12 de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio, pues ésta es una exigencia que no supera el test de necesidad y proporcionalidad que imponen los citados preceptos de la Ley 17/2009.

c) La STS -3ª- 1741/2018, de 10 diciembre, anula también la exigencia de que el plano de la vivienda firmado por un técnico competente del que los propietarios deben disponer en el momento de la declaración responsable de la actividad ante la Administración -exigencia que, en sí, el TS no considera desorbitada en función del interés de los usuarios-, venga visado por el colegio profesional correspondiente[12].

d) Además, una de las últimas sentencias que el Tribunal Supremo ha dictado en relación con esta cuestión (la ya citada STS 3ª, de 12 de diciembre de 2018, contra el Decreto canario 113/2015, de 22 mayo, por el que se aprueba el Reglamento de las viviendas vacacionales), no augura el éxito de las pretensiones de exclusividad turística de la

incremento del turismo, juntamente con los operadores tradicionales, quienes, según la Comisión, también se verían beneficiados por estos nuevos modelos de prestación de servicios, al utilizar las plataformas como canal de oferta de sus propios establecimientos.

[11] La redacción del artículo 17.5 del Decreto 79/2014 impugnado, se expresaba como sigue:
La inscripción en el Registro de Empresas Turísticas de la Dirección General competente en materia de turismo se efectuará una vez presentada la declaración responsable de inicio de actividad, sin perjuicio de otras autorizaciones o licencias, debiendo constar en toda forma de publicidad el número de referencia de su inscripción en el citado Registro".

[12] El artículo impugnado se expresaba así: "Los titulares de viviendas de uso turístico presentarán ante la Dirección General competente en materia de turismo una declaración responsable de inicio de actividad, según modelo incluido en el Anexo 111, debiendo disponer de un plano de la vivienda firmado por técnico competente, visado por el colegio profesional correspondiente".

industria hotelera. Ya hemos comprobado que la STS entiende que "*la única explicación plausible a esta cortapisa"* -la de limitar el alquiler vacacional en zonas precisamente turísticas-*, "es que con ello se trata de favorecer la oferta de productos alojativos turísticos tradicionales implantados mayoritariamente en estas zonas turísticas, vulnerando con ello la libre competencia en la prestación de servicios*". La sentencia núm. 41/2017 de 21 marzo (RJCA 2017, 645) del Tribunal Superior de Justicia de Islas Canarias, Santa Cruz de Tenerife, ya había anulado el punto 12.1 del Reglamento de viviendas de uso turístico de dicha Comunidad, que prohibía el alquiler por estancias.

4.5. La convivencia vecinal dentro del régimen de Propiedad horizontal al que pertenecen las viviendas objeto de alquiler

4.5.1. Alquiler vacacional y destino estatutario de vivienda

La legislación sobre el régimen de acuerdos en régimen de propiedad horizontal es competencia exclusiva del Estado, sin perjuicio de las CCAA que han asumido competencia de desarrollo de sus derechos forales en esta materia. Sin embargo, muchas de las normas autonómicas sobre alquiler vacacional exigen como requisito para el ejercicio de la actividad que los estatutos de la comunidad de propietarios no contengan prohibición expresa para la actividad de alojamiento turístico.

Que los estatutos contengan dicha prohibición no es cosa fácil. En los edificios construidos con anterioridad al auge del alquiler vacacional, dicha previsión no se contempló. Por otra parte, la prohibición estatutaria impuesta por el promotor no siempre será un buen negocio para él, pues resta posibilidades de rentabilidad futura. Si es la comunidad de propietarios la que posteriormente está interesada en prohibir la actividad a futuro, el acuerdo se enfrenta con la necesidad de unanimidad precisa para la modificación estatutaria todavía exigida por el art. 17 LPH para todas las modificaciones del título constitutivo o los estatutos que no se hallan sujetas a quórum de mayorías reforzadas. Por otra parte, aun en el caso de que la actividad pudiera ser estatutariamente prohibida por unanimidad, por ejemplo, porque el propietario afectado por el acuerdo no acuda a la Junta debidamente convocado, y no se manifieste en contra en el plazo de treinta días una vez convenientemente notificado del acuerdo adoptado (art. 17.8 LPH), o bien porque el propietario esté en mora y por lo tanto haya sido privado de derecho de voto (art. 15.2 LPH), dicho acuerdo carecería de efectos retroactivos, según las decisiones judiciales recaídas sobre la cuestión (como ejemplo baste la STSJ

Cataluña, núm. 37/2016 de 19 mayo, RJ 2016\3653), seguidas en este punto por lo dispuesto en el propio RD Legislativo 21/2018, al que nos referiremos después.

