



Universidad de Valladolid

**F. de Ciencias Sociales, Jurídicas
y de la Comunicación
Campus de Segovia**

GRADO EN DERECHO.

EL ALOJAMIENTO COLABORATIVO COMO ALTERNATIVA AL HOSPEDAJE TRADICIONAL

PRESENTADO POR:

JUAN ALBERTO MARTÍNEZ ÁLVAREZ

TUTORADO POR:

Dña. HENAR ÁLVAREZ ÁLVAREZ

JUNIO 2019

A mi familia y a Silvia, gracias.

ÍNDICE

ABREVIATURAS.....	6
RESUMEN.....	6
PALABRAS CLAVE.....	6
ABSTRACT.....	6
KEYWORDS.....	6
1) INTRODUCCIÓN Y SURGIMIENTO DE LAS PLATAFORMAS. <i>Airbnb</i> ...	7
1.1. Introducción.....	7
1.2. La economía colaborativa y el hospedaje tradicional.....	8
1.3. Surgimiento de la economía colaborativa.....	12
1.4. Diversidad de plataformas y encuadramiento legal de las mismas. Supuesto de <i>AirBnB</i>	15
1.5. Una oportunidad de negocio.....	18
2) MARCO NORMATIVO. ESTADO, COMUNIDADES AUTÓNOMAS Y MUNICIPIOS. RELACIONES JURÍDICAS ENTRE LOS SUJETOS PARTICIPANTES.....	21
2.1 Áreas de necesaria regulación en la economía colaborativa.....	24
2.2. La regulación en materia estatal.....	27
2.3. El sector turístico: Competencias autonómicas.....	28
2.4. Los entes municipales.....	29
2.5. Posible problemática en la regulación.....	30
3) ANÁLISIS DE LAS RELACIONES JURÍDICAS ENTRE LOS DISTINTOS AGENTES PRESENTES EN LA ECONOMÍA COLABORATIVA.....	30
3.1. Relaciones entre el anfitrión y el usuario.....	31
3.2. Relaciones entre el anfitrión y la plataforma.....	33
3.3. Relaciones entre la plataforma y el huésped.....	35
4) PROBLEMÁTICA SURGIDA.....	35
4.1. Turistificación y gentrificación: Aparición y análisis.....	35

4.2. Incurrencia en competencia desleal.....	38
4.3. Responsabilidad frente a terceros.....	40
4.4. Relación con las comunidades de vecinos.....	41
5) PERSPECTIVA DE FUTURO.....	44
5.1. La regulación autonómica: Diferencias en cuanto a sus normativas.....	44
5.2. Derecho comparado: Casos de Londres y París.....	48
5.2.1. Regulación en la ciudad de Londres.....	49
5.2.2. El caso de París.....	50
6) CONCLUSIONES. VALORACIÓN PERSONAL DE LA MATERIA.....	51
7) BIBLIOGRAFÍA.....	55
7.1. Libros y revistas.....	55
7.2. Recursos electrónicos.....	56
8) JURISPRUDENCIA.....	58

ABREVIATURAS

apps. Aplicaciones web para móviles inteligentes

CC Código Civil

CE Constitución Española

CCAA Comunidades Autónomas

ETT Empresas de Trabajo Temporal

LCD Ley de Competencia Desleal

LAU Ley de Arrendamientos Urbanos

LBRL Ley de Bases del Régimen Local

LEC Ley de Enjuiciamiento Civil

LPH Ley de Propiedad Horizontal

LSSI Ley de Servicios de la Sociedad de la Información

ONU Organización de Naciones Unidas

PIB Producto Interior Bruto

RAE Real Academia Española

RD Real Decreto

SAP Sentencia de Audiencia Provincial

STS Sentencia del Tribunal Supremo

ss. Siguietes

TIC's Tecnologías de la Información y la Comunicación

RESUMEN

La economía colaborativa ha tornado en un fenómeno actualmente muy aprovechado por la población, sobre todo en el ámbito del alojamiento colaborativo, que supone el alquiler de una vivienda para su uso por un particular, quien lo alquila a través de una aplicación web, lo cual provoca una serie de problemas que, desde un punto de vista jurídico deben tener solución a través de los distintos mecanismos con que cuenta nuestro Derecho.

En el presente trabajo se analiza este fenómeno del alojamiento colaborativo y se indaga en cómo se encuentra actualmente la regulación en nuestro país y cómo podrían encuadrarse las distintas relaciones que entre los agentes presentes en la economía colaborativa se establecen.

