

**ESTUDIO DE LA INCIDENCIA DE LA LEGISLACIÓN CIVIL  
EN LA LEGISLACIÓN TURÍSTICA RURAL, REGULADA  
POR EL DECRETO 20/2002, DE 29 DE ENERO**

Prof. Dr. Mariano López Benítez

Prof. Titular de Derecho Administrativo

Universidad de Córdoba

**ESTUDIO DE LA INCIDENCIA DE LA LEGISLACIÓN CIVIL EN  
LA LEGISLACIÓN TURÍSTICA RURAL, REGULADA POR EL  
DECRETO 20/2002, DE 29 DE ENERO**

Prof. Dr. Mariano López Benítez  
Prof. Titular de Derecho Administrativo  
Universidad de Córdoba

A requerimiento de la Consejería de Turismo y Deporte de la Junta de Andalucía, y en el marco del Convenio suscrito entre ésta y la Universidad de Córdoba con fecha 4 de septiembre de 2002, se presenta el siguiente estudio sobre la incidencia que la legislación civil de arrendamientos urbanos proyecta en la reciente normativa andaluza de Turismo en el medio rural y Turismo activo, aprobada por Decreto 20/2002, de 29 de enero (BOJA nº 14, de 2 de febrero). En concreto, las cuestiones, cuya consulta interesa la mencionada Consejería, son:

1ª ¿Es admisible en Andalucía el alquiler de una "vivienda turística vacacional" ubicada en el medio rural, según lo define el art. 3 del Decreto 20/2002?, esto es, ¿prevalece su disposición derogatoria sobre las previsiones de la Ley de Arrendamientos Urbanos -LAU-, en cuanto que aquélla prohíbe que en el medio rural se alquilen este tipo de viviendas con fines turísticos?

2ª En el caso de que prevaleciera la LAU, ¿qué consideraciones jurídicas merecería la referida Disposición derogatoria del Decreto 20/2002 y ante qué figura nos encontraríamos, así como cuál sería su régimen jurídico-turístico aplicable?

Al hilo además de estas cuestiones, que constituyen el objeto principal de este estudio, se interesa igualmente parecer sobre estas otras cuestiones:

3ª ¿Es exigible a las viviendas turísticas de alojamiento rural el cumplimiento de las obligaciones previstas en los artículos 35 a 37 del Decreto 20/2002 y, en particular, las derivadas del art. 37 sobre la obligación de emitir factura o ticket?

4ª ¿Cuáles son las diferencias entre los apartamentos turísticos y las viviendas turísticas vacacionales, tanto a la luz de su regulación en la Ley 12/1999, de 15 de diciembre, del Turismo, como de la normativa estatal?

El correcto tratamiento jurídico de estas cuestiones demanda efectuar las siguientes consideraciones

I. Las viviendas turísticas de alojamiento rural en la legislación andaluza

El capítulo TU del Título V de la Ley de Turismo de Andalucía (Ley 12/1999, de 15 de diciembre), ordena los servicios de alojamiento turístico en dos grandes grupos: los establecimientos turísticos (arts. 36-42), de un lado, entre los que se comprenden los establecimientos hoteleros, los apartamentos turísticos, los inmuebles de uso turístico en régimen de aprovechamiento por turno, los campamentos de turismo o camping, las casas rurales y los balnearios; y las viviendas turísticas (arts. 43-45), de otro lado, entre

las que se dedica una mención especial a las viviendas turísticas vacacionales y a las viviendas turísticas de alojamiento rural (art. 44).

Sobre la base de esta clasificación, el Decreto 20/2002, de 29 de enero, de turismo en el medio rural, agrupa los alojamientos turísticos que despliegan su actividad en este medio, en establecimientos y viviendas turísticas de alojamiento rural (art. 9). En concreto, el art. 19 del citado Decreto define éstas por el cumplimiento de los siguientes requisitos:

- a) Que se traten de viviendas de carácter independiente, incluidas las edificaciones dependientes de las mismas tales como cuartos de aseo, cuadras, cobertizos u otras de similar naturaleza.
- b) Que sean ofertadas al público para su utilización temporal o estacional o ser ocupadas ocasionalmente, una o más veces a lo largo del año.
- c) Que presten únicamente el servicio de alojamiento.
- d) Que no existan, en ningún caso, más de tres viviendas en el mismo edificio.
- e) Que no supere su capacidad de alojamiento las veinte plazas.

A su vez, este tipo de viviendas deben reunir una serie de requisitos mínimos de infraestructura y cumplir, al menos, las prescripciones específicas establecidas para la categoría básica de las casas rurales. Una diferencia sustancial entre el régimen jurídico de los establecimientos de alojamiento rural y las viviendas turísticas radica, en fin, en que aquéllos precisan como condición previa al inicio de su actividad la inscripción en el Registro de Turismo de Andalucía (art. 9.3 del Decreto), mientras que, por el contrario, los titulares de viviendas de alojamiento rural sólo tienen que comunicar tal circunstancia al mencionado Registro (art. 34.2 de la Ley y Disposiciones transitorias 2ª y 3ª del Decreto).

Aparentemente, la pretensión que, a nuestro juicio, dimana de toda la regulación que acabamos sucintamente de reseñar, es que, en el ámbito del medio rural, los únicos tipos de alojamientos turísticos reconocidos sean los que se expresan por el Decreto 20/2002, de 29 de enero. Es decir, que la dicotomía que el art. 43 de la Ley de Turismo establece entre viviendas turísticas vacacionales, de un lado, y viviendas turísticas de alojamiento rural, de otro, se resuelve en el medio rural en favor exclusivamente de éstas últimas. Esta idea es la que, creemos, pretende también transmitir el apartado 2 de la Disposición derogatoria del Decreto 20/2002, de 29 de enero:

*“A la entrada en vigor del presente Decreto no será de aplicación en Andalucía el Real Decreto 2877/1982, de 15 de octubre, de ordenación de apartamentos y viviendas vacacionales, en lo que se refiere al turismo en el medio rural”*

## II. La ordenación de las viviendas turísticas vacacionales en la legislación estatal y andaluza

La precisión de este apartado 2º de la Disposición derogatoria del Decreto 20/2002, de 29 de enero, que acabamos de transcribir, es importante porque produce un *desplazamiento* del Reglamento estatal que de otro modo –y por ministerio de la cláusula de suplencia del Derecho del Estado prevista por el art. 149.3 CE- resultaría de

muy difícil evitación. El RD 2877/1982, de 15 de octubre, ordena, por un lado, los apartamentos turísticos (arts. 1-16) y regula, por otro lado, las viviendas turísticas vacacionales (arts. 17-20). Esta dualidad de figuras coincide sustancialmente con la distinción que la Ley andaluza de Turismo establece entre apartamentos turísticos (art. 38) y viviendas turísticas vacacionales (art. 43), pues si se cotejan con detenimiento las definiciones que una y otra norma dan al respecto se obtienen unos rasgos caracterizadores muy semejantes. En efecto, el Reglamento estatal, a la hora de discriminar entre apartamentos turísticos y viviendas turísticas vacacionales, pone el énfasis en que los apartamentos turísticos comprenden “los bloques o conjuntos de apartamentos y los conjuntos de villas, chalés, bungalows y similares (...) ofrecidos empresarialmente (...) de modo habitual (...) y debidamente dotados de mobiliario, instalaciones, servicios y equipo para su inmediata ocupación”; mientras que las viviendas turísticas vacacionales abarcan “las unidades aisladas de apartamentos, bungalows, villas y chalés y similares y, en general cualquier vivienda que con independencia de sus condiciones de mobiliario, equipo, instalaciones y servicios, se ofrezcan en régimen de alquiler por motivos vacacionales o turísticos”. La distinción entre ambas figuras resulta, a veces, problemática y la jurisprudencia del Tribunal Supremo no ha contribuido mucho a esclarecerla, pues se ha limitado a afirmar que “lo característico de los apartamentos turísticos, según el art. 1º del Real Decreto 2877/1982, de 15 de octubre, es que deben estar dotados de mobiliario, instalaciones, servicios y equipo para su inmediata ocupación; justamente esto es lo que los distingue de las viviendas turísticas vacacionales (art. 17 del mismo), las cuales se ofrecen con independencia de sus condiciones de mobiliario, equipo, instalaciones y servicios” (STS de 17 de septiembre de 1993 –Aranz. 6934-).

Por nuestra parte pensamos que la legislación estatal y autonómica proporcionan una serie de rasgos distintivos sobre la base de los cuales resulta perfectamente posible la diferenciación de los apartamentos y de las viviendas turísticas vacacionales, resultando precisamente el dato del mobiliario el que parece menos útil de cara a este intento definitorio.

a) El primer factor de diferenciación radica en un aspecto de naturaleza cuantitativa. Los apartamentos turísticos son varios y forman parte o aparecen insertos dentro de un bloque o conjunto de apartamentos dedicados todos ellos o una gran parte de los mismos a fines turísticos o vacacionales (art. 2 del RD 2877/1982, de 15 de octubre). Las viviendas turísticas vacacionales son, en cambio, unidades aisladas de apartamentos, esto es, apartamentos sueltos que, aunque pertenezcan a un mismo titular, no forman parte de un conjunto ni constituyen entre ellos una unidad de explotación.

b) Esa unidad de explotación se percibe fundamentalmente en la exigencia que plasma la legislación de que la explotación de los apartamentos turísticos se organice empresarialmente, es decir, el bloque o conjunto de apartamentos conforman, en puridad, el objeto de la actividad de una empresa en sí misma considerada. De todos modos, hay que subrayar que lo verdaderamente relevante a la hora de distinguir los apartamentos turísticos de las viviendas turísticas vacacionales no es la condición de empresario o no que tenga el titular de unos y otras, pues también, en ocasiones, la legislación sectorial –turística, fiscal, etc- atribuye la condición de empresario a quien, en sentido estricto, no lo es. Así ocurre, por ejemplo, en el Decreto balear 8/1998, de 23 de enero, sobre viviendas turísticas vacacionales, cuando en su art. 3, define al empresario de viviendas turísticas vacacionales como “toda persona física o jurídica que

ofrezca al mercado, ya sea como propietario, ya como intermediario o gestor, una o más viviendas turísticas vacacionales”. La impropiedad con la que este Decreto balear maneja el concepto de empresario es manifiesta, pues en el segundo caso, la intermediación puede ser realizada por una agencia de viajes —e, incluso en ocasiones hasta por una agencia inmobiliaria— las cuales, ciertamente, gozarán de la cualidad de empresario desde el punto de vista mercantil, pero no precisamente por razón de la explotación de la vivienda turística vacacional, sino como consecuencia de su propio objeto social.

c) La gestión empresarial del bloque o conjunto de apartamentos turísticos se pone de manifiesto en la forma concreta en que se desarrolla la actividad turística. En concreto, la actividad turística que desarrollan las empresas dedicadas a la explotación de los apartamentos turísticos se plasma en que los servicios que estas empresas ofrecen al mercado se realizan a través de una unidad organizativa compuesta de medios patrimoniales, inmateriales y personales. Por lo demás, esta unidad organizativa, esta empresa, en tanto que orientada al mercado, se somete a la racionalidad impuesta por el mismo, y, en especial, a la programación de cara a la obtención de recursos del propio mercado. El rasgo de la habitualidad/profesionalidad que destacan las normas que atienden a los apartamentos turísticos no es sino un simple trasunto de la propia significación que adquiere la noción de organización empresarial.

El RD 2877/1982, de 15 de octubre y la Orden de 17 de enero de 1967, por la que se ordenan los apartamentos turísticos, reflejan claramente cuanto acabamos de decir, pues la existencia de una empresa, en los términos en que ha quedado expuesta, queda bien patente. La actividad ligada a los apartamentos turísticos no se contrae al simple alquiler que formaliza el titular de la vivienda turística vacacional con el inquilino, sino que abarca mucho más. Existen, en primer término, unos elementos materiales que están integrados por algo más que los propios apartamentos turísticos, en la medida en que también comprenden una serie de bienes de utilización común, según la categoría del apartamento {art. 17 A), B) y C) de la Orden de 17 de enero de 1967) y un conjunto de servicios comunes (arts. 20 y 21). Además, en un segundo orden de ideas, hay un elemento personal, distinto del titular de los apartamentos y al servicio de éste, que, bajo la superior tutela del Director (arts 37 a 40 de la Orden y 5 y 6 del RD 2877/1982), sirve de “de centro de relación” entre la empresa y los clientes, a los efectos de llevar el libro-registro de ocupantes, recibir y guardar la correspondencia, custodiar las llaves de los alojamientos, resolver y tramitar las reclamaciones de aquéllos, etc. {art. 10 A) de la Orden} o para la realización de determinados cometidos de mantenimiento y atención y distracción del cliente (arts. 10, 11, 17 y 20 de la Orden y 11 del RD 2877/1982). Por último, hay una actividad empresarial abocada al mercado, reflejada en múltiples aspectos como la existencia de una política informativa y de publicidad (art. 29), la previsión de una central de reservas (arts 30 a 33), etc.