En cuanto a la acción de cesación contra la actividad concreta, es de aplicación la doctrina según la cual no puede declararse que el destino de una vivienda a alquiler turístico o vacacional constituya una actividad contraria a la LPH cuando se ubique en comunidades de viviendas de uso residencial sometidas a reglas de la propiedad horizontal (STSJ Cataluña, núm. 37/2016 de 19 mayo, RJ 2016\3653), sino que se debe analizar cada uno de los casos en atención a su forma de ejercicio y en atención a la actividad en sí para determinar si es o no una conducta contraria a la normal convivencia de la comunidad[13] (reuniones numerosas y bulliciosas, actividades ruidosas a altas horas de la noche desarrolladas por los ocupantes del inmueble, el desorden en el horario de entradas y salidas o el ejercicio del derecho a usar los bienes de la comunidad en menoscabo o perjuicio de los restantes propietarios). Como afirma la sentencia citada, las actividades contrarias a lo dispuesto en la normativa reguladora de propiedad horizontal, serán: a) las excluidas o prohibidas de forma expresa por los estatutos, es decir, que provengan de la libre voluntad de los copropietarios; b) las excluidas de forma expresa por la normativa urbanística y de usos del sector (lo que obligará a examinar esta normativa); c) las que vayan contra las disposiciones generales sobre actividades que molestan, insalubres, nocivas o peligrosas, en el caso de Cataluña reguladas en la Ley 20/2009, de 4 de diciembre; d) otras ilícitas (sin especificar); e) finalmente, como cláusula general, las actividades o conductas que sin estar comprendidas en las anteriores, sean contrarias a la convivencia normal en la comunidad o que dañen o hagan peligrar el edificio.

Respecto de estas últimas, el TS ha consolidado una doctrina jurisprudencial clara acerca de la distinción entre actividades prohibidas y actividades contrarias al destino estatutario [SSTS 23 de febrero de 2006 (RJ 2006, 910); 18 de septiembre de 2006 (RJ 2006, 6364); 23 de febrero de 2006 (RJ 2006, 910); 30 de diciembre de 2010 (RJ 2011, 1794); 20 de octubre de 2008 (RJ 2008, 5705); 30 de diciembre de 2010 (RJ 2011, 1794); 24 de octubre de 2011 (RJ 2012, 431)], al considerar que la mera descripción del inmueble no supone una limitación del uso o de las facultades dominicales, sino que la eficacia de una prohibición de esta naturaleza

[13] La SAP Barcelona (Sección 13ª) núm. 202/2018 de 20 marzo (AC 2018\360) se equivoca cuando afirma que la actividad de arrendamiento para uso turístico un tercio de las viviendas que configuran el edificio y parte de las plazas de aparcamiento está incluida dentro de la prohibición estatutaria de actividades relacionadas con el sector de la hostelería, pues que la actividad sea considerada como turística no significa que sea hotelera, que era la prohibida en los estatutos, cuyas prohibiciones de actividad han de ser interpretadas de forma restrictiva.