Se realiza por último una recopilación de las Leyes autonómicas en la materia y se mencionan de entre estas las más características, además de realizar una breve mención a los casos de Londres y París como ejemplo de dos modelos de regulación distintos en el ámbito europeo.

PALABRAS CLAVE

Economía colaborativa, alojamiento colaborativo, alojamiento turístico, viviendas de uso turístico, *Airbnb*, hospedaje tradicional, gentrificación, turistificación, zonificación, apartamentos turísticos, VUT.

ABSTRACT

The collaborative economy has become a phenomenon nowadays much used by the population, especially in the field of collaborative housing, which implies renting a home for use by a private individual, who rents in through a web application, which causes a series of problems that, from an equal point of view must have solution through the different mechanisms with which our Law counts.

This paper analyzes this phenomenon of collaborative housing and investigates how the regulation is currently in our country and how the different relationships between the agents present in the collaborative economy can be established.

Finally, a compilation of the Regional Laws in the matter is made and the most characteristic are mentioned, as well as brief mention of the London and Paris cases as an example of two different regulatory models in Europe.

KEYWORDS

Collaborative consumption, the mesh, collaborative accommodation, tourist accommodation, *Airbnb*, traditional lodging, gentrification, touristification, zoning, tourist apartments, VUT.

1. INTRODUCCIÓN Y SURGIMIENTO DE LAS PLATAFORMAS: *AirBnB*

1.1. Introducción

La economía colaborativa, a juicio de RODRÍGUEZ DE ALMEIDA, "*se caracteriza por el intercambio de activos y habilidades propias a través de las nuevas tecnologías. Se basa en la confianza, en la reputación, y en ella predomina el acceso a los bienes, a su uso y utilización, antes que la propiedad o exclusividad de los mismos. En definitiva, un mercado en el que el individuo es más activo y está más implicado, facilitando las transacciones, y en el que los perfiles tanto del oferente (productor, profesional, particular), como de la propia actividad (empresarial, privada), se desdibujan, lo que genera una mayor dificultad jurídica a la hora de regularla.*"¹ La relación entre los sujetos intervinientes se caracteriza en principio por el mero intercambio antes que la propiedad, y es que los agentes implicados poseen la facilidad de compartir a través de plataformas digitales, lo cual ha provocado el fácil acceso de los particulares al mercado profesional. A primera vista son muchas las ventajas y facilidades que la rodean.

El surgimiento y auge de la denominada economía colaborativa en el sector de los alquileres aparece tras la época de crisis que azotó la economía mundial, y gran parte de su triunfo tiene que ver con el alto número de propietarios con inmuebles vacíos: En España, agravado por el altísimo número de inmuebles vacantes que, tras la denominada como "burbuja inmobiliaria", quedaron sin ninguna utilidad debido al número excesivo de inmuebles que fueron construidos alrededor de toda la geografía de nuestro país. Todo ello sumado al auge de las nuevas tecnologías hace nacer el fenómeno de la economía colaborativa tal y como se nos presenta hoy en día y que se analizará a lo largo de este trabajo junto con sus consecuencias, convirtiendo parte de las viviendas que quedaron vacías en viviendas que son cedidas para un uso turístico, puesto que España se encuentra entre las primeras potencias en este sector, que tiene un gran peso en nuestro producto interior bruto. (Según datos del diario *El País*, en España el sector turístico representa la primera industria, de la que depende más de un once por ciento del PIB, aportando 110.000 millones de euros a la economía.)² Regular adecuadamente este sector, pues, es de una gran necesidad por la importancia económica y social que posee.

Así pues, sumando a todos estos factores el desarrollo y surgimiento de las plataformas web, tenemos la explotación de un sector que se encuentra desregulado y estas plataformas se convierten en escaparates y en posibles intermediarios entre el turista cesionario y el propietario cedente de la vivienda por el período vacacional que se requiera.

Esta situación crece exponencialmente debido a la rentabilidad y a las múltiples ventajas que tiene para todos los que participan de ella. Y es que el propietario rentabiliza el

¹ RODRÍGUEZ DE ALMEIDA, M.: "Tensiones entre la regulación civil de la propiedad horizontal y el alojamiento colaborativo", en *La regulación del alojamiento colaborativo*, VV. AA., Dir. DE LA ENCARNACIÓN, A. M., Cizur Menor, Aranzadi, 2018., p. 429 y ss.