El art. 38 de la Ley andaluza de Turismo define los apartamentos turísticos recogiendo estos elementos esenciales que hemos visto sentados por la normativa nacional. Así, señala que los apartamentos turísticos son “los establecimientos destinados a prestar el servicio de alojamiento turístico que estén compuestos por un conjunto de unidades de alojamiento y que sean objeto de comercialización en común por un mismo titular”. Por último, en consonancia con la Ley de Turismo, el art. 17 del Reglamento de Turismo Rural, subraya también, a la hora de definir los apartamentos turísticos rurales, el dato de que constituyan una unidad de explotación (“estar

constituidos por una sola edificación”) y de que cuenten con una infraestructura de servicios comunes. Por lo demás, el requisito establecido en la legislación turística andaluza de que los establecimientos turísticos –entre los que se ubican legalmente los apartamentos- precisen de la obligada inscripción en el Registro de Turismo de Andalucía (arts. 34.1 y 35.1 de la Ley de Turismo y 9.3 del Reglamento de Turismo Rural) presupone, a nuestro juicio, esa idea de explotación empresarial que, con independencia de la cualidad mercantil de empresario que sus titulares tengan, justifica el que se le someta a un distinto régimen jurídico que a los titulares de viviendas turísticas vacacionales, sometidos éstos a una mera comunicación administrativa de actividad.

Sin embargo, la diferencia entre la legislación andaluza y el citado reglamento estatal radica en que aquélla no proporciona una acabada caracterización de las viviendas turísticas vacacionales, ya que las define en función de que sólo presten servicio de alojamiento, se utilicen temporal u ocasionalmente y nunca comprendan unidades menores a un piso completo o a una vivienda unifamiliar. Ahora bien, en donde radica verdaderamente el problema de indefinición que actualmente padece la legislación andaluza en materia de viviendas turísticas vacacionales es en el diferente desarrollo normativo que se han dado a las distintas figuras que se recogen en la Ley de Turismo. Por vía reglamentaria, se han regulado los establecimientos hoteleros (Decretos 110/1986, de 18 de junio y 14/1990, de 30 de enero); los campamentos de turismo (Decreto 154/1987, de 3 de junio); y los apartamentos turísticos (Decreto 14/1990, de 30 de enero), amén de las casas rurales, que ya antes del Decreto 20/2002, de 29 de enero, fueron también objeto de regulación reglamentaria (Decreto 94/1995, de 4 de abril). Es verdad que todo este rosario de reglamentos es anterior a la Ley de Turismo de 1999 y que, por tanto, y en puridad, no pueden reputarse como desarrollos o complementos de esta Ley. Sin embargo, también es verdad que su Disposición final primera mantiene la vigencia de las mismas lo que evita que las lagunas de que adolezca la Ley de Turismo se colmen sin más, si quiera sea de un modo provisional y hasta tanto se proceda propiamente al desarrollo reglamentario de la Ley de Turismo, por la legislación estatal.

No obstante, con las viviendas turísticas vacacionales no ocurre tal cosa. Ni antes, ni después de la Ley de Turismo, se ha procedido a regularlas en el marco de nuestra Comunidad Autónoma, lo que determina que su ordenación haya que buscarla en la legislación estatal y, en concreto, en los arts. 17 y ss. del RD 2877/1982, de 15 de octubre. Esto es lo que reconoce implícitamente la Disposición derogatoria, 2, del Decreto 20/2002. Por ello, la cuestión que se analiza en el presente estudio se centra en dilucidar cuál es el alcance de la aplicación supletoria de este Reglamento estatal y, en concreto, cómo juega con respecto al medio rural.

### III. Viviendas turísticas vacacionales y viviendas de alojamiento rural

Como vimos, la Ley andaluza de Turismo distingue, dentro de las viviendas turísticas, entre las viviendas turísticas vacacionales (art. 43), cuyas insuficiencias de regulación habría que llenarlas, en los términos vistos, mediante la aplicación del RD 2877/1982, y las viviendas de alojamiento rural (art. 44), que, por el contrario, gozan de un desarrollo reglamentario satisfactorio y con pretensiones de exhaustividad en el Decreto 20/2002, de 29 de enero. Mas, siendo en la Ley andaluza de Turismo las viviendas turísticas vacacionales y las viviendas turísticas de alojamiento rural especies

del género común de viviendas turísticas, la duda que inmediatamente aflora es la del ámbito de aplicación de unas y otras.

### 1. El concepto de vivienda de alojamiento rural en la legislación turística de Andalucía

En principio, parece que viviendas turísticas vacacionales y viviendas turísticas de alojamiento rural no son categorías intercambiables, sino que, en puridad, cada una de ellas se aplica a supuestos de hecho diferentes. El concepto de vivienda turística de alojamiento rural se construye, según el Decreto 20/2002, de 29 de enero, sobre dos elementos: uno de orden espacial y otro de índole formal. Desde el punto de vista espacial, la vivienda turística de alojamiento rural debe erigirse sobre medio rural y, más en concreto, sobre lo que el art. 3 del mencionado Decreto entiende por tal, “aquel {medio} en el que predominantemente se desarrollan actividades agrícolas, forestales, pesqueras de carácter fluvial y ganaderas”.

Junto a este elemento espacial, el concepto de vivienda turística de alojamiento rural requiere también de la concurrencia de un ingrediente material, pues no cualquier vivienda que se ubique en el entorno rural va a merecer tal conceptualización. El art. 9 del Decreto 20/2002, de 29 de enero, obliga, en primer término, a que las viviendas turísticas de alojamiento rural reúnan una serie de condiciones –por lo demás, comunes también a los establecimientos de alojamiento turístico en el medio rural-, a saber

- Que respondan a las características propias de la tipología arquitectónica de la comarca en que estén situadas
- Que se integren adecuadamente en el entorno natural y cultural de la zona, y,
- Que se doten de las prescripciones específicas y requisitos mínimos de infraestructura establecidos legalmente y que para las viviendas turísticas de alojamiento rural son, como ya quedó expuesto, que reúnan, al menos, las prescripciones específicas de la categoría básica de casas rurales (Anexo III, 1 del Decreto) y que cuenten con los requisitos mínimos de infraestructura que exige el Anexo II del Decreto.

Es, por tanto, la concurrencia cumulativa de estos dos elementos –el espacial y el formal- la que permite calificar a una vivienda turística como vivienda de alojamiento rural, a salvo naturalmente de las dispensas y excepciones que, al amparo de lo previsto en el art. 3.3 del Decreto 20/2002, pudieran establecerse en lo que respecta a la determinación del elemento espacial.

A la vista de estas consideraciones, no sería improcedente preguntarse sobre la posible existencia en el medio rural de viviendas que no reúnan las condiciones materiales necesarias para merecer la catalogación de viviendas turísticas de alojamiento rural y que se destinen a fines turísticos. Y viceversa: tampoco resultaría impertinente plantearse la posible existencia de viviendas que, respondiendo a la tipología de las viviendas de alojamiento rural, se asentasen sobre terrenos que, aun siendo materialmente agrarios o forestales, no lo fueran, sin embargo, formalmente por entrar, por ejemplo, dentro del cuadro de exclusiones que señala el art. 3.2 del Decreto 20/2002, de 29 de enero.

## 2. La finalidad del Decreto 20/2002: su pretendido carácter omnicomprensivo

La respuesta a estas cuestiones exige, en nuestra opinión, partir de una premisa: el Decreto 20/2002, de 29 de enero, pretende regular íntegramente el fenómeno del turismo rural en el ámbito de nuestra Comunidad Autónoma y establece cuáles son las condiciones y requisitos para que el mismo se desenvuelva y pueda, en consecuencia, merecer la cualificación de tal, beneficiándose de la promoción y del apoyo que la legislación turística brinda a esta clase de turismo. Efectivamente, puede darse el caso de que en medios materialmente rurales existan viviendas que se adapten a la tipología y características edificatorias del entorno, pero si dicho terreno carece de la condición formal de medio rural, no podrá adoptar la calificación de vivienda turística de alojamiento rural, ya que dicha denominación se reserva por la legislación turística a las que cumplen todos los requisitos que señala el Decreto 20/2002, de 29 de enero. De la misma forma, en un entorno formalmente rural pudieran haber viviendas que no reúnan las características, condiciones y requisitos exigidos para adquirir la cualificación de vivienda turística de alojamiento rural, por lo que tampoco procederá su calificación como tal.

El Decreto 20/2002, de 29 de enero, siguiendo los mandatos de la Ley de Turismo, nace, por tanto, con una vocación omnicomprensiva, en el sentido de que pretende regular en su totalidad el fenómeno del turismo rural. Así se deduce de su propio contenido: su art. 1º lo expresa con rotundidad cuando afirma que “el objeto del presente Decreto es la ordenación y fomento de los servicios turísticos en el medio rural”, definiendo, como hemos visto, lo que entiende por éste “a los efectos del presente Decreto” (art. 3.1), esto es, a los efectos de su ordenación y fomento

Por consiguiente, de la regulación establecida por el Decreto 20/2002, de 29 de enero, dimana, como primera conclusión, la voluntad explícita de que sólo merezcan la calificación de figuras amparables bajo la etiqueta del “turismo rural” las diversas clases de establecimientos y viviendas turísticas que se recogen en el mencionado Decreto. El resto de establecimientos y viviendas que no reúnan las características y requisitos exigidos no tendrán más camino que adaptarse a la nueva normativa o que solicitar, en su caso, la dispensa prevista en el art. 14.

No obstante, sobre esta conclusión, aún hay que plantearse varias cuestiones:

- ¿Ha actuado el Decreto 20/2002, de 29 de febrero, legítimamente reduciendo las clases de establecimientos y viviendas turísticas en el medio rural a las que se recogen en el mismo o constituye, por el contrario, una regulación más restrictiva que la establecida por la Ley de Turismo? ¿Conforma esta restricción una regulación lesiva de los derechos de propiedad y libertad de empresa?
- ¿Pueden darse en el medio rural los otros tipos de establecimientos y viviendas turísticas que enumera la Ley de Turismo y que, sin embargo, no acoge el Decreto 20/2002, de 29 de febrero, aunque no se amparen bajo la etiqueta del “turismo rural”, sino la genérica del “turismo y las vacaciones”?

Procedamos, a continuación, a desarrollar estas nuevas cuestiones.



#### IV. La regulación del Decreto 20/2002

Es verdad que el Decreto 20/2002, de 29 de enero, no desarrolla en el medio rural todas y cada una de las clases de establecimientos y viviendas turísticas que se recogen en la Ley de Turismo. Circunstancia que, por lo demás, es lógica, si se repara en el dato de que el medio físico condiciona intensamente la tipología de establecimientos y viviendas turísticas que pueden realmente darse en dicho entorno. Por ejemplo, si se regulase el turismo de litoral, resultaría probablemente ocioso acoger en la regulación que se efectuase la figura de las casas rurales, porque el entorno físico, en líneas generales, las desconoce. De ahí tal vez la exclusión sentada por el art. 3.2.b) del Decreto 20/2002, de 29 de enero.

En consecuencia, a juzgar por este sólo dato, no puede reputarse ilegítimamente la regulación contenida en el Decreto 20/2002, de 29 de enero, porque no recoja para el medio rural todas y cada una de las clases de establecimientos y viviendas turísticas que aparecen mencionadas en la Ley de Turismo. Es más, la clasificación que ésta establece, al menos en lo que respecta a los establecimientos de alojamiento turístico, no es ni siquiera cerrada, pues, conforme a lo que determina el art. 36.4 de la Ley de Turismo, cabe que reglamentariamente se incluyan otros establecimientos distintos, previsión que para los establecimientos hoteleros reitera el art. 37.2 de la propia Ley.