exige de una estipulación clara y precisa que la establezca. Los copropietarios no pueden verse privados de la utilización de su derecho a la propiedad como consideren más adecuado, a no ser que este uso no esté prohibido por una norma concreta o que el cambio de destino aparezca expresamente limitado por el régimen de dicha propiedad horizontal, su título constitutivo o su regulación estatutaria. Esta doctrina parte de la distinción entre el destino fijado para un elemento en los Estatutos («disposiciones no prohibidas por la Ley en torno al uso o destino del edificio», art. 5 III LPH), y la enumeración de actividades prohibidas en los Estatutos (art. 7 II LPH), que es la que puede dar lugar a una demanda comunitaria de cesación que, de ser estimada, puede a su vez justificar la condena a la privación del uso del elemento privativo por un espacio de tiempo máximo de tres años. Las actividades que pueden hacerse cesar en este sentido (además de las dañosas para la finca y las «contrarias a las disposiciones generales sobre actividades molestas, insalubres, nocivas, peligrosas o ilícitas») son las expresamente prohibidas en los Estatutos, según impone una interpretación restrictiva de las limitaciones del dominio. Así lo entendían ya, incluso cuando el art. 7 hacía referencia a actividades «no permitidas» las SSTS 20 de diciembre de 1989 (RJ 1989, 8855); 5 de marzo de 1990 (RJ 1990, 1666); 7 de febrero de 1989 (RJ 1989, 672); 21 de enero de 1998 (RJ 1998, 58); RDGRN 20 de febrero 1989 (RJ 1989, 1694).

Estas prohibiciones, a su vez, habrán de interpretarse por el Juzgador de forma restrictiva por su colisión con el derecho a la libertad de empresa [STS 31 de mayo de 1996 (RJ 1996, 9194), 30 de mayo de 2001 (RJ 2001, 3443)] y sin que pueda estimarse correcto en la actualidad introducir elencos amplios de actividades caracterizados por su efecto (ej. «quedan prohibidas las actividades que puedan causar molestias»). Las que, simplemente, se desarrollen con variación del destino genérico fijado por los promotores en la descripción de la propiedad horizontal [ej. la de instalación de gimnasio en local destinado a oficina objeto de la STS 23 de febrero de 2006 (RJ 2006, 910)], sin quedar prohibidas, habrán de esperar a ser declaradas molestas, insalubres, nocivas, peligrosas, dañosas para la finca [por requerir alteración de elementos comunes, STS 20 de septiembre de 2007 (RJ 2007, 5076)] o ilícitas [por infringir la normativa sobre habitabilidad en el caso de alquiler de trasteros anejos como viviendas-apartamento, STS 22 de julio de 2009 (RJ 2009, 6488)] para encuadrarse en la sanción del art. 7.2 LPH, lo que requiere un análisis fáctico acerca de las circunstancias de la actividad y de la incidencia de la misma en las condiciones del inmueble.

Ejemplo de una actividad de alquiler vacacional molesta en función de los efectos que produce a posteriori es la Sentencia 130/2018 de 18 de septiembre de 2018,

dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 14 de Granada: no importa el cumplimiento de la reglamentación y de la obligación de registro administrativo, ante las molestias causadas por los ochocientos clientes que pasaron en dos años por el inmueble.

4.5.2. Acuerdos comunitarios y derogación del RDLey 21/2018, de 14 de diciembre

El RD Legislativo 21/2018, de medidas urgentes en materia de vivienda y alquiler, introdujo un nuevo apartado en el art. 17 LPH, según el cual:

«*12. El acuerdo por el que se limite o condicione el ejercicio de la actividad a que se refiere la letra e) del artículo 5 de la Ley 29/1994, de 24 de noviembre, de Arrendamientos Urbanos, en los términos establecidos en la normativa sectorial turística, suponga o no modificación del título constitutivo o de los estatutos, requerirá el voto favorable de las tres quintas partes del total de los propietarios que, a su vez, representen las tres quintas partes de las cuotas de participación. Este acuerdo no tendrá efectos retroactivos*».

