

INFORME SSPI00084/15-D PROYECTO DE DECRETO DE LAS VIVIENDAS CON FINES TURÍSTICOS Y DE MODIFICACIÓN DE DIVERSOS DECRETOS EN MATERIA DE TURISMO.***Asunto: Decreto. Viviendas con fines turísticos. Régimen jurídico.***

Remitido por el Excmo. Sr. Viceconsejero de la Consejería de Turismo y Deporte, proyecto de Decreto referenciado para su informe, conforme al artículo 78.a) del Reglamento de Organización y Funciones del Gabinete Jurídico de la Junta de Andalucía y del Cuerpo de Letrados de la Junta de Andalucía, aprobado por Decreto 450/2000, de 26 de diciembre, se formulan los siguientes:

ANTECEDENTES

ÚNICO.- Con fecha 3 de diciembre de 2015 se ha remitido proyecto de Decreto de las viviendas con fines turísticos y de modificación de diversos decretos en materia de turismo.

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

PRIMERA.- El presente proyecto de Decreto tiene por objeto regular las viviendas con fines turísticos y la modificación de diversos decretos en materia de turismo, adjuntándose el expediente.

Con fecha 3 de noviembre de 2014 fue evacuado el Informe SSPI00081/14, relativo al proyecto de decreto de viviendas de uso turístico, cuyo texto en su mayor parte se mantiene en el presente borrador, por lo que damos por íntegramente reproducidas las consideraciones jurídicas contenidas en dicho informe, a las que nos remitimos, en especial las relativas a la competencia de la Comunidad Autónoma, marco normativo y procedimiento, sin perjuicio de volver a insistir y reiterar ciertos aspectos que no han sido adaptados total o parcialmente al mismo.

En este sentido, se acompaña con el expediente el Informe del Consejo de Defensa de la Competencia, de 16 de diciembre de 2015, y memoria justificativa de los cambios realizados respecto al texto anterior.

SEGUNDA.- En cuanto a la estructura, que razonamos correcta, el borrador de Decreto consta de 12 artículos, una disposición transitoria, y cuatro disposiciones finales.

TERCERA.- Respecto al procedimiento, sigue sin constar el informe del Consejo Consultivo, el cual tiene carácter preceptivo, al desarrollarse la Ley 13/2011, de 23 de diciembre, de Turismo de Andalucía, en función de lo dispuesto en su Disposición Final Tercera.

CUARTA.- Entrando a analizar el proyecto remitido, se formulan las siguientes observaciones:

6.1.- Más allá de remisión general a la Ley 13/2011, de 23 de diciembre (artículos 21 a 24), contenida en el Artículo 2.4, sería conveniente contemplar específicamente los derechos y obligaciones



de las partes, sin perjuicio de que ya se regule el régimen del contrato. A modo de ejemplo, respecto de ~~las obligaciones de las personas usuarias podemos destacar: el pago del precio, abandono de la vivienda tras el periodo pactado y devolución de llaves, cuidado y decoro de la misma, o respeto de las normas relativas a las zonas comunes. Y por lo que concierne a los explotadores: no interferir en el libre uso de la vivienda, o cumplir con los requisitos del Artículo 7, entre otras.~~

6.2.- Puesto que la vivienda va a ser ocupada dentro del ámbito de un servicio turístico, sería apropiado prever que el explotador pudiera suscribir un seguro de responsabilidad civil, como mayor garantía para responder de los posibles daños y perjuicios que se pudieran producir en los bienes y en las propias personas usuarias.

6.3.- Se introduce en este nuevo borrador un régimen transitorio. Como decíamos en el anterior Informe, cuando entre en vigor el presente proyecto se habrán presentado declaraciones responsables por parte de explotadores que ya tengan viviendas en uso turístico, producido reservas, o firmado contratos, muchos de los cuales ya se estén ejecutando. Consideramos que la Disposición Transitoria Única debería extender el régimen transitorio a los requisitos del Artículo 7, pues las viviendas objeto de los contratos firmados antes de la entrada en vigor del proyecto, pueden no cumplir esos requerimientos, lo que supondría una carga excesiva para la persona o entidad explotadora y una fuente de resolución de los contratos, no siendo suficiente la *vacatio legis* de tres meses establecida en la Disposición Final Quinta. En todo caso debería contemplarse un plazo para la adaptación a dichos requisitos.