Ahora bien, la consulta que late en este estudio no consiste sólo en saber si el Decreto 20/2002, de 29 de enero, por no recoger, dentro de la tipología de viviendas turísticas en el medio rural, las viviendas turísticas vacacionales, ha traspasado los límites del principio de legalidad, sino también si lo ha podido hacer al señalar los requisitos y condiciones de viviendas turísticas en el medio rural.

##### 1. Las clases de establecimientos y alojamientos rurales y el turismo como función pública

Con respecto a la primera problemática, la de si el Reglamento de Turismo Rural, tenía que haber recogido, junto a las viviendas turísticas de alojamiento rural, las viviendas turísticas vacacionales, la contestación, a nuestro juicio, tiene que ser negativa. Y ello no sólo por la razón que ha quedado expuesta más atrás de que la Ley de Turismo lo que, en realidad, ofrece, es un conjunto de tipos de establecimientos y viviendas –ni siquiera, como vimos, con el carácter de *numerus clausus*–, para que, en la línea de la colaboración necesaria entre la Ley y el Reglamento, éste lo adecúe a cada caso y entorno concreto; sino también porque la realidad misma del turismo ha dejado hace tiempo de ser una temática puramente privada para convertirse en una verdadera política pública. La Ley de Turismo es clara a este respecto, cuando marca los objetivos y fines en los que consiste la ordenación y promoción del turismo (arts. 1, 3, 14)

Dentro de esta dirección legítima de formular y aplicar la política de fomento y desarrollo del turismo y de las actividades turísticas en la Comunidad Autónoma, la Administración de la Junta de Andalucía ha optado por prescindir absolutamente en el ámbito del turismo rural de las viviendas turísticas vacacionales y apostar en cambio de manera exclusiva por las viviendas turísticas de alojamiento rural. Y ello no creemos que suponga ninguna restricción ilegítima para los propietarios de viviendas, ubicadas en el medio rural, cuya conceptualización como viviendas de alojamiento rural no sea factible por carecer de los requisitos y condiciones establecidas por el Reglamento de

Turismo Rural. En el marco de una política pública de turismo, no puede afirmarse con rigor que el diseño de las características de las viviendas que puedan acogerse a la fórmula del turismo rural entrañe un desconocimiento de las facultades del propietario de un inmueble rústico que no reúna tales características: en primer lugar, porque este propietario puede cambiar la situación realizando las obras precisas para que su finca cumpla aquéllas determinaciones; y, en segundo lugar, porque no puede entenderse que, dentro del haz de facultades que vertebran el derecho de propiedad, esté la facultad de destinar su vivienda a un uso turístico, sin mayores precisiones ni condiciones. Precisamente, el carácter público que ha ido adquiriendo el turismo supone, a nuestro juicio, la creación de un valor añadido que se realiza a través de la acción de los poderes públicos. La jurisprudencia es clara a este respecto y entiende que la destinación de un inmueble a un uso turístico conforma la creación de un “producto turístico”, que está sujeto a los requisitos de apertura, calificación y funcionamiento que determine la Administración turística competente (SSTSJ de Baleares de 20 de julio de 1999 –Aranz. 3011- y 19 de diciembre de 2000 –Aranz. 2001/201-)

Por otra parte, no hay que olvidar tampoco que en el fenómeno turístico se hacen presentes muchos intereses que deben ser igualmente protegidos. La defensa de los consumidores y usuarios (arts. 23 y 24 de la Ley de Turismo) es uno de ellos y quizá el más llamativo de los intereses públicos en presencia (STS de 1 de julio de 1991 –Aranz. 6455-). Pero tampoco conviene olvidar que el turismo conforma uno de los vectores más importantes de la ordenación de la economía, lo que justifica el interés de las Administraciones Públicas en su regulación y ordenación. Por esta razón, parece evidente que aquéllas no quieran comprometer el atractivo turístico de sus recursos mediante una falta de ordenación de los mismos. El art. 19 de la Ley andaluza de Turismo es diáfano en el señalamiento de este enfoque. La concepción de Andalucía como un destino turístico integral, que potencia un tratamiento unitario de sus recursos, constituye el substrato habilitador de todas las potestades de intervención que se hallan dispersas por la Ley.

Por consiguiente, no creemos que en la exigencia de unos determinados requisitos a las viviendas ubicadas en el medio rural para que puedan destinarse a las actividades turísticas, descansa una vulneración del derecho de propiedad, ya que las facultades del propietario se mantienen, como hemos visto, indemnes. Las facultades de uso del propietario deben ejercerse de acuerdo con lo que disponen las leyes y de acuerdo también con lo que constituye el destino normal del inmueble y desde esta perspectiva la legislación de arrendamientos rústicos y las limitaciones propias del suelo no urbanizable marcan limitaciones muy concretas a las facultades de los propietarios

## 2. El Decreto 20/2002 desde la perspectiva del principio de legalidad: la relación de los arts. 41 y 44 de la Ley de Turismo y las remisiones reglamentarias

Examinados los aspectos substantivos, hay que pasar a continuación a analizar si el Reglamento de Turismo Rural ha podido excederse desde un punto de vista formal de las determinaciones de la Ley del Turismo y, más en general de las exigencias que las reservas de Ley constitucionales y el principio de legalidad imponen a este respecto. Conviene recordar que la situación –un tanto irregular- que ha vivido el ordenamiento turístico hasta tiempos relativamente recientes, haciendo pivotar su regulación sobre normas de naturaleza reglamentaria, cambió favorablemente a partir del momento en que las Comunidades Autónomas dictaron sus propias Leyes de Turismo, movimiento

en el que hay que inscribir también la Ley andaluza de 1999. Ahora bien, el problema a partir de ese momento estriba en saber hasta dónde debe llegar la regulación legal y a partir de dónde puede comenzar la imprescindible colaboración reglamentaria.

Desde el prisma que en este estudio nos ocupa, la Ley andaluza de Turismo define, como ya expusimos, las diferentes clases de establecimientos y viviendas turísticas (arts. 37-44) y remite al Reglamento

- La clasificación de los mismos por grupos y categorías, atendiendo a las características de sus instalaciones y de los servicios ofrecidos (art. 31.1)
- La fijación de los requisitos mínimos de infraestructura, de seguridad y medioambientales que deben cumplir (art. 32.1)
- Los requisitos mínimos que deben poseer las viviendas turísticas (art. 45)

Así mismo, y por lo que respecta a las viviendas turísticas de alojamiento rural, aparte de ésta última remisión reglamentaria que acabamos de reseñar, el art. 44 de la Ley de Turismo contiene otra nueva remisión, realizada, por cierto, de manera bastante singular. Señala el art. 44 de la Ley de Turismo que viviendas turísticas de alojamiento rural son aquéllas que cumplan con las especiales características definidas para las casas rurales, siempre que en ellas no se preste ningún servicio distinto del alojamiento. Esta definición obliga, como vemos, a poner en conexión este precepto con el art. 41, dedicado a las casas rurales, y que conceptúa éstas en los siguientes términos:

*“1. Son casas rurales aquellas edificaciones situadas en el medio rural que, por sus especiales características de construcción, ubicación y tipicidad, prestan servicios de alojamiento, con otros servicios complementarios, y que hayan sido declaradas como tales por la Administración turística.*

*2. Reglamentariamente se determinarán los requisitos que deberán reunir las casas rurales y los criterios de clasificación de las mismas atendiendo, entre otras circunstancias, a su ubicación y características, así como a la oferta de servicios complementarios”*

La relación entre los arts. 44 y 41 de la Ley de Turismo aclara muchas cosas, aunque también deja algunas incertidumbres. Aclara, en primer término, que la Ley busca establecer una estrecha vinculación entre las casas rurales y las viviendas turísticas de alojamiento rural, de tal modo que las diferencias entre ambas sean más de índole cuantitativa –el *quantum* de prestaciones y servicios que unas y otras ofrecen a sus clientes-, que de orden cualitativo, pues, según se observa, la Ley quiere una homologación de las características y tipologías edificatorias de ambos tipos de alojamientos turísticos. En el Decreto 20/2002, de 29 de enero, queda muy patente esta homologación, cuando exige que ambas clases de alojamientos turísticos se compongan de viviendas independientes –nunca más de tres-, no superen las veinte plazas, y participen, al menos, de las prescripciones específicas del Anexo III,1.

Precisamente, esta homologación de características técnicas y tipologías edificatorias, constituye, en nuestra opinión, un argumento más en favor de que la opción del legislador andaluz haya sido la de excluir de su ámbito turístico rural, todas aquellas otras viviendas que no se adecúen a los mencionados caracteres. Caracteres,

por cierto, que también se hacen presentes y vienen exigidos para los otros tipos de establecimientos turísticos, establecimientos hoteleros y apartamentos turísticos y complejos y villas turísticas (arts. 17 y 18 del Reglamento de Turismo Rural).

### 3. Libertad de empresa y viviendas de alojamiento rural

El art. 44, en conexión, por tanto, con el art. 41, habilita al Reglamento para que defina las características que deben tener las viviendas turísticas de alojamiento rural, remisión de la que ha hecho uso el Reglamento de Turismo Rural. Situados ante esta regulación, obviamente lo primero que hay que preguntarse es si esta regulación respeta las exigencias de las posibles reservas de Ley presentes en la materia turística. Desde este punto de vista, quizá el punto más conflictivo se sitúe con respecto al derecho a la libertad de empresa, pues ya dejamos anotado más atrás cómo en nuestra opinión no creemos que la normativa sobre turismo rural lesione o desconozca el contenido esencial del derecho de propiedad.

El derecho a la libertad de empresa (art. 38 CE) supone varias cosas: derecho a la creación de empresas; derecho a dirigir la empresa conforme a las reglas que determina la plena asunción del riesgo de la actividad empresarial, y derecho, en fin, a la libre y autónoma organización de la misma. Atendiendo a esta panoplia de facultades, muy difícil resulta pensar que las remisiones que la Ley de Turismo efectúa en punto a la ordenación de las viviendas turísticas de alojamiento rural afecten a dichos contenidos. Prescindiendo de la cuestión de si el titular que alquila una vivienda turística tiene verdaderamente la condición de empresario, la verdad es que la regulación que en este punto acomete el Reglamento de Turismo Rural en nada restringe la posibilidad de que se creen y se pongan en funcionamiento este tipo de alojamientos, siempre naturalmente que cumplan los requisitos y características definidos legalmente. Así, las previsiones contenidas en las Disposiciones transitorias 2ª y 3ª del Reglamento de Turismo Rural constituyen simples trasuntos de la obligación de comunicar el inicio de la actividad turística y de inscribirse en el Registro de Turismo que establecen los arts 28.1, 34.2 y 35.1 de la Ley.

En consecuencia, no pensamos que en este aspecto que, en concreto, es quizá el que podría afectar más directamente a la libertad de empresa, la regulación del Reglamento de Turismo vulnere los términos de la reserva de Ley, habida cuenta de que ha sido la Ley de Turismo, mediante los preceptos anteriormente reseñados, la que ha fijado los elementos esenciales de la obligación, limitándose las Disposiciones transitorias 2ª y 3ª del Reglamento a especificar cuestiones puramente adjetivas o de detalle dentro de los cauces permitidos por la jurisprudencia constitucional.

No obstante, algunos autores vinculan también con el contenido de la libertad de empresa la fijación administrativa de las exigencias de calidad que deben cumplir tanto quienes prestan el servicio, como las instalaciones y servicios turísticos, aspecto éste último que nos obligaría derechamente a considerar si las remisiones reglamentarias que, en orden al establecimiento de requisitos y condiciones específicas exigidas para las viviendas turísticas de alojamiento rural, contiene la Ley andaluza de Turismo respetan las exigencias de la reserva de Ley. El Tribunal Constitucional, que ha permitido en líneas generales la colaboración del Reglamento con la Ley, ha fijado no obstante ciertas exigencias a estas remisiones en el ámbito de las reservas de Ley y así ha estimado que las remisiones deben estar presididas por los criterios de la

mensurabilidad –esto es, que las cuestiones que se remiten a la potestad reglamentaria queden precisadas en sus límites materiales-; y de la previsibilidad –es decir, que el legislador incluya en la norma remitente criterios materiales o directrices finalistas de regulación que condicionen la normativa reglamentaria que haya de dictarse- (SSTC 5/1981, de 13 de febrero; 83/1984, de 24 de julio; y 99/1987, de 11 de junio, entre otras)

Desde esta perspectiva, las previsiones del Reglamento de Turismo Rural se mantienen dentro de los criterios de previsibilidad, mensurabilidad y complemento técnico indispensable que viene, como hemos visto, siendo exigido por la jurisprudencia constitucional para valorar la legitimidad de las remisiones reglamentarias. El art. 41 de la Ley de Turismo contiene una serie de informaciones básicas sobre las que opera el Reglamento de Turismo Rural, que se contrae a aportar y concretar las determinaciones técnicas de los alojamientos en cuanto a características de construcción, ubicación y tipicidad edificatoria.