² PONCE SOLÉ, J.: "Economía colaborativa, viviendas de uso turístico e impactos en el mercado del desarrollo urbano sostenible, ¿hacia una futura regulación más innovadora y flexible?", en *La regulación del alojamiento colaborativo*, VV. AA., Dir. DE LA ENCARNACIÓN, A.M., Cizur Menor, Aranzadi, 2018, p. 33 y ss.

inmueble hasta el doble que si lo arrienda de manera convencional para vivienda³, el turista ahorra y se beneficia también debido a que los apartamentos que se ofrecen suelen ser más económicos que los hoteles y hostales y además conoce otra manera de viajar puesto que se adentra en la vida diaria de la ciudad como si fuese un local; y la plataforma intermediaria obtiene beneficio de estos alquileres debido a que su intermediación le aporta una comisión por cada transacción, aportación que toma tanto del anfitrión que arrienda su vivienda, como del turista que contrata mediante esta aplicación. Surge de este modo un controvertido debate de encuadramiento legal de estas plataformas puesto que el turismo colaborativo puede estar efectivamente realizando competencia desleal a los establecimientos turísticos tradicionales; hoteles, casas rurales, apartahoteles, campings...

Además, se analizarán los inconvenientes del surgimiento de esta denominada como "economía colaborativa", dado que a primera vista podemos pensar que solamente tiene efectos positivos puesto que teóricamente aprovecha bienes en desuso para que particulares obtengan un rendimiento económico extra y, por tanto, es beneficiosa incluso para el aprovechamiento de los recursos y del medio ambiente; pero la realidad puede ser otra muy distinta que será explicada a lo largo del trabajo, debido principalmente a que en la mayoría de los casos funcionan al margen de la Hacienda Pública, causa problemas vecinales, ha encarecido el precio de la vivienda, compite en condiciones de desigualdad con el mercado del hospedaje tradicional, ha reducido de manera abismal el mercado de la vivienda de alquiler para residencia, ha desplazado a la población local fuera de los centros de las ciudades y demás efectos que serán analizados y desarrollados con detenimiento.

Entra en juego necesariamente asimismo la Administración, puesto que la problemática que rodea al surgimiento de este tipo de alquileres ha hecho creer necesaria la regulación de los mismos; nacen conflictos de competencias entre el Estado, las Comunidades Autónomas y los entes locales que se detallará en su correspondiente Capítulo en este trabajo.

1.2. La economía colaborativa y el hospedaje tradicional

Antes de entrar al fondo de la cuestión objeto del trabajo, debemos sumergirnos en la definición y el desarrollo de cada uno de estos términos de manera concreta, tanto de lo que engloba la economía colaborativa, como de lo que significa el hospedaje tradicional como figura contrapuesta.

La economía colaborativa, tal y como se reseña en la Introducción de este trabajo, ha sido definida por la Comisión Europea en la Agenda europea para la economía colaborativa como referida a "*modelos de negocio en los que se facilitan actividades mediante plataformas colaborativas que crean un mercado abierto para el uso temporal de mercancías o servicios ofrecidos a menudo por particulares. La economía colaborativa implica a tres categorías de agentes i) prestadores de servicios que comparten activos, recursos, tiempo y/o competencias —pueden ser particulares que ofrecen servicios de manera ocasional («pares») o prestadores de servicios que actúen a título profesional («prestadores de servicios profesionales»); ii) usuarios de dichos servicios; y iii) intermediarios que —a través de una plataforma en línea— conectan a los prestadores con los usuarios y facilitan las transacciones entre*

³ Visto en reportaje de *La Sexta*, en el programa *Equipo de investigación* denominado: El Fenómeno Airbnb. Puede consultarse en: <https://www.dailymotion.com/video/x5ezcbg>

ellos («plataformas colaborativas»). Por lo general, las transacciones de la economía colaborativa no implican un cambio de propiedad y pueden realizarse con o sin ánimo de lucro.»⁴

Desgranando esta definición otorgada por Europa, debemos comenzar expresando que existe una actividad que se ejerce o que se consigue mediante plataformas colaborativas; plataformas colaborativas que hoy en día son Webs que al mismo tiempo funcionan como aplicaciones móviles, las cuales crean este "mercado abierto" al que hace referencia la Comisión Europea y que ponen en contacto los intereses de ambas partes, denominados *peers* o pares, que son los particulares que alquilan y usan respectivamente y que son dos de dichos agentes nombrados por esta definición que tenemos, y que según parte de la Doctrina, como es el caso de HERRERO SUÁREZ, se trata de una acepción amplia y definida aunque falta de matización.⁵