6.4.- **Artículo 1.** Regula el objeto y ámbito de aplicación.

6.4.1.- El apartado 2.a) habla de contraprestación "*económica*", y el artículo 9.1 establece que dicha contraprestación se realizará siempre mediante el pago de un "*precio ofertado*". Volvemos a incidir en el hecho de que los usos de vivienda contemplados en el borrador, se realicen a título oneroso mediante el pago de un precio, hace plantear si también se incluyen los casos en los que la contraprestación se produce mediante la permuta o el intercambio recíproco de viviendas, fórmula turística que se ha incrementado entre particulares como consecuencia de la coyuntura económica, el uso de internet y los nuevos medios de comunicación electrónica, que facilitan el acceso a todo tipo de información.

A tenor del articulado, y dado que el pago se realizará siempre en dinero, parece que no es intención del proyecto que nos ocupa la inclusión de los intercambios de viviendas dentro de su ámbito. De lo contrario, debería indicarse de manera expresa.

6.4.2.- Dado que la vivienda de uso turístico podrá ser explotada por su titular, o un tercero mediante el correspondiente título (ambos personas físicas o jurídicas), recomendamos que se efectúe una distinción al respecto, sin perjuicio de lo establecido en el Artículo 4.

En el párrafo b) del apartado 2, se indica que las viviendas contratadas por un tiempo superior a dos meses continuados no tendrán la calificación de viviendas con fines turísticos, por lo que entendemos que se someterán a las normas de la Ley 29/1994, de 24 de noviembre, de Arrendamientos Urbanos. Es importante destacar que ello puede seguir dando lugar a situaciones fraudulentas con objeto de eludir la aplicación de dicha Ley, por lo que consideramos conveniente añadir que ese periodo se computará dentro de un plazo de tiempo concreto.

Por ejemplo, se plantea el supuesto en el que se contrate la vivienda por el mismo usuario durante dos meses continuados, dejando un espacio de un mes, para volver a contratarla por otros dos meses continuados; o bien esto mismo en periodos más cortos, alternando un mes de contratación de la vivienda con otro que no, y así sucesivamente. En definitiva, debe precisarse aún más a efectos de evitar la aplicación de la Ley 29/1994, de 24 de noviembre.

En el párrafo d) debería añadirse que la normativa que desarrolla los establecimientos de apartamentos turísticos es el "Decreto 194/2010, de 20 de abril".

6.5.- **Artículo 2.** En el apartado 2 sobre el sometimiento a la normativa sectorial y de la comunidad de propietarios, consideramos que podría indicarse si la vivienda en cuestión goza de elementos estructurales, complementarios o accesorios destinados a favorecer la movilidad de las personas discapacitadas.

6.6.- **Artículo 4.** Dada su importancia actual como operadores en el ámbito de la contratación de este tipo de viviendas con fines turísticos, debería regularse de forma más amplia el régimen de las entidades mediadoras o que organicen servicios turísticos, en especial en sus relaciones con las personas o entidades explotadoras de la vivienda y las personas usuarias.

6.7.- **Artículo 7.** Regula los requisitos y servicios comunes.

6.7.1.- Téngase en cuenta que los requisitos exigidos habrán de ser proporcionados, y que el uso de la vivienda habrá de estar en consonancia con el objeto del contrato y la realidad del servicio turístico que va prestarse.

6.7.2.- En el apartado c) el requisito de que las viviendas deben estar "*suficientemente amuebladas y dotadas de aparatos y enseres necesarios para su uso inmediato*", adolece de una falta de definición, por lo que debería matizarse. La expresión "*uso inmediato*" podría reemplazarse por "*uso como vivienda*", pues la inmediatez no tiene por qué implicar una coincidencia con los muebles y enseres necesario para el citado uso.