#### V. La noción de “medio rural” en el Decreto 20/2002

Tal vez el punto más oscuro de esta regulación consista en la propia definición de “medio rural” que el Reglamento aporta. La Ley de Turismo no define este concepto, sino que se limita a darlo por supuesto en su art. 44.1. El art. 3 del Reglamento de Turismo Rural concreta, en cambio, este concepto, definiendo, por un lado, de forma positiva lo que “a los efectos del presente Decreto” se entiende por medio rural (“aquel en el que predominantemente se desarrollan actividades agrícolas, forestales, pesqueras de carácter fluvial y ganaderas”), y señalando, a continuación, por vía de exclusión, lo que no se entiende por medio rural, a saber:

- Las zonas de protección de las carreteras y sus áreas y zonas de servicio, según lo dispuesto en la Ley 8/2001, de 12 de julio, de carreteras de Andalucía.
- Los núcleos de población situados en el litoral andaluz
- Los núcleos de población que según el padrón actualizado excedan de veinte mil habitantes
- Las zonas próximas a fábricas, industrias, vertederos, instalaciones o actividades incluidas en los anexos I y II de la Ley 7/1994, de 18 de mayo, de Protección Ambiental que provoquen efectos contaminantes, ruidos o molestias que afecten al turista.

De estas exclusiones, algunas no plantean particulares problemas de legalidad, puesto que se trata de simples especificaciones de lo expresamente previsto en otras Leyes sectoriales (caso de las zonas de protección de carreteras o caso de las zonas próximas a fábricas, industrias, vertederos, etc. en las que la conexión con la legislación medioambiental es clara). Mayores problemas entraña, en cambio, limitar el factor de la ruralidad a núcleos de población cuyo padrón actualizado no exceda de 20.000 habitantes, porque esta limitación –que tanta trascendencia va a tener en que una vivienda turística pueda beneficiarse de la calificación de vivienda de alojamiento rural– nos obligará en la línea que ensayaremos en otra parte de este estudio a perfilar los caracteres de esta noción de “medio rural”. Baste aquí sólo reseñar que el listón poblacional establecido por la legislación andaluza es, en todo caso, superior al fijado por otras legislaciones autonómicas, en donde éste se ha situado en otras magnitudes:

1500 h. en La Rioja; 3000 h. en Castilla y León, etc. De todos modos, ésta última consideración entraña, en cualquier caso, un factor aleatorio del que no pueden extraerse mayores consecuencias.

#### VI. ¿Es precisa la declaración formal de una vivienda turística como de alojamiento rural?

En otro orden de ideas, señalábamos anteriormente que la remisión reglamentaria que, por conexión con el art. 41 de la Ley de Turismo, realiza su art. 44 suscita también alguna incertidumbre. Nos referimos a si, con respecto a las viviendas turísticas de alojamiento rural, es precisa –al igual que lo es para las casas rurales (art. 44.1, in fine)- su declaración formal por la Administración turística. El Reglamento de Turismo Rural nada dice al respecto, y se limita, como vimos, a reseñar el contenido de la comunicación que los titulares de estas viviendas deben hacer a la Administración (disposición transitoria 3ª). Quiere decirse con ello que estamos ante una actividad comunicada, de la que eventualmente pueden derivar inspecciones y comprobaciones administrativas.

#### VII. El problema de la adaptación de las viviendas turísticas de alojamiento rural existentes: alcance de la Disposición transitoria segunda del Decreto 20/2002

No obstante, al hilo de éste último aspecto de la comunicación se presenta otro problema, relativo al alcance de la adaptación a la nueva normativa de las viviendas turísticas de alojamiento rural existentes con anterioridad a la entrada en vigor del Reglamento de Turismo Rural. Preceptúa, en efecto, su Disposición transitoria segunda que,

*“1. Las viviendas turísticas de alojamiento rural, hayan comunicado o no el ejercicio de su actividad al Registro de Turismo de Andalucía antes de la entrada en vigor del presente Decreto, habrán de adaptarse al mismo en el plazo de un año desde el día siguiente de su entrada en vigor.*

*2. Una vez transcurrido dicho plazo sin haber procedido a la adaptación, y a formular la comunicación aquellas que no hubieran cumplido previamente con esta obligación, la Consejería de Turismo y Deporte podrá iniciar el procedimiento para imponer las sanciones correspondientes por las infracciones administrativas en las que puedan haber incurrido, sin perjuicio de realizar las actuaciones precisas para que se produzca el cese efectivo en la clandestinidad de la prestación del servicio turístico”*

#### 1. El concepto de alojamiento clandestino en el ámbito de las viviendas turísticas rurales

De lo determinado por esta Disposición transitoria segunda se derivan varias cuestiones importantes sobre las que parece pertinente detenerse. En primer lugar, esta Disposición transitoria segunda confirma, en nuestra opinión, algo a lo que ya hemos aludido en varias ocasiones a lo largo de este estudio: que el concepto de vivienda turística de alojamiento rural se reserva a partir de la entrada en vigor del Reglamento de Turismo Rural a aquellas viviendas que cumplen ese doble orden de elementos – formal y material- que permiten su conceptualización como tal. El resto de viviendas, que se destinen a fines turísticos, y se ubiquen sobre un medio formalmente rural, son, en puridad, según lo que determina esta Disposición transitoria segunda, actividades turísticas clandestinas.

Esta clandestinidad la tienen, por tanto, las viviendas turísticas que, surgidas al amparo de la anterior normativa no se adaptan en el plazo de un año a los nuevos requisitos exigidos por el Reglamento de Turismo Rural, y la tienen también, con mayor motivo, las viviendas que, con posterioridad a la entrada en vigor del Reglamento de Turismo Rural, se destinan a fines turísticos sin adecuarse a las prescripciones y requisitos específicos establecidos por éste.

## 2. ¿Retroactividad del Reglamento de Turismo Rural?

Ahora bien, si lo segundo no plantea particulares problemas de legalidad, porque es una consecuencia del *efecto inmediato* que la emanación de toda nueva normativa genera, lo primero, en cambio, nos obliga a pronunciarnos sobre su posible alcance retroactivo. Como se sabe, el art. 9.3 de la CE prohíbe la retroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales, principio que un sector muy cualificado de nuestra doctrina interpreta en el sentido de que los Reglamentos no pueden tener en ningún caso alcance retroactivo. Si las cosas, fuesen así, esta Disposición transitoria 2ª del Reglamento de Turismo Rural estaría fuertemente lastrado por esta prohibición, puesto que, incomprensiblemente, no se aprecia en la Ley de Turismo previsión alguna en la que cupiera apoyar el pretendido alcance retroactivo de esta Disposición. Sin embargo, frente a esta seria objeción, podría mantenerse, en nuestra opinión, la legitimidad de esta Disposición transitoria segunda del Reglamento de Turismo Rural argumentando sobre otras bases.

En primer lugar, la Disposición transitoria segunda no contiene ninguna disposición sancionadora, porque las infracciones y sanciones que, en su caso, pudieran derivarse, dimanarían del incumplimiento *pro futuro* de las obligaciones turísticas impuestas por la nueva normativa. En concreto, el art. 59.6 de la Ley de Turismo tipifica como infracción leve “el incumplimiento de las obligaciones formales exigidas por las normas relativas a documentación, libros o registros establecidos obligatoriamente por la legislación turística para el adecuado régimen y funcionamiento de la empresa, instalación o servicio”, previsión que conforma un paradigma de lo que, doctrinal y jurisprudencialmente, se conoce como norma sancionadora en blanco y cuya legitimidad está fuera de toda duda. Bajo ningún concepto, como se ve, la Disposición transitoria segunda habilita para imponer sanciones o para proceder a la apertura de expedientes sancionadores por hechos pasados. El simple dato, además, de que se fije un plazo para proceder a la debida adaptación o a la preceptiva comunicación abona cuanto aquí se afirma.

Por otra parte, tampoco la Disposición transitoria 2ª del Reglamento de Turismo Rural restringe un derecho individual, en el sentido del art. 9.3 CE; término que nuestra doctrina más autorizada identifica con los derechos y libertades ubicados en la Sección 1ª del capítulo II del Título I de la Constitución (arts. 14-29).

Pero es que, por último, y situando la objeción de que los Reglamentos no pueden ser retroactivos en sus justos términos, esto es, en que los Reglamentos ejecutivos –como es el caso del Reglamento de Turismo Rural– sólo pueden ser retroactivos si la Ley a la que complementan o desarrollan expresamente los autoriza para ello, pensamos que la pretendida retroactividad que el Reglamento actúa en el aspecto que ahora comentamos, no es tal, pues no entra dentro del concepto de estricto

de retroactividad que nuestro Tribunal Constitucional baraja. En efecto, la jurisprudencia constitucional distingue entre una retroactividad auténtica o de grado máximo “que se produce cuando la disposición pretende anudar sus efectos a situaciones de hecho producidas con anterioridad a la propia Ley y ya consumadas”, y una retroactividad impropia o de grado medio, “que se produce cuando la ley incide sobre situaciones jurídicas actuales no concluidas”. En este último caso, “la licitud o ilicitud de la disposición dependerá de una ponderación de bienes llevada a cabo caso por caso que tenga en cuenta, de una parte, la seguridad jurídica, y, de otra, los diversos imperativos que pueden conducir a una modificación del ordenamiento jurídico, así como las circunstancias concretas que concurren en el caso, es decir, la finalidad de la medida y las circunstancias relativas a su grado de previsibilidad, su importancia cuantitativa y otros factores similares” (SSTC 126/1987, de 16 de julio; 197/1992, de 19 de noviembre; 173/1996 y 182/1997, de 28 de octubre)

Tratándose la relación jurídica que se entabla entre la Administración turística y el titular de una vivienda turística de alojamiento rural de una relación duradera, sus efectos no pueden entenderse consumados de una vez por todas, sino que se actualizan permanentemente, generándose un sinalagma continuo y sucesivo de derechos y obligaciones. El propio Tribunal Supremo ha mantenido este criterio, precisamente en materia turística, cuando ha analizado el deber de adaptación que, so pena de proceder a la revocación de la licencia, gravitaba sobre las Agencias de Viajes. En concreto, los recurrentes alegaban el carácter retroactivo de la Disposición transitoria 1ª del Decreto 216/1987, de 28 de diciembre de la Comunidad de Madrid, que establecía que “las Agencias de Viaje con título-licencia en vigor deberán en el plazo máximo de dos años, adecuar y regularizar su situación, adaptándola de modo que den cumplimiento a todos cuantos requisitos y prescripciones se contienen en el presente Reglamento (...), transcurrido el plazo indicado, se revocará de oficio el título-licencia de aquellas Agencias de Viajes que no hubieran presentado la documentación señalada”. El Tribunal Supremo rebate la objeción formulada por los recurrentes con estas palabras:

“Carece, pues, de toda base jurídica el pretender, como hace el apelante, que estamos en presencia de una retroactividad de grado *máximo*, que de acuerdo con la doctrina y la jurisprudencia se aplica a la relación o situación básica creada bajo el imperio de la norma antigua y en cuanto a todos sus efectos consumados o no, ni tampoco de *grado medio*, en que la nueva norma se aplica a los efectos nacidos con anterioridad, pero aún no consumados o agotados. Sería, en todo caso, una retroactividad de *grado mínimo*, en que la nueva legislación sólo tiene efectos para el futuro, una vez transcurra el plazo de dos años para realizar la adaptación que se establece en la Disposición transitoria primera.

Esta retroactividad de carácter *mínimo* es aceptada pacíficamente por la jurisprudencia, en particular, como ocurre en el caso presente, cuando lo que pretende la nueva norma es establecer una regulación uniforme para un sector tan sensible y tan propicio a abusos, como ha demostrado la experiencia, de las agencias de viajes, protegiendo los derechos de los usuarios mediante un aumento de las fianzas y el capital social, para lo que resultaban insuficientes las previsiones de la anterior normativa” (STS de 15 de abril de 1997 –Aranz. 3086-).