Por otra parte y continuando con el análisis de esta definición que poseemos, es relevante la aparición de tres figuras:

En primer lugar, los prestadores de servicios: Prestadores de servicios que según esta definición pueden ser de diversa índole puesto que pueden actuar a título profesional o como meros pares o particulares de un servicio *peer to peer* o *p2p*, lo que significa que, tal y como relata la ya mencionada autora HERRERO SUÁREZ, la economía colaborativa ha derivado en que en aquellos sectores donde ha causado mayor furor y ha tenido mayor éxito, ha surgido una profesionalización de los prestadores.

La segunda figura que aparece son los usuarios de los servicios; los usuarios de los servicios que son prestados en la economía colaborativa y que son quienes aprovechan estos bienes que se supone infrautilizados, término éste que nos podemos cuestionar cuando quien presta el servicio ya no es un particular sino que se trata de una empresa profesionalizada y que se dedica a esta actividad de manera habitual como modo de obtener ingresos ya que ha descubierto una gran oportunidad al conocer el beneficio que los particulares están obteniendo.

Los usuarios son quienes logran también beneficio con el aprovechamiento de la economía colaborativa. Tal es el caso del turista que ahorra en costes debido a que utiliza una vivienda turística en el centro de una ciudad para visitarla y el precio que paga es más económico que si acudiera a un establecimiento de alojamiento tradicional. También está referida esta definición a aquel usuario que aprovecha el viaje que un particular va a realizar en su vehículo propio para que ambos compartan gastos, como es el caso de la conocidísima BlaBlaCar.

El tercer factor o participante de la economía colaborativa que esta definición recoge es el intermediario, quien, tal y como reza la definición, utiliza una plataforma en línea para la

⁴ COMISIÓN EUROPEA. Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones. "Una Agenda Europea para la economía colaborativa", vol. 356, 2016.

⁵ HERRERO SUÁREZ, C.: "La economía colaborativa en el sector del alojamiento turístico", en *Retos y tendencias de la contratación mercantil*, VV. AA., Dir. MIRANDA SERRANO, L.M. y PAGADOR LÓPEZ, J., Madrid, Marcial Pons, 2017.

transacción. Es de gran importancia en esta definición la matización que se hace al respecto sobre la plataforma en línea, puesto que si no fuera por esta característica, la economía colaborativa no se hubiera desarrollado a gran escala como efectivamente ha ocurrido. Y es que el escaparate que ofrecen las Webs es inmenso y es por lo que se logra poner de acuerdo y llegar a un gran número de público, con lo cual la cantidad de posibilidades crece de manera exponencial.

Para finalizar, se desprende de la propia definición que esta transacción entre el prestador y el usuario puede ser efectivamente realizada con o sin ánimo de lucro. Quiere englobar esta definición diversos tipos de economía colaborativa que existen: Ejemplos de *AirBnB* y *BlaBlaCar*.

No es lo mismo que el bien infrautilizado sea pagado por el usuario y que el prestador obtenga una ganancia, a que el bien infrautilizado sea aprovechado por otro usuario, además de por el prestador, y ambos ahorren y compartan gastos. En el primero de los casos encontramos aplicaciones como *AirBnB*, aplicación Web por la que una persona obtiene un ingreso por ese bien que está prestando para ser disfrutado por un particular.

El caso de la plataforma *BlaBlaCar* se encuadraría en el segundo ejemplo, que tiene como característica el hecho de la compartición de gastos en la infrautilización de bienes que se produce cuando una persona realiza un viaje y posee plazas libres en su vehículo; estas plazas al ser aprovechadas por otros usuarios hacen conseguir un mayor aprovechamiento desde el punto de vista económico y también medioambiental y, así, consigue que todos los usuarios de la plataforma obtengan un beneficio. Tanto quien presta su vehículo como quien aprovecha las plazas pagando un bajo precio acordado previamente con el particular prestador del servicio.