Antes de analizar la cuestión de la irretroactividad de la norma ha de realizarse una precisión. "Suponga o no modificación del título constitutivo o de los estatutos" no es una expresión realista. Toda prohibición de actividad donde antes no la había modifica los estatutos, que son el único documento idóneo para restringir las facultades del dominio. Y lo mismo cabe decir si lo que se pretende es adecuar la intensidad del uso por parte del propietario arrendador a un nuevo criterio de contribución a los gastos comunes distinto del previsto con anterioridad en los estatutos. Si, por el contrario, se trata de condicionar el ejercicio de la actividad a través de la imposición de horarios de apertura y cierre del portal, uso de timbres, etc., entonces el acuerdo no tiene por qué modificar los estatutos -perteneciendo el acuerdo más bien a la tipología de los reglamentos de régimen interior, pero entonces no tiene sentido elevar la mayoría a tres quintos, porque dichos acuerdos están sometidos a mayoría simple.

En cuanto a la eficacia temporal de la norma, la aparente simplicidad del carácter no retroactivo de la norma queda contradicha por las dificultades de su aplicación práctica, que se concretan en las dos siguientes:

1º) ¿La irretroactividad se refiere al período de alquiler vacacional iniciado, al destino vacacional una vez autorizado, o mucho más allá de esto último, a la imposibilidad

de afectar la libertad del propietario en la elección de actividad mientras que no enajene la vivienda a un tercero a quien habrán de perjudicar las nuevas prohibiciones estatutarias?

2º) En segundo lugar, como sabemos el RD Ley 21/1998 no ha sido convalidado. Por el contrario, ha sido expresamente derogado por resolución de 22 de enero de 2019, que fue publicada en el Boletín Oficial del Estado del día 24 de enero de 2019, ¿qué ocurre con los acuerdos adoptados durante los 35 días de vigencia de la norma (del 19 de diciembre de 2018 al 23 de enero de 2019)?

Respecto de la primera cuestión, es evidente que un acuerdo que pretenda modificar el título constitutivo o los estatutos no puede afectar a los períodos contractuales arrendaticios ya iniciados. Pero, si se limitase a este efecto, la irretroactividad de la norma sería absurda, pues nada aporta a este especial régimen locativo, en el que la duración del uso pactado es efímera, ya que se trata de períodos de tan corta duración que ni siquiera daría tiempo a ejecutar judicialmente el acuerdo.

Además, si se interpreta que la irretroactividad prevista por la norma significa que el acuerdo sí vinculará a propietarios disidentes que deciden volver a destinar la vivienda a alquiler turístico tras la adopción de aquél, el acuerdo también sería retroactivo, pues limitaría la libertad del propietario de dedicar el inmueble a una actividad que venía realizando, anteriormente no prohibida y compatible con su destino en el momento de su adquisición. Por ello creo que esta limitada irretroactividad no refleja la voluntad de la norma (derogada), y que la misma podía significar una de las dos cosas siguientes:

a) La primera interpretación conduciría a entender que, al propietario actual, sea favorable o contrario al acuerdo adoptado por la doble mayoría de tres quintos prevista por la norma, en nada podría perjudicarle que, con el nuevo quórum ahora vigente, la comunidad acordase modificar los estatutos introduciendo la nueva prohibición de actividad o el condicionamiento de la misma a través de variaciones en la forma de contribuir a los gastos comunes. En el contexto de no retroactividad previsto por la norma, el propietario no se vería afectado, y podría entenderse que esta afirmación era válida tanto si ya tenía su vivienda dedicada al uso o introducida en un canal cualquiera de comercialización, como si decidiera destinarla a dicha actividad *ex novo*. La prohibición sólo afectaría a nuevos adquirentes posteriores al acuerdo, que sí se verían perjudicados por los acuerdos condicionantes de la actividad adoptados o por los estatutos inscritos. ningún adquirente podrá especular con la localización del inmueble y su potencial alquiler

turístico, porque su futuro comprador sí se verá afectado por la modificación estatutaria o el acuerdo que condicione en menor medida la actividad.