En consecuencia, y aunque lo deseable, como dijimos, hubiera sido que la Ley de Turismo hubiese incorporado algunas previsiones con respecto a las obligaciones de adaptación de los servicios y alojamientos turísticos a la nueva normativa, la manera en que, en principio, lo hace la Disposición transitoria 2ª del Reglamento de Turismo Rural no merece mayores reproches, salvo, claro está, para aquellas viviendas turísticas que, cumpliendo los requisitos de la normativa que se deroga, no puedan acogerse, en cambio, al régimen establecido por la nueva reglamentación de alojamientos rurales,



cuya situación jurídica debiera, en nuestra opinión, haber merecido –o merecer en un futuro- alguna atención particularizada por parte de ésta.

### 3. Conclusiones provisionales sobre el ámbito de las viviendas turísticas de alojamiento rural

En signo de recapitulación de cuanto llevamos dicho y antes de proceder a desarrollar el tramo final de este estudio sobre las viviendas de alojamiento rural, debemos recordar que , tras la entrada en vigor del Reglamento de Turismo Rural:

1º Las únicas clases de establecimientos y viviendas turísticas que pueden darse válidamente en el medio rural son las que expresamente tipifica este Reglamento.

2º Las viviendas turísticas existentes con anterioridad gozan de un plazo de un año para adaptarse a la nueva normativa y comunicar su situación al Registro de Turismo.

3º La normativa aplicable hasta el momento de la entrada en vigor del Reglamento de Turismo Rural sobre viviendas turísticas vacacionales (arts. 17-20 del RD 2877/1982, de 15 de octubre), no resulta aplicable en el medio rural ni siquiera a título supletorio, pues la finalidad perseguida por la Disposición derogatoria, 2 del aquél Reglamento ha sido inequívocamente la de excluir su aplicación, que resulta, en consecuencia, absoluta e íntegramente desplazada en este aspecto por la normativa autonómica sobre turismo rural.

### VIII. Viviendas turísticas vacacionales y medio rural

Ahora bien, las conclusiones alcanzadas con todos los matices que han quedado expuestos, quedarían incompletas si no se abordara la siguiente cuestión: ¿pervive bajo algún concepto la figura de las viviendas turísticas vacacionales en el medio rural? ¿cuál es, en su caso, su régimen jurídico-turístico?

#### 1. La finalidad omnicomprendiva del Decreto 20/2002 como encuadre

A modo de premisa, habría que iniciar la respuesta a esta pregunta, recordando que la voluntad del Reglamento de Turismo Rural es, a nuestro juicio, concentrar toda la oferta de viviendas turísticas en el medio rural en las viviendas turísticas de alojamiento rural. Así se infiere claramente de su art. 1 (“El objeto del presente Decreto es la ordenación y fomento de los servicios turísticos en el medio rural”); de los categóricos términos de su art. 9.1 (“Son alojamientos turísticos en el medio rural los establecimientos de alojamiento turístico y las viviendas turísticas de alojamiento rural”) y de los diversos preceptos en que se detallan todas y cada una de las características de los alojamientos que crea. Incluso, en aras de cimentar esta afirmación, pueden también cotejarse éstos últimos preceptos, con la dicción que, por el contrario, emplea el Reglamento de Turismo Rural, a la hora de ordenar la restauración en el medio rural (art. 20), con respecto a la cual, se comienza, mediante la memoria del art. 46.1 de la Ley de Turismo, garantizando la permanencia de todos los establecimientos de restauración existentes en el ámbito rural, cualesquiera que sean sus características; para después conferir un plus a aquellos establecimientos de

restauración que cumplan unos precisos requisitos: “tendrán la consideración de establecimientos turísticos de restauración en el medio rural con la denominación de Mesón Rural, aquellos establecimientos de restauración ubicados en el medio rural que, además de cumplir los requisitos generales ordenados en la normativa de establecimientos de restauración, ostenten, al menos, cuatro de los siguientes criterios...”

Por otra parte, también hemos destacado que la panoplia de establecimientos y viviendas turísticas que la Ley andaluza de Turismo ofrece, no entraña necesariamente que todas y cada una de ellas deban existir en todos los ámbitos geográficos que la Administración turística ordene. En unas ocasiones, las características físicas y geográficas de los lugares turísticos harán inviable la previsión de determinados tipos; y, en otras ocasiones, la política turística –que no se olvide es una política pública– desaconsejarán el uso de algunas otras.

Por consiguiente, la vocación de la normativa turística andaluza parece, en principio, clara: las viviendas turísticas vacacionales pueden jugar sobre cualquier ámbito geográfico, a excepción de sobre aquéllos que merezcan formalmente la estimación de medio rural, conforme a lo que disponen el art. 3 y la Disposición derogatoria, 2 del Reglamento de Turismo Rural. Un simple cotejo de los arts. 43 y 44 de la Ley de Turismo y del art. 19 del Reglamento confirman este aserto: ambas –viviendas vacacionales y viviendas de alojamiento rural– son viviendas turísticas en el sentido de la Ley de Turismo; ambas prestan únicamente el servicio de alojamiento; ambas se conciben como piezas aisladas o independientes, aunque formen parte de un mismo edificio; y ambas se ofertan al público para su utilización temporal o estacional o para ser ocupadas ocasionalmente una o más veces a lo largo del año. Tampoco podría mantenerse una pretendida diferencia entre uno y otro tipo de viviendas turísticas mediante la exigencia de unos fines “vacacionales” para unas, y unos fines “turísticos”, para otras, como fines cualitativamente distintos. Aunque es verdad que, desde un punto de vista estrictamente lingüístico, turismo y vacacional no son términos sinónimos, pues, mientras que el turismo alude, según el DRAE, a “la actividad o hecho de viajar por placer” y al “conjunto de medios conducentes a facilitar estos viajes”, lo vacacional se refiere, en cambio, al período de “descanso temporal de una actividad habitual”; también debe convenirse en que sustentar una diferenciación jurídica en el substrato de motivaciones que descansa en la opción personal de cada turista parece demasiado vago y carente de rigor. Además, debe repararse en que el propio art. 43.1 de la Ley de Turismo emplea ambos términos como equivalentes, cuando se refiere a los fines (por supuesto, turísticos) por los que se ofertan u ocupan las viviendas turísticas vacacionales.

## 2. Criterios de diferenciación entre las viviendas turísticas vacacionales y las viviendas de alojamiento rural

De esta guisa, las únicas diferencias que se nos antojan creíbles para distinguir uno y otro tipo de viviendas turísticas son, como decimos, por un lado, el ámbito geográfico en que cada una de ellas puede desarrollarse; y, por otro lado, las características y requisitos edificatorios que deben reunir las viviendas turísticas de alojamiento rural –requisitos, como se vió, que las homologa en líneas generales con los de las casas rurales– y que se insertan dentro de una percepción global del turismo rural como fuente de excelencia de recursos turísticos y búsqueda de una racionalización de

los recursos turísticos que sea respetuosa con el medio ambiente y se implique con el mismo en los términos expuestos por los art. 7 y 8 y por la Exposición de Motivos del Reglamento de Turismo Rural:

*“El turismo en el medio rural es considerado como una actividad relevante debido a su triple función de generador de ingresos, de promotor de infraestructuras y de intercambio y sinergias entre el medio rural y el urbano, siendo un factor determinante para el desarrollo de las zonas más desfavorecidas.*

*Por ello, el presente Decreto tiene como principal objetivo el desarrollo de un sistema turístico sostenible y competitivo en el medio rural, respetuoso con los valores medioambientales y culturales de Andalucía, que contribuya al logro de una adecuada integración del turismo rural”*

### 3. La necesidad de profundizar en el concepto de “medio rural” empleado por el Decreto 20/2002

Sentadas estas premisas, procede ya retomar la cuestión de si, bajo algún concepto, subsisten en el medio rural las viviendas turísticas vacacionales y cuál sería, en su caso, su régimen jurídico. Más atrás destacábamos cuáles eran las notas que, según la legislación andaluza, sirven para atribuir a un entorno la cualificación de medio rural. Señalábamos también la dificultad intrínseca que late en la definición de tal concepto y la aleatoriedad que encierra la cifra de 20.000 habitantes que el art. 3.2 del Reglamento de Turismo Rural ha puesto como tope para que un lugar quede dentro del medio rural; cifra que supone, por un lado, un límite cuantitativo mucho mayor que el que utilizan otras Comunidades Autónomas.

#### A) La fisonomía de los municipios andaluces

Establecidas, por tanto, estas premisas y teniendo en cuenta también esa voluntad omnicomprendiva de regulación a la que, como hemos visto, aspira el Reglamento de Turismo Rural, hay que profundizar algo más en el concepto de medio rural que utiliza este Reglamento y que, según nos consta, es el elemento verdaderamente definidor de esta tipología de turismo. Y hay que profundizar algo más, porque, dependiendo del alcance que demos a la noción de medio rural, se admitirá o no la pervivencia de las viviendas turísticas vacacionales. Evidentemente, es claro –y así lo reiteramos una vez más- que en lo que, de verdad, merezca la calificación de medio rural el único tipo de establecimientos y viviendas turísticas que caben son las que recoge el Reglamento de Turismo Rural. Ahora bien, resultaría muy dudoso pensar que en un municipio que no exceda de 20.000 habitantes y cuya actividad principal sea la agrícola o la ganadera (lo que representa la nota dominante, al menos, de la mayoría de los municipios de Jaén, Sevilla, Córdoba y de una importante parte del resto de municipios andaluces), la única posibilidad que existiese de instaurar viviendas turísticas fuese las que cumpliesen los requisitos de las viviendas turísticas de alojamiento rural. Piénsese, por ejemplo, que muchos de estos municipios agropecuarios –en cuanto a su fuente de riqueza- cuentan con monumentos o fiestas turísticas de interés nacional que justifican, por sí solos, la atracción de un foco de turismo estacional, no interesado propiamente en los valores del turismo rural. Esta dimensión se acentúa más aún si reparamos en que el listón –20.000 habitantes- que ha establecido la legislación andaluza es muy elevado en comparación con los que han fijado las demás Comunidades Autónomas.

Así las cosas, se impone, en nuestra opinión, una reconducción a sus justos términos del concepto de medio rural; reconducción más necesaria, si cabe, habida cuenta del carácter restrictivo que presenta la legislación sobre turismo rural, en lo que respecta a las posibilidades de ejercer una actividad que, en principio y salvas las limitaciones derivadas del cumplimiento de las normas legales y reglamentarias que sean de aplicación, es libre (art. 28.1 de la Ley de Turismo). Pensamos además que la precisión de este concepto es tanto más necesaria, cuanto que lo contrario podría, en su caso, generar una bolsa de turismo clandestino de muy difícil control.

Desde este prisma, no creemos que sea factible mantener que en todo municipio o núcleo de población andaluz que no exceda de 20.000 habitantes sean ilegítimas otras clases de servicios y alojamientos turísticos distintos de los del turismo rural, aunque, por el contrario, sí pensamos que sólo éstos son posibles legalmente en el medio rural en sentido estricto por las razones anteriormente reseñadas. Efectivamente, en un municipio de 20.000 habitantes pueden existir zonas marcadamente urbanas, junto a núcleo *predominantemente* rural, por lo que sería una opción política de mucho calado extender las consecuencias y exigencias del turismo rural a todo el término municipal, opción que, además, pensamos que requeriría una habilitación legal específica.

B) La debida acentuación del elemento activo de la definición de “medio rural”: el acogimiento de una noción estricta de “medio rural”

Ciertamente, aquel sentido totalizador de la noción de medio rural puede dimanar de que se enfatice más la prohibición señalada por el art. 3.2. c) del Reglamento de Turismo Rural que la definición positiva que, en cambio, proporciona el apartado 1º de este mismo precepto. Al hablar el art. 3.2 c) del Reglamento de que no tendrán la consideración de medio rural “los núcleos de población que según el padrón actualizado excedan de veinte mil habitantes”, podría estimarse, en sentido contrario, que, en cambio, todos los núcleos de población (término además que incorrectamente se asociaría a municipio) predominantemente agrarios con población inferior a aquélla serían en su totalidad objeto del turismo rural.

Mas, si el factor que se acentúa, a estos efectos, es el de la actividad que se despliega en una parte o área concreta del municipio, la que se dedica cabalmente a la actividad agrícola, forestal, pesquera o ganadera, los resultados que se alcanzan son bien distintos. Si lo que se entiende por turismo rural es la realización de un conjunto de actividades turísticas desarrolladas en contacto con la naturaleza en el ámbito rural, el significado que hay que darle a la noción de medio rural está, sin duda, más próximo a esta concepción restringida que a aquélla noción amplia. Y varios son los argumentos que a este respecto pueden aducirse.