La economía colaborativa la conocemos pues como aquella posibilidad económica que abren las tecnologías informáticas existentes y que según algunos autores como PONCE SOLÉ,⁶ son estas tecnologías el factor determinante puesto que, tal y como reseña, la economía colaborativa:

"implica una reducción de costes de transacción y de la asimetría informativa entre las partes y la crisis económica, con el interés que despiertan nuevas posibilidades por los ciudadanos de obtener ingresos, explican, por ejemplo, el aumento de estos tipos de economía. Especialmente el primer factor permite abaratar mucho las actividades de obtención, almacenamiento, procesamiento y comunicación de la información precisa para identificar, localizar y poner en contacto a muchas personas interesadas en acuerdos mutuamente beneficiosos para ellas y que pueden tener efectos positivos en el conjunto de la ciudad, como, por ejemplo, como señala el Parlamento Europeo, la generación de oportunidades empresariales, crecimiento y empleo; el uso más eficiente y sostenible de recursos existentes o el otorgamiento de mayor poder a los consumidores."

⁶ PONCE SOLÉ, J.: "Economía colaborativa, viviendas de uso turístico e impactos en el mercado del desarrollo urbano sostenible, ¿hacia una futura regulación más innovadora y flexible?", en *La regulación del alojamiento colaborativo*, VV. AA., Dir. DE LA ENCARNACIÓN, A.M., Cizur Menor, Aranzadi, 2018.

Implica así la economía colaborativa un favorecimiento y un aumento de la compartición de ciertos bienes⁷. Trae consigo un cambio de mentalidad social puesto que predomina el uso y la utilización antes que la exclusividad, propiedad o cambio de titularidad.

En un primer momento, la economía colaborativa se caracteriza por el mero intercambio entre particulares de activos y habilidades a través de las nuevas tecnologías. Está basada en la opinión de usuarios, en la confianza y en la reputación. En el sector de la vivienda, en sus inicios surge el *home sharing*, que implica la compartición o el intercambio de vivienda entre particulares, sin prestación económica de por medio. Surge como un modo de compartir por el que dos personas se intercambian las viviendas para así poder disfrutar cada una de distintos lugares, sea en el mismo momento o en momentos diferentes. Este sistema ha cambiado hoy en día, las viviendas particulares son prestadas, pero esta vez se prestan a cambio de un precio, abonado a través de una plataforma digital.

En sus orígenes se trataba de un intercambio puro, de alojamiento por alojamiento. Incluso se alojaba en el sofá de casa (*couchsurfing*)⁸ para luego ser alojado en el sofá de la vivienda de los turistas con los que se había compartido y poder conocer la experiencia de vivir en otra ciudad. Encontramos diversos tipos además como es el caso del *Home exchange* o intercambio de casas entre personas, o el *nights wapping*, por el cual se acoge a miembros de la comunidad en la habitación de invitados.⁹

Dentro del modelo de cesión de vivienda a cambio de precio, podemos distinguir dos tipos de modelo de negocio o utilización: La primera es aquella en que el anfitrión es una persona física, que se dedica esporádicamente o no a arrendar su vivienda particular o una vivienda que ha adquirido con este fin. La segunda se trata de aquella persona jurídica o empresa que se dedica de forma habitual al hospedaje de particulares en viviendas propias o de terceros, y que incorpora una serie de servicios propios de un contrato de hospedaje, como es el servicio de limpieza, servicio de mantenimiento, conserjería, etc.¹⁰

En inglés es denominada como *sharing economy*, *peer-to-peer economy*, *mesh*, *collaborative economy* o *collaborative consumption*. El uso de las tecnologías abre un nuevo espacio en el que los costes transaccionales son mínimos y las posibilidades de visualización, conocimiento y puesta en contacto entre las partes son infinitamente mayores comparadas con las formas tradicionales, por lo que, estas ventajas sumadas a la situación económica desfavorable surgida, hacen nacer este fenómeno designado como economía colaborativa y que trae consigo un sinfín de consecuencias.

⁷ HERRERO SUÁREZ, C.: "La economía colaborativa en el sector del alojamiento turístico", en *Retos y tendencias de la contratación mercantil*, VV. AA., Dir. MIRANDA SERRANO, L.M. y PAGADOR LÓPEZ, J., Madrid, Marcial Pons, 2017.

⁸ Según autores como GUILLÉN NAVARRO, N., estas modalidades son en puridad el alojamiento colaborativo clásico.

⁹ GUILLÉN NAVARRO, N.: "La vivienda con un uso turístico: Entre el turismo <<colaborativo>> y la competencia desleal. Pequeños propietarios, grandes plataformas en internet y la respuesta normativa ante el caos regulatorio", en *Viviendas de uso turístico: Régimen civil, administrativo y fiscal*, VV. AA., Dir. CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA, G., Madrid, Editorial Reus, 2018.