Esta interpretación se quedaría corta en relación con el objetivo previsto por la norma derogada, pues su única utilidad residiría en impedir la subida de precios de la vivienda que había provocado la alta rentabilidad de las adquisiciones de viviendas en zonas turísticas o históricas.

b) La segunda interpretación es que la comunidad podría limitar o condicionar la dedicación de los elementos privativos a la actividad de alquiler turístico a pesar de la existencia de disidentes, (obviamente, siempre y cuando se contase con una doble mayoría de tres quintos obtenida a través de los votos favorables a la prohibición sumados a los de los propietarios ausentes que no comuniquen su disidencia en el plazo de treinta días desde la notificación del preacuerdo). Pero el efecto de la modificación, contraria al voto del propietario que ya tenía su inmueble dedicado al alquiler vacacional, sólo afectará a aquellos propietarios que en el momento del acuerdo no hubieran introducido aun su vivienda en un canal de oferta previo cumplimiento de los requisitos en cada caso exigidos por la normativa (autonómica) aplicable. Esta es la solución más acorde con la irretroactividad de la norma y con la doctrina jurisprudencial reflejada en la STSJ Cataluña núm. 37/2016 de 19 mayo (RJ 2016\3653).

Pero, como nos planteábamos al comienzo de estas líneas, el RD Ley 21/2018 no ha sido convalidado, y su derogación formal ha sido publicada el pasado 24 de enero. ¿Cuál es la situación que se presenta en las comunidades de propietarios que adoptaron acuerdos prohibitorios durante la vigencia de la norma?

El resultado negativo en la votación de convalidación celebrada el pasado día 22 de enero produjo la pérdida de vigencia del mismo, pero no la anulación de los efectos producidos durante el período de 35 días entre su publicación y su derogación. El acuerdo prohibitorio eventualmente adoptado en el seno de la comunidad, habría sido válidamente adoptado y sería inmediatamente ejecutable, a salvo su posterior impugnación. Por lo tanto, la cuestión se traslada a la posibilidad de impugnación del acuerdo adoptado, pero… ¿en base a cuál de las causas previstas en el artículo 18 LPH?

Creo que, en principio, la impugnación no podría basarse en la causa contemplada en el art. 18.1 c) LPH: “cuando supongan un grave perjuicio para algún propietario que no tenga obligación jurídica de soportarlo”, pues es

ciertamente dudoso que no exista el deber jurídico de soportar un acuerdo adoptado conforme a la legalidad vigente en el momento de su adopción. Sin embargo, ello sí sería posible si el RD Ley 21/2018 fuera declarado inconstitucional por considerar que no quedó suficientemente justificada la razón de urgencia que motivó su aprobación (lo que, según la doctrina del TC, es posible a pesar de su derogación), precisamente para evitar los efectos reflejos de su vigencia interina[14]. También únicamente si se declara la inconstitucionalidad del RD Ley 21/2018, puede sostenerse que concurra la causa de impugnación basada en la contravención de la ley o los propios estatutos. Desde luego, ha de descartarse que exista abuso de derecho en los propietarios que aprovechan la oportunidad de legalidad claudicante pero vigente durante la espera de convalidación que el propio Tribunal Constitucional ha avalado[15]. Sin embargo, la sensación de injusticia creada por la circunstancia de que los acuerdos prohibitorios hayan podido ser válidamente adoptados en función de la fecha de convocatoria de la Junta de propietarios debería haberse evitado, precisamente, añadiendo a la resolución de derogación de 22 de enero de 2018, una declaración de retroactividad con el fin de dejar sin efecto los actos (acuerdos en régimen de propiedad horizontal) y contratos (*v. gr*. de arrendamiento) celebrados durante la fecha de vigencia provisional del RDLey, sin perjuicio de su ratificación de acuerdo a la normativa vigente en el momento inmediatamente anterior a la entrada en vigor del RD Ley 21/2018.

5. CONCLUSIÓN

De las últimas novedades legislativas y resoluciones judiciales se desprende que el alquiler vacacional puede mirar al futuro de forma más optimista que hace unos meses.