Así, si reparamos detenidamente en el contenido de la dispensa sentada por el art. 3.3. del Reglamento de Turismo Rural, extraemos conclusiones muy importantes sobre la cuestión que estamos analizando. Dice este precepto:

“Excepcionalmente, la persona titular de la Dirección General de Planificación Turística, de oficio o a instancia de la entidad local afectada, podrá declarar, previo informe preceptivo del Consejo Andaluz de Turismo, como medio rural determinados municipios o áreas integrados en alguno de los

apartados anteriores. La declaración que será motivada, podrá deberse, entre otras causas, a su ubicación en un entorno especialmente pintoresco, a su relevante valor paisajístico o a su actividad eminentemente artesanal”

Como fácilmente se deduce, a través de esta dispensa, se prevé la posibilidad de declarar como objeto de la actividad turística rural áreas geográficas concretas, esto es, partes de un municipio, por ejemplo, costero, pero en la que los valores que priman son los rurales. Esta es la realidad, sin ir más lejos, de algunos de los Municipios enclavados en la Axarquía malagueña, en donde se perciben, dentro del término municipal, dos partes o áreas perfectamente diferenciadas: la litoral y la rural. Además, junto a la posibilidad de declarar, por esta vía de la dispensa, medio rural áreas o partes de un municipio, también se habilita para declarar como tal un municipio en su conjunto, aunque esté integrado en algún supuesto del cuadro de exclusiones del art. 3.2 del Reglamento.

Estas previsiones revelan, por consiguiente, que medio rural puede ser, en ocasiones, un municipio en su conjunto (piénsese, por ejemplo, en pequeños municipios en los que la actividad agropecuaria absorba sin solución de continuidad toda la dinámica urbana del término y lo rural se confunda e implique con todo el tejido social y económico de la población) y, en otras ocasiones, y en especial a medida que el municipio va experimentando un progresivo crecimiento, unas áreas o partes del mismo en las que se concentran los factores determinantes de la ruralidad.

Además, hay que señalar, en un segundo término, que esta idea es la que subyace en otras legislaciones autonómicas. Así, el art. 1 del Decreto 69/1997, de 27 de mayo, por el que se regulan las viviendas de turismo rural de Aragón, indica que para solicitar la calificación de Vivienda de Turismo Rural, dicha vivienda debe estar ubicada en un núcleo urbano de menos de 1000 habitantes o, si es superior, que esté situada “claramente fuera del casco urbano”; determinación que, en parecidos términos se halla también en el Decreto 43/1994, de 16 de junio, de alojamientos rurales de Castilla-La Mancha. Más claramente, aún el art. 5 del Decreto 84/1995, de 11 de mayo, de alojamientos de turismo rural, precisa que, cuando los alojamientos rurales se ubiquen en términos municipales de entre 3000 y 20.000 habitantes, deben necesariamente situarse en suelo no urbanizable.

Estas últimas precisiones sirven también para descartar, como decíamos, la posible equiparación que, al hilo del art. 3.2 del Decreto 20/2002, de 29 de enero, pudiera establecerse entre núcleo de población y municipio. El concepto de núcleo de población es una noción bastante imprecisa, que se utiliza fundamentalmente por la legislación local relativa a la alteración de términos municipales y por el ordenamiento urbanístico. Precisamente, ha sido la jurisprudencia recaída sobre parcelaciones urbanísticas la que ha subrayado que el concepto de núcleo de población es un concepto jurídico indeterminado, por el que ha de tenerse “a la edificación o edificaciones aisladas que sean o puedan llegar a ser elementos esenciales a las que por agregación de otras vengan a constituir una entidad de población de cierta importancia, lográndose bajo la apariencia de una inocente división de fincas la ejecución de una verdadera urbanización” (STS de 31 de enero de 1995, Aranz. 61). Es decir, la noción de núcleo de población se asocia en estos términos a la idea de urbanización, de asentamiento de tipo residencial y netamente urbano (STS de 21 de noviembre de 1985, Aranz. 5569), y

sin que aquélla quede necesariamente equiparada a la noción de Municipio o en términos más genéricos a la noción de Entidad Local.

#### IX. El alcance de la Disposición transitoria 2ª y las viviendas turísticas ubicadas en el medio rural al amparo de la anterior normativa

Sobre estas premisas, por tanto, debe realizarse, según creemos, la interpretación de la noción de medio rural que emplea el art. 3 del Reglamento de Turismo Rural de Andalucía; de tal modo que, acogiéndonos a este sentido estricto, ciñamos también a sus justos términos el ámbito de aplicación del mencionado Reglamento.

A la vista de estas consideraciones, no creemos que, sobre el medio rural en sentido estricto, puedan asentarse otro tipo de viviendas turísticas que las de alojamiento rural, conforme a los caracteres que traza el art. 19 del Reglamento de Turismo Rural. Evidentemente, como ya hemos apuntado, este nuevo régimen proyecta alguna duda, desde el punto de vista del principio de legalidad, con respecto a las viviendas que en el pasado hubieran venido siendo dedicadas a fines turísticos, al amparo del RD 2877/1982, de 9 de noviembre, ya que la Disposición Transitoria 2ª, cuando desarrolla el régimen de adaptación de las viviendas turísticas existentes, habla exclusivamente de las viviendas turísticas de alojamiento rural, expresión que siembra la duda con respecto al estatus jurídico de las demás viviendas turísticas que pudieran existir como tales al amparo de la normativa estatal.

##### 1. La situación anterior a la Ley de Turismo

Hasta la entrada en vigor de la Ley de Turismo de 1999, el Decreto 94/1995, de 4 de abril, de alojamiento en casas rurales, que ahora deroga el Decreto 20/2002, de 29 de enero, determinaba en su art. 2.3 que

“No tendrán la consideración de alojamientos en casas rurales, quedando por tanto excluidas de la aplicación del presente Decreto los que se realicen en pisos, considerando como tales las viviendas independientes en un edificio de varias plantas, que no estén ubicadas en una casa tradicional”

Como se observa, esta disposición discriminaba dos tipos de viviendas turísticas, las que, a la vista del actual régimen sentado por el Decreto 20/2002, llamaríamos con mayor o menor propiedad, viviendas turísticas de alojamiento rural por formar parte de una “casa tradicional”, y el resto de viviendas turísticas, que no se prohibían, sino que sólo resultaban excluidas del ámbito de aplicación del Decreto 94/1995, y cuyo régimen jurídico, consecuentemente, sólo podría estar en la normativa turística estatal, y, en concreto, en el RD 2877/1982, de 9 de noviembre, que seguía jugando como supletorio del Derecho Autonómico (art. 149.3 CE).

##### 2. La Ley de Turismo y su legislación de desarrollo: la transitoria pervivencia de viviendas turísticas vacacionales en el medio rural

La Ley de Turismo de 1999 sentó en los términos ya más arriba analizados la distinción de las viviendas turísticas en vacacionales y de alojamiento rural, diferenciación que es la que desarrolla y aplica el Decreto 20/2002, de 29 de enero. Así las cosas, la Disposición transitoria 2ª de éste establece, como hemos visto, la

obligación de adaptación de las viviendas turísticas de alojamiento rural, calificación que, en nuestra opinión, y tras la entrada en vigor de la Ley de Turismo, habría que reservar exclusivamente a las viviendas turísticas que quedaban sujetas al régimen jurídico establecido por el Decreto 94/1995, pero no a las demás viviendas turísticas que pudiesen existir y que quedaban al margen de la aplicación de éste último Reglamento. Pero la duda que deja planteada esta normativa es cabalmente la situación de éstas últimas viviendas. A nuestro juicio, puede mantenerse, como hemos visto, con fundamento cómo, a partir de la entrada en vigor de la Ley de Turismo (finales de enero del año 2000), la posibilidad de viviendas turísticas en el medio rural queda constreñida a las de alojamiento rural, pues tanto de la Disposición derogatoria, 2 como de la Disposición final primera de la Ley de Turismo, se puede deducir la imposibilidad legal de aplicar en el medio rural otro tipo de viviendas que no sean las de alojamiento rural. Sin embargo, si la Ley de Turismo se mostraba así de beligerante hacia el futuro, no ofrecía, en cambio, indicios sólidos para pensar que el otro tipo de viviendas turísticas existentes –excluidas del Decreto 94/1995- desde ese preciso momento de la entrada en vigor de la Ley de Turismo hubiesen dejado ya *ipso iure* de existir.

A lo mejor, la dicción de la Disposición transitoria 2ª del Decreto 20/2002, de 29 de enero, refiriéndose sólo a la obligación de adaptación de las viviendas turísticas de alojamiento rural, responde ciertamente a esa idea; idea en la que parece también abundar el punto 3º de la reciente Resolución de la Dirección General de Planificación Turística de 13 de febrero de 2002, que, adaptando las previsiones del Reglamento de Turismo Rural a las características del Registro de Turismo de Andalucía, regula exclusivamente la anotación en éste de las viviendas turísticas de alojamiento rural:

“En la tramitación de la anotación de las viviendas turísticas de alojamiento rural en el Registro de Turismo de Andalucía, junto a la comunicación exigida a los titulares de viviendas turísticas por el apartado 2 del art. 34 de la Ley 12/1999, de 15 de diciembre, de Turismo de Andalucía, se aportarán los documentos previstos en la Disposición transitoria tercera del Decreto 20/2002, de 29 de enero, de Turismo en el Medio Rural y Turismo Activo, en tanto se apruebe la nueva regulación del Registro de Turismo de Andalucía, tal como previene el art. 34.4 de la citada Ley 12/1999”

Ahora bien, frente a estos argumentos, resulta un importante aval a favor de la pervivencia de aquéllas viviendas, situadas en el medio rural, que no formaban parte, en cambio de casas tradicionales, en la vocación del art. 2.3 del Decreto 94/1995, el contenido de la misma Disposición derogatoria del Decreto 20/2002, de 29 de enero, que, por un lado, deroga aquél Decreto, y que, por otro lado, desplaza el RD 2877/1982, de 15 de febrero, que era, en puridad, la normativa a la que se sujetaban este tipo de viviendas turísticas que quedaban excluidas del ámbito de aplicación del Decreto 94/1995.

Estas últimas circunstancias reseñadas podrían, a nuestro juicio, abogar en favor de la pervivencia –siquiera transitoria- de viviendas turísticas en el medio rural que ni son de alojamiento rural, ni pueden acogerse por la propia naturaleza de las cosas a este nuevo régimen por carecer de los caracteres medioambientales y tipológicos que singularizan esta clase de viviendas turísticas. Mas, entonces, el problema, del que ahora pasamos a ocuparnos, se situaría en dilucidar cuál es el régimen jurídico de estas viviendas turísticas.

### 3. El régimen jurídico transitorio de estas viviendas

Su régimen no habría que buscarlo, entre otras razones porque nunca ha estado en él, en el Decreto 94/1995, de 4 de abril, que, además, ahora está expresamente derogado por el Reglamento de Turismo Rural. Por otra parte, por lo que respecta a Andalucía y al turismo en el medio rural, el Real Decreto 2877/1982, de 15 de octubre, de ordenación de los apartamentos y viviendas vacacionales, ha sido desplazado por la Disposición derogatoria, 2 del Decreto 20/2002, de 29 de enero.

Vistas así las cosas, el régimen jurídico de este tipo de viviendas turísticas habría que construirlo, en nuestra opinión, mediante la fusión de normas de Derecho Privado y de Derecho Público, puesto que en todo arrendamiento de vivienda turística –también, por tanto, en los de alojamiento rural- el substrato de la relación jurídica que une al titular de la vivienda con el usuario de la misma, es de Derecho Privado y viene conformado, en primer término, por las disposiciones de la Ley de Arrendamientos Urbanos –LAU- (Ley 29/1994, de 24 de noviembre).

Esta Ley, en efecto, sujeta los arrendamientos vacacionales o turísticos a los preceptos de la misma, pues, por un lado, su art. 1º señala que “la presente Ley establece el régimen jurídico aplicable a los arrendamientos de fincas urbanas que se destinen a vivienda o a usos distintos del de vivienda”, y, por otro lado, su art. 3.2, precisa que tendrán la consideración de arrendamientos para uso distinto del de vivienda “los arrendamientos de fincas urbanas celebrados por temporada, sea ésta de verano o de cualquier otra”.