6.7.3.- Se recuerda para el apartado d) que la exigencia de refrigeración por elementos fijos y calefacción, puede ser excesivo en los casos de algunas viviendas, ya fuere por imposibilidad física, o por otras circunstancias como el deber de mantener la construcción inalterable debido a la naturaleza



del inmueble (interés cultural, histórico, artístico, etc.), como así se fija en el apartado b) para la ventilación.

6.7.4.- También consideramos que los requisitos contenidos en el párrafo f) sobre la obligación de "*proporcionar información turística de la zona, zonas de ocio, restaurantes y cafeterías, comercios y tiendas de alimentos, los aparcamientos más próximos a la vivienda, servicios médicos existentes en la zona, medios de transporte urbano, plano de la localidad, información turística de la ciudad y guía de espectáculos*", no se ajustarían a la relación entre el uso de la vivienda y el servicio.

A la vista de ello hemos de manifestar que, normalmente, el explotador será el titular de la vivienda, no constituyendo este servicio turístico su principal medio de vida, al no tener la condición de empresario dedicado únicamente a la explotación de las mismas. Por ello, y debido al imperante uso de las nuevas tecnologías y su importancia a la hora de localizar este tipo de información, sugerimos que las obligaciones contenidas en el párrafo f) se sustituyan por un acceso a internet, ya sea por cable o wifi.

6.8.- **Artículo 8.** Como se ha adelantado *ut supra*, debido a la suma relevancia en el uso y acceso a las nuevas tecnologías, sería oportuno que se hiciera una referencia a las contrataciones y reservas realizadas por vía telemática, sin perjuicio de la posterior firma y entrega del contrato.

6.9.- **Artículo 9.** Se ha suprimido la obligación de prestar fianza por parte de las personas usuarias. Planteamos se valore la inclusión de la misma, al menos, en contratos que superen cierto número de noches de pernocta, en aras a la protección de la persona o entidad explotadora de la vivienda, así como por analogía con lo dispuesto en el artículo 36 de la Ley 29/1994, de 24 de noviembre. No obstante, existen dudas sobre si es intención del proyecto, que la prestación de la fianza pueda pactarse libremente por las partes, de no ser obligatoria, identificándose como una condición de precio, reserva o anticipo del Artículo 9.2.

En el apartado 2 se sigue indicando que el explotador tendrá que informar de "*las penalizaciones aplicables en su caso*". Sin embargo se desconoce a qué penalizaciones se está haciendo mención, toda vez que las mismas ya están previstas en los apartados 3 y 4. De conformidad con la normativa en materia de consumidores y usuarios, ponemos de relieve que cualquier penalización accesoria que pudiera establecerse en el contrato para las personas usuarias, deberá preverse otra de naturaleza análoga para los explotadores, so pena de provocar un desequilibrio entre las partes (artículo 82 del Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre).

6.10.- **Artículo 12.** Sin perjuicio de las sanciones que pudieran imponerse, no se determinan los efectos y consecuencias de las viviendas turísticas calificadas como "*clandestinas*".



QUINTA.- En cuanto a las cuestiones de técnica normativa, respecto al **Título** del proyecto, según lo dispuesto en la Directriz 59 del Acuerdo del Consejo de Ministros de 22 de julio, de directrices de técnica normativa, "*Si un proyecto de disposición no propiamente modificativo contiene también modificaciones de otra u otras disposiciones, circunstancia que solo se dará de manera excepcional, puede optarse por incluir estas en las disposiciones finales, indicando en el título de la disposición correspondiente que se trata de una modificación, así como el título de las disposiciones modificadas (...)*".

En consecuencia, y dado que la modificación del Decreto 194/2010, de 20 de abril, de establecimientos de apartamentos turísticos, se contiene en la Disposición Final Primera, el Título del borrador debería incluir una alusión expresa a dicha modificación.

Es cuanto me cumple someter a la consideración de V.I., sin perjuicio de que se cumplimente la debida tramitación procedimental y presupuestaria.

En Sevilla, a 21 de diciembre de 2015.
El Letrado de la Junta de Andalucía.

Fdo.: Jaime Vaíllo Hernández