[14] Según el TC, la pérdida de vigencia de un RD Ley no impide un pronunciamiento sobre su constitucionalidad. Y ello porque su "enjuiciamiento constitucional es cuestión cuyo interés va más allá de la vigencia de sus preceptos, pues en otro caso sería imposible asegurar la observancia de las condiciones que el art. 86 CE establece específicamente para la emisión de Decretos-leyes STC 182/1997, de 28 de octubre (STC 155/2005, de 9 de junio, FJ 2). De modo que, como señala el Tribunal en la STC 237/2012 "la derogación tácita del Real Decreto-ley 2/2004 por la Ley 11/2005 no es óbice para que entremos a examinar el fondo de las cuestiones planteadas en este recurso de inconstitucionalidad". En dos ocasiones, SSTC 68/2007 y 137/2011, el Tribunal Constitucional ha declarado la inconstitucionalidad de un decreto-ley (el Real Decreto-ley 5/2002, de 24 de mayo, de medidas urgentes para la reforma del sistema de protección por desempleo y mejora de la ocupabilidad y Real Decreto-Ley 4/2000, de 23 de junio, de medidas urgentes de liberalización en el sector inmobiliario y transportes), por falta del presupuesto habilitante, al entender que no concurría una situación de extraordinaria y urgente necesidad, como la que desde luego no se justificaba suficientemente en el Preámbulo del RD Ley 21/2018.

[15] La derogación del Real Decreto-ley podría considerarse, como de hecho así lo hace parte de la doctrina, y ocurre en otros ordenamientos, como el italiano, como el vencimiento de la condición resolutoria a que está sujeto el decreto-ley desde su aprobación. Pero entre nosotros, el resultado negativo de su convalidación produce la inmediata cesación de los efectos del decreto-ley y su desaparición del ordenamiento, pero no la anulación de los efectos producidos durante su vigencia.

Por una parte, su expulsión del centro histórico- turístico de las ciudades no obedece a una causa de interés general, sino que supone una restricción injustificada a la libre competencia (STS, 3ª, 1766/2018, de 12 diciembre).

Por otra parte, como hemos comprobado, los TSSJ han anulado diversas restricciones existentes en la normativa de las CCAA, como el plazo mínimo de alquiler [STSJ Madrid nº 291/2016 de 31 de mayo (Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección octava)], o la restricción de alquiler únicamente por vivienda completa (STSJ Canarias, núm. 41/2017 de 21 marzo).

En tercer lugar, porque las normas más recientes en materia tributaria han sacado a flote la mayor parte de la economía sumergida del alquiler vacacional a través de las obligaciones de información exigibles a las plataformas o canales de oferta turística instrumentadas mediante la Orden núm. HFP/544/2018, de 24 de mayo, aprueba el modelo 179, "Declaración informativa trimestral de la cesión de uso de viviendas con fines turísticos", que desarrolla art. 54 ter del Real Decreto 1065/2007, de 27 de julio, por el que se aprueba el Reglamento General de las actuaciones y los procedimientos de gestión e inspección tributaria y de desarrollo de las normas comunes de los procedimientos de aplicación de los tributos, introducido por el Real Decreto 1075/2017, de 29 de diciembre.

En lo que afecta al régimen de propiedad horizontal del inmueble, la STSJ Cataluña, núm. 37/2016, de 19 mayo, ha extendido a la actividad del alquiler vacacional la doctrina general recaída sobre las actividades no expresamente prohibidas, en el sentido de entender que el destino de los elementos privativos del inmueble no puede interpretarse como una restricción de la libertad del propietario consistente en realizar en ellos todas las actividades no expresamente prohibidas en los estatutos, siempre y cuando dichas actividades no contravengan las disposiciones administrativas aplicables en materia de actividades molestas ni resulten dañosas para la comunidad, circunstancia ésta que sólo puede colegirse tras la alegación y prueba de las concretas molestias producidas y su alcance. Finalmente, y estrechamente relacionado con ello, las modificaciones estatutarias tendentes a prohibir o condicionar la actividad han vuelto al régimen de la unanimidad tras la resolución de no convalidación y derogación expresa del RD Ley 21/2018, si bien serán los Tribunales y, en su caso, una futura norma con rango de ley quienes aclaren la validez y eficacia pro futuro de los acuerdos limitativos adoptados durante los treinta y cinco días de vigencia de un RD Ley, el 21/ 2018, que desde luego, no cumple con el requisito habilitante de la urgencia exigido por el art. 86 de la Constitución.