De todas formas, la sujeción de los llamados arrendamientos de temporada a los dictados de la LAU se realiza estableciendo para ellos un régimen jurídico *ad hoc* y distinto del establecido para el arrendamiento común de vivienda, esto es, para el alquiler de vivienda que tiene por objeto, en los términos de la LAU, “satisfacer la necesidad permanente de vivienda del arrendatario” (art. 2 LAU). En efecto, según el art. 4.3 de la LAU, “los arrendamientos para uso distinto del de vivienda se rigen por la voluntad de las partes, en su defecto, por lo dispuesto en el Título III de la presente Ley y, supletoriamente, por lo dispuesto en el Código Civil”.

Esta prelación de fuentes de todas maneras es un tanto engañosa, porque, en primer lugar, las previsiones que se establecen para suplir la voluntad de las partes en el Título III de la LAU resultan poco idóneas para contemplar la realidad de los arrendamientos de temporada. El Título III está ciertamente pensado más para regular el supuesto del arrendamiento de local de negocio que el de los arrendamientos de temporada, ya que establece previsiones en orden a consagrar los derechos de adquisición de preferente, la indemnización del arrendatario, la sucesión de los herederos de éste en caso de muerte, etc., que no se ajustan en absoluto al presupuesto de hecho de los arrendamientos de temporada que, por su misma esencia, excluyen el juego de estos derechos, al tratarse de un tipo de relaciones jurídicas marcadas por una intensa y breve temporalidad.

Parecidos razonamientos pueden hacerse con respecto a la subsidiariedad –que no supletoriedad- que rige en segunda instancia a favor del Código Civil, puesto que la regulación específica que, en materia de arrendamientos de fincas (arts. 1575-1582),



fija, prácticamente se encuentra desplazada por la LAU y la LAR; y el resto de previsiones que contiene en materia de arrendamientos en general o no resultan aplicables porque contemplan supuestos de arrendamientos de cosa mueble o son muy genéricos y, desde luego, no atienden a las especialidades derivadas del hecho turístico ni a los otros fines públicos que están ínsitos en el fenómeno de los arrendamientos de viviendas para usos turísticos o vacacionales.

Expuestos de este modo los términos del problema, se comprende que en la regulación que la LAU hace de los arrendamientos de temporada, la fuente que toma preponderancia es la voluntad de las partes; una voluntad que, no obstante, tiene que estar sujeta a una serie de normas cogentes que, en la realidad del turismo, en donde se hacen presentes intereses públicos muy importantes como la defensa de los consumidores y usuarios o la ordenación de la economía, resultan muy necesarias. Esta apreciación necesita, no obstante, de una precisión adicional, cual es la de atender a la voluntad de las partes para dictaminar sobre si estamos en presencia o no del propio hecho o factor turístico, pues, a nuestro juicio, quedarán fuera del ordenamiento turístico aquellas ocupaciones que revistan un cariz esporádico, situación que no hay que confundir con los arrendamientos de los que en este estudio venimos tratando (STSJ de Baleares de 13 de abril de 1999 –Aranz. 882-).

La regulación del Real Decreto 2877/1982, de 15 de octubre, obedecía a esta circunstancia y así, aparte de que definía el mismo concepto de arrendamiento o cesión (art. 10), contenía una regulación muy detallada de los diversos aspectos (precios –arts. 11, 13 y 14-; duración –art. 16-) que conforman el régimen jurídico del arrendamiento de apartamentos turísticos, abordando, en cambio, una ordenación más liviana con respecto a las viviendas turísticas vacacionales (arts. 17-20), limitada prácticamente a establecer ciertas particularidades de orden administrativo (notificación previa de la apertura y funcionamiento de las mismas –art. 18- y publicidad de las mismas –art. 21-).

Esta regulación despertaba además un interés añadido, ya que se trataba en el fondo de una regulación a través de la que se operaba una importante publicación del Derecho Privado. Es decir, el carácter jurídico-privado del que gozan los arrendamientos de temporada no constituía un óbice para que normas administrativas incidieran en el ámbito de dicha relación para la protección de ciertos intereses públicos. Es verdad que este Reglamento era estatal, pero en lo que nos interesa ahora era una norma que el Estado producía, no en atención a sus títulos de creación del Derecho Civil o Mercantil (lo que, por otra parte, mediante norma reglamentaria hubiera resultado ilegítimo), sino primando los intereses públicos presentes en el hecho turístico. Naturalmente, esto arroja importantes enseñanzas para la situación actual del Derecho turístico, habida cuenta de que son las Comunidades Autónomas las que disponen en exclusiva de la competencia en materia de turismo, y las que, consecuencia, parecen que pueden establecer esta regulación, valiéndose de las competencias que tienen en materia de turismo, defensa de los consumidores y usuarios, ordenación de la economía, e, incluso, en materia de agricultura, habida cuenta del importante papel que el turismo rural juega en el futuro desarrollo de la Política Agraria Común.

Parece pertinente traer en este punto a colación lo que la jurisprudencia constitucional ha dicho a propósito de las relaciones entre el derecho de propiedad y la legislación civil, de un lado, y otra competencia autonómica, igualmente exclusiva, como es la agricultura o el urbanismo, por otro. En la Sentencia 37/1987, de 26 de

marzo (*Ley de Reforma Agraria andaluza*), el Tribunal Constitucional subraya que “la referencia a la función social como elemento estructural de la definición misma del derecho a la propiedad privada (...) no ha recogido una concepción abstracta de este derecho como mero ámbito subjetivo de libre disposición o señorío sobre el bien objeto del dominio reservado a su titular (...), por el contrario, la Constitución reconoce un derecho a la propiedad privada que se configura y protege, ciertamente, como un haz de facultades individuales sobre las cosas, pero también, y al mismo tiempo, como un conjunto de deberes y obligaciones establecidos, de acuerdo con las Leyes, en atención a valores o intereses de la colectividad, es decir, a la finalidad o utilidad social que cada categoría de bienes objeto de dominio esté llamada a cumplir” (fdto. jco. 2º). Esta doctrina constitucional ha servido, como han destacado los autores que se han ocupado de su análisis, para romper con la idea de otorgarle a la competencia estatal sobre legislación civil un sentido tan expansivo que prácticamente redujese a la nada las posibilidades de los legisladores autonómicos sobre otras materias de su exclusiva competencia, cuando, al hilo de su regulación, se viesan precisados a incidir sobre instituciones civiles. Dicho de otra manera: las mismas instituciones civiles resultan, no desnaturalizadas ni modificadas, pero sí modalizadas cuando sirven o se aplican al logro de otros fines públicos, como en el caso que nos ocupa sucede con el turismo (STS de 16 de junio de 1982 –Aranz. 5828-)

Y esto tiene importancia desde la perspectiva de la legislación turística andaluza, porque el desplazamiento que el Decreto 20/2002, de 29 de enero, ha efectuado de la regulación contenida en el Real Decreto 2877/1982, de 15 de octubre, hace entonces necesario definir cuáles son, en su caso, las fuentes normativas por las que se rigen estos arrendamientos de los que venimos hablando, pues hay que recordar que el Reglamento de Turismo Rural, situándose posiblemente en línea con lo que preconiza un sector de nuestra doctrina que censura la injerencia que la legislación autonómica en materia de alojamientos extrahoteleros realiza en las relaciones propiamente contractuales, se ha mantenido en este punto bastante al margen.

En primer lugar, hay que recordar que el Reglamento de Turismo Rural no se ha limitado sólo a declarar inaplicable en el ámbito del turismo rural el Reglamento estatal, sino que, a su vez, ha derogado también el Decreto 96/1995, de 4 de abril, de ordenación de los precios de los alojamientos turísticos y cualquier otra norma que disponga la comunicación de precios de servicios turísticos, previsión que está en línea con lo que establece el art 30 de la Ley de Turismo. Por consiguiente, éste es un aspecto en el que la voluntad de las partes se moverá libremente, sin más límites que los requisitos y exigencia de información y publicidad que señalan los apartados 2 y 3 del art. 30 de la Ley de Turismo.

Resultará igualmente exigible a estas viviendas el cumplimiento de las obligaciones previstas en los arts. 35 a 37 del Reglamento de Turismo Rural, que, como se ha dicho, no constituyen obligaciones *ex novo* –que por vía reglamentaria no podrían establecerse-, sino trasuntos o especificaciones de las obligaciones previstas en la propia Ley de Turismo. Entre esas obligaciones, está también la de comunicar la actividad al Registro de Turismo (art. 34.2 de la Ley), demostrando, a nuestro juicio, que se está en la situación transitoria que garantiza su pervivencia. Esta obligación tampoco pensamos que constituya un *novum*, pues el propio art. 18 del RD 2877/1992, de 15 de octubre, establecía esta obligación de comunicar al Organismo competente la dedicación al tráfico turístico de una vivienda turística vacacional. Aún más, el cumplimiento en el

pasado de esta obligación, impuesta por el art. 18 del Reglamento estatal, resultará además relevante de cara a determinar el ámbito y número de las viviendas turísticas que pueden acogerse a este régimen transitorio de pervivencia

Por último, y en cuanto viviendas turísticas, los inquilinos de estas viviendas gozan también de los derechos que, en su favor, se consagran en el art. 23 de la Ley de Turismo y que vengan expresamente referidos o resulten aplicables a los usuarios de viviendas turísticas.

En suma, en la hipótesis de que, al amparo de la normativa anterior al Reglamento de Turismo Rural, existan viviendas turísticas, que no puedan convertirse en viviendas turísticas de alojamiento rural, por no reunir los caracteres, requisitos técnicos y tipologías edificatorias exigidas para ello, su régimen jurídico no será muy diferente del establecido para aquéllas. Existirá un núcleo de su regulación, que vendrá representado en los términos analizados por la Ley de Arrendamientos Urbanos; y que se verá rodeado y, cada vez más influido, por unos círculos concéntricos de regulación, constituidos por las normas cogentes de Derecho Público que las Comunidades Autónomas en uso de sus competencias relativas a turismo, defensa de los consumidores y usuarios, ordenación del territorio y medio ambiente, patrimonio histórico, ordenación de la actividad económica, etc. tengan establecido o puedan establecer en un futuro.

#### X. Obligaciones a las que están sometidas las viviendas turísticas de alojamiento rural

Al hilo de ésta última cuestión analizada sobre el régimen jurídico aplicable a las viviendas turísticas vacacionales que, transitoriamente, puedan existir en el medio rural, se nos solicita, mediante una ampliación del objeto de este estudio, que abordemos también en el presente informe las obligaciones a las que están sujetas las viviendas turísticas de alojamiento rural y, en particular, que aclaremos si con respecto a las mismas resultan exigibles las obligaciones impuestas por los arts. 35 a 37 del Decreto 20/2002, de 29 de enero.

Ante todo, hay que comenzar señalando que, aunque las obligaciones impuestas por el Título IV del Decreto 20/2002, de 29 de enero, se presentan, a primera vista, como unas "*disposiciones comunes*", en principio aplicables al conjunto de establecimientos, alojamientos, medios de restauración y servicios de turismo activo regulados en el mencionado Reglamento de Turismo Rural; después, en su articulado, parece reducir dicho alcance común para excluir cabalmente a las viviendas turísticas de alojamiento rural. Sin embargo, la respuesta a esta cuestión precisa de un análisis más detenido.

##### 1. Las obligaciones relativas al uso de distintivos y publicidad

Para empezar, el art. 35 del Decreto, relativo a distintivos y publicidad, resulta expresamente aplicable a las viviendas turísticas de alojamiento rural porque así lo establece el propio apartado 1º del art. 35. No resulta, en cambio, a primera vista extensible la prohibición bajo reserva de permiso de admisión de perros, que fija su apartado 3º; y no resulta aplicable porque la situación o supuesto de hecho en las viviendas turísticas de alojamiento rural es inversamente la contraria: esto es, al tratarse

éstas de viviendas independientes, de pisos o de unidades aisladas, se presume que el presupuesto que justifica aquélla prohibición –no molestar al resto de clientes que comparten, por ejemplo, el hotel- no se da, y que, por consiguiente, la entrada de animales domésticos en este tipo de viviendas turísticas es admitida con carácter general, salvo que se establezca expresamente su prohibición, circunstancia ésta que, aunque nada diga el art. 35, puede determinar el titular de la vivienda turística de alojamiento rural en ejercicio de sus facultades dominicales.

## 2. Alcance y exigibilidad de las obligaciones previstas en el art. 36 del Reglamento de Turismo Rural

Mayores dudas se ofrecen, en cambio, con respecto al grueso de obligaciones establecidas por el art. 36 del Reglamento de Turismo Rural, pues, por un lado, habla de *titulares*, término lo suficientemente genérico como para que, por sí sólo, permitiera la consideración dentro de él tanto de los titulares de empresas turísticas como de los propietarios de viviendas turísticas, salvo que, por razones sistemáticas, se redujera a los primeros, habida cuenta de que el capítulo I de este Título IV del Decreto 20/2002 viene referido a las empresas turísticas. De todos modos, hay que decir que, a nuestro juicio este entendimiento resulta desmentido, como hemos visto, por el propio art. 35.

### A) El concepto de *servicios turísticos* en la Ley andaluza de Turismo

Pero es que además, y por otro lado, el art. 36 del Reglamento de Turismo Rural sitúa en el mismo plano que los establecimientos de turismo a los titulares de la explotación de los servicios de turismo, lo que nos obliga a interpretar dicha expresión en los términos en que lo hace la Ley de Turismo. Desde esta perspectiva, en el concepto de *servicios turísticos* que maneja el Título V de la Ley de Turismo, se alude genéricamente a los “servicios de alojamiento”, tanto si éstos se acompañan de servicios complementarios como si no {art. 27.1.a) de la Ley}, circunstancia ésta última bajo la que entran plenamente, en nuestra opinión, las viviendas turísticas de alojamiento rural. En consecuencia, atendidas estas consideraciones, creemos que resultan exigibles para las viviendas turísticas de alojamiento rural, las previsiones que el art. 30 de la Ley de Turismo establece en orden a los precios de los servicios turísticos y que comprende, al menos, la obligación de emitir factura (art. 30.2 de la Ley).

Dicho en otros términos, los arts. 27 a 30 de la Ley de Turismo fijan una serie de derechos y obligaciones, atendiendo al concepto y realidad de los “servicios turísticos”, que enumera el art. 27 de la propia Ley, y no en función de la cualidad de establecimiento o vivienda turística que tenga el local a través del cual se prestan aquéllos servicios, todo ello con independencia de las obligaciones que específicamente –y para las empresas turísticas- determina el art. 26 de la Ley de Turismo.

### B) Análisis de las obligaciones enumeradas en el art. 36 del Reglamento de Turismo Rural y su posible aplicación a las viviendas turísticas de alojamiento rural

Trasladando estas conclusiones a la enumeración de obligaciones que efectúan los arts. 35 a 37 del Reglamento de Turismo Rural, se deriva, en primera instancia, que a las viviendas turísticas de alojamiento rural les son de aplicación las obligaciones generales previstas en la Ley de Turismo y en cuanto especificación de éstas las

obligaciones consagradas por el Reglamento de Turismo Rural que resulten congruentes con la misma naturaleza de las viviendas turísticas de alojamiento rural.

a) *Deberes de comunicación:* son de aplicación las obligaciones previstas en las letras a), c) y e) del art. 36.2 de la Ley de Turismo, puesto que se trata de obligaciones de comunicación que, en todo caso, y con independencia de su específica previsión en la legislación turística, resultarían en todo caso exigibles con arreglo al principio de la buena fe que debe presidir las relaciones contractuales.

b) *Deberes de protección del medio ambiente y de los recursos naturales:* Mayores matizaciones deben realizarse, no obstante, con respecto a las obligaciones previstas en el apartado d) del art. 36: por una parte, porque alguna de ellas –la obligación de recogida de residuos- por definición no resulta aplicable a las viviendas turísticas de alojamiento rural por venir expresamente referida a los servicios de turismo activo (inciso último del art. 36.2 del Reglamento). Por otra parte, y en relación con las restantes obligaciones consagradas en éste precepto, debe convenirse en que, dadas las características intrínsecas de los servicios turísticos que se prestan por medio de las viviendas turísticas de alojamiento rural, su aplicación resulta muy difícil. En efecto, no se observa que sea factible una adopción de medidas que vaya más allá de la mera información y puesta a disposición de los usuarios de los medios necesarios para preservar el medio ambiente o evitar los incendios, y la utilización, en su caso, de los instrumentos de resolución del contrato previstos en la legislación civil de arrendamientos urbanos.

c) *Deberes relativos a la emisión de factura:* Por último, en lo atinente a la obligación de emitir factura o ticket (art. 37 del Reglamento de Turismo Rural), creemos que resulta exigible a las viviendas turísticas de alojamiento rural por varias razones. En primer lugar, queda, a nuestro juicio, manifiestamente claro que una de las finalidades del Reglamento de Turismo Rural, en particular, y de la legislación turística andaluza, en general, es elevar el nivel de calidad de los servicios turísticos, acabando consiguientemente con aquellas actividades turísticas clandestinas que, desarrolladas sin control ni vigilancia, repercuten negativamente en la imagen turística de Andalucía, como . Este es, por ejemplo, el sentido de la Disposición transitoria 2ª del Reglamento de Turismo Rural. Pues bien, si las cosas son así, no cabe duda de que la transparencia en los precios, manifestada en el caso que nos ocupa en la emisión de una factura, incide favorablemente en el logro de aquélla finalidad. Además, no hay que olvidar que, como vimos, esta obligación viene impuesta con carácter general por la Ley de Turismo y, al margen de la legislación turística, viene exigida igualmente por la legislación de defensa de los consumidores y usuarios {art. 13.1 d) de la LGDCU}, en la medida en que permite y facilita la ulterior protección de los derechos de los usuarios, concepto éste, por otra parte, que es, como se sabe, ampliamente entendido por ésta legislación (art. 1.2 de la LGDCU). La propia Disposición transitoria 3ª del Decreto 20/2002, de 29 de enero, cuando establece los extremos que deben ser objeto de comunicación al Registro de Turismo por parte de los titulares de viviendas turísticas de alojamiento rural, abunda, a nuestro juicio, en esta idea, exigiendo la acreditación de “la inscripción en el correspondiente Registro Oficial y CIF cuando se trate de una persona jurídica”.

## XI. Conclusiones

Atendiendo a las cuestiones desarrolladas en el presente estudio y en aras de ofrecer un resumen de las soluciones alcanzadas, procede a continuación que sinteticemos las siguientes conclusiones:

*Primera.-* El Decreto 20/2002, de 29 de enero, mediante el que se aprueba el Reglamento de Turismo en el Medio Rural y Turismo Activo, nace con vocación de regular íntegramente el fenómeno del turismo en el medio rural. Esta finalidad debe, por tanto, tomarse muy en cuenta, pues va a servir de premisa y de encuadre a todo análisis que se haga de instituciones y figuras implicadas en el hecho turístico rural.

*Segunda.-* En consecuencia, el mencionado Reglamento de Turismo Rural, moviéndose legítimamente dentro de las previsiones y remisiones que establece la Ley de Turismo (Ley 12/1999, de 15 de diciembre), ha fijado las clases de establecimientos y viviendas turísticas que pueden acogerse en el medio rural. Hay que hacer constar que en dicha labor se están actuando las competencias para el establecimiento de una política pública, cual es el turismo, y en el que aparecen implicados otros bienes jurídico-públicos muy importantes como son la defensa de los consumidores y usuarios, la ordenación de la economía y el mercado, el desarrollo de la agricultura, etc. Desde esta perspectiva, el valor turístico se conforma como un valor añadido, de creación pública, cuya adición a la propiedad no está a la disponibilidad de las facultades del propietario, sino en la medida en que, cumpliendo los requisitos y determinaciones que marca la legislación, proceda la destinación de su vivienda a usos turísticos y su calificación como tal.

*Tercera.-* Atendiendo a las anteriores conclusiones, el Reglamento de Turismo Rural ha optado porque, a partir de su entrada en vigor, el único tipo de viviendas turísticas que pueden legítimamente existir en el medio rural son las que dicho Reglamento cataloga como viviendas turísticas de alojamiento rural.

*Cuarta.-* Este tipo de viviendas turísticas de alojamiento rural se definen, según el Reglamento, en función de que reúnan una serie de características fisonómicas y requisitos y especificaciones técnicas; de que respondan a una tipología edificatoria concreta; y de que se asienten efectivamente en un medio rural.

*Quinta.-* Debe manejarse un concepto de medio rural muy estricto, que se obtenga a partir de la acentuación de los elementos activos que conforman la definición que proporciona el art. 3.1 del Reglamento de Turismo Rural y que interprete óptimamente el cuadro de exclusiones señalado por el art. 3.2 del mismo. En concreto, y con respecto a la exclusión relativa a aquellos núcleos de población que según el padrón actualizado excedan de 20.000 habitantes {art. 3.2 c)}, hay que convenir en que no es factible mantener ni una interpretación de la misma que equipare núcleo de población con municipio, ni una hermenéutica que extienda las consecuencias de este Reglamento a todo el núcleo de población en cuestión, prescindiendo de la presencia de aquéllos elementos activos que definen la esencia de la ruralidad.

*Sexta.-* El régimen jurídico de las viviendas turísticas de alojamiento rural pasa por aplicar a éstas, además de la obligación general de comunicar al Registro de Turismo de Andalucía el inicio de la actividad (art. 34.2 de la Ley de Turismo), gran parte de las obligaciones específicas previstas en el Título IV del Reglamento de

Turismo Rural y, en especial, las obligaciones de comunicación e información señaladas en las letras a), c) y e) del art. 36.2; las obligaciones relativas a distintivos de calidad y publicidad (art. 35); y la obligación de facturación (art. 37). A esta extensión coadyuva la misma noción de servicio turístico que manejan los arts. 27 a 30 de la Ley de Turismo, cuyo superior rango irradia sus efectos a la normativa de desarrollo.

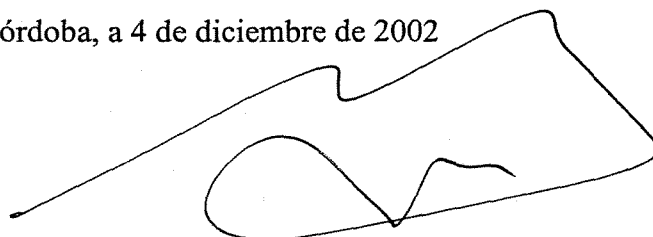
*Séptima.-* Las viviendas turísticas de alojamiento rural deberán, de conformidad con la Disposición transitoria 2ª del Reglamento de Turismo Rural, adaptarse en el plazo de un año a los requisitos y características exigidos por este Reglamento.

*Octava.-* No quedan comprendidas dentro de las previsiones de la mencionada Disposición transitoria 2ª del Reglamento de Turismo –salvo que nos valiésemos de una más que censurable interpretación extensiva o analógica– las viviendas turístico vacacionales que pudiesen, en su caso, existir sobre el medio rural en sentido estricto con anterioridad a la entrada en vigor de la normativa de turismo rural; siempre que hubiesen cumplido el deber de notificación o comunicación previsto ya con carácter general para este tipo de viviendas turísticas por el art. 18 del RD 2877/1982, de 15 de octubre.

*Novena.-* El régimen jurídico de estas viviendas turísticas vacacionales transitoriamente existentes en el medio rural, se construye mediante la fusión de normas de Derecho Privado y de disposiciones de Derecho Público. Las primeras se concretan sustancialmente en la Ley de Arrendamientos Urbanos que disciplinarán la relación jurídica arrendaticia que liga al titular de la vivienda con el inquilino o usuario. Ahora bien, la autonomía de la voluntad de las partes que, en esencia, reconocen estas normas se encuentran, por razón del hecho o destinación turística, condicionada por un cúmulo de normas de Derecho Público. Así, al haberse sido desplazado por el Reglamento de Turismo Rural el Real Decreto 2877/1982, de 15 de octubre, resultarán, a nuestro juicio, de aplicación, en los términos ya vistos para las viviendas turísticas de alojamiento rural, las obligaciones consagradas en los arts. 35 a 37 del Reglamento de Turismo Rural por constituir simples trasuntos o especificaciones de las obligaciones previstas en la propia Ley de Turismo.

*Décima.-* Por último, la distinción entre las viviendas turísticas vacacionales y los apartamentos turísticos se basa no tanto en el dato cuantitativo como en el hecho de que los apartamentos turísticos conforman una unidad de explotación orientada y guiada por presupuestos empresariales y bajo los que se combinan y dirigen los diversos elementos personales, materiales e incorporeales que constituyen la empresa.

Córdoba, a 4 de diciembre de 2002



Prof. Dr. Mariano López Benítez  
Prof. Titular de Derecho Administrativo