¹⁰ RODRÍGUEZ DE ALMEIDA, M.: "Tensiones entre la regulación civil de la propiedad horizontal y el alojamiento colaborativo", en *La regulación del alojamiento colaborativo*, VV. AA., Dir. DE LA ENCARNACIÓN, A. M., Cizur Menor, Aranzadi, 2018, p.430 y ss.

La plataforma *BlaBlaCar* en el sector del automóvil es también un clarísimo ejemplo de economía colaborativa¹¹ que, con las nuevas tecnologías, ha visto negocio en bienes temporales que actualmente se encontraban en desuso, y que mediante la puesta en contacto de particulares a través de plataformas de intermediación digital han sido aprovechadas: tarea dificultosa si no fuese por las posibilidades que se abren a través de las plataformas.

La otra figura a comparar, el hospedaje tradicional, está referido a todo aquello que engloba la forma habitual de viajar que conocíamos antes de todo el maremágnum y formas que han traído las nuevas tecnologías que, como hemos dicho, han potenciado la economía colaborativa como hoy la conocemos y analizamos.

El hospedaje tradicional está basado en el hospedaje en hoteles, apartahoteles, bungalós, casas rurales y demás establecimientos de profesionales del sector servicios que se dedican al alojamiento de turistas. En líneas generales se dedican profesional, organizada y habitualmente a este sector, y se ha visto afectado por el surgimiento y auge de la economía colaborativa mediante plataformas de intermediación digital. Será analizado a lo largo de este trabajo si el margen de negocio que ha sustraído la economía colaborativa al hospedaje tradicional puede ser calificado como un modo de competencia desleal, o si por el contrario se trata de esferas diferentes de actuación.

El hospedaje tradicional engloba dentro de sí también el ámbito de la restauración, puesto que hoy en día las viviendas de uso turístico incluyen cocina, lo cual ha afectado también a los restaurantes locales puesto que, los turistas que alquilan un apartamento turístico en una ciudad, al tener la posibilidad de sentirse como locales y estar asentados en el centro de las ciudades turísticas, pueden volver a realizar comidas a la vivienda y, por tanto, esto ha restado clientela a los bares y restaurantes de estas ciudades.

1.3. Surgimiento de la economía colaborativa

La economía colaborativa como la conocemos podemos decir que no tiene un origen definido. Colaborativo es todo aquello que se presta entre particulares (peers) y que al ser prestado entre particulares deja de estar desaprovechado, como es el caso anteriormente mencionado de las plazas en los vehículos en viajes que quedan vacantes y que gracias al surgimiento de apps como *BlaBlaCar* o *Carpooling* dejan de poseer dicha condición de desaprovechamiento.

Existían ya antes de las plataformas digitales usos de aprovechamiento en viviendas particulares que con la aparición de estas se han convertido en un mercado con un crecimiento exponencial. Como decía, antes de la aparición de estas plataformas intermediarias ya existía mínimamente el aprovechamiento de viviendas por turistas ya que se producía la situación de habitantes que alquilaban una habitación en su vivienda para turistas, o incluso prestaban su vivienda para alquilar mientras ellos no la ocupaban por

¹¹ HERRERO SUÁREZ, C.: "Las viviendas de uso turístico: ¿El enemigo a abatir? Reflexiones sobre la normativa autonómica en materia de alojamientos turísticos". Revista de estudios europeos, núm. 70, 2017.

ejemplo un par de semanas por encontrarse de vacaciones en otro lugar. La diferencia es que esta situación constituía una parte mínima de mercado que carecía de impacto y que no era relevante por no afectar de manera sustancial a ningún sector, por lo que podemos afirmar que ni siquiera era objeto de estudio hasta el momento actual, en el que ha sobrepasado al sector hotelero en algunos casos. (Puesto que *AirBnB* dispone de más plazas de alojamiento que muchas grandes cadenas hoteleras que operan a nivel mundial).

Queda bien expuesto por el autor GONZÁLEZ CASTILLA, quien esgrime que *"La polémica sobre lo que entra o no en el modelo (de economía colaborativa) lleva a distinguir lo que no es distinto, desde el punto de vista de la actividad económica que debe ser regulada. Por eso, preferimos el término menos valorativo de economía de las plataformas digitales que, aunque sea más amplio que el de economía colaborativa permite enfocarnos en los dos elementos esenciales de esta revolución a la que se enfrenta el legislador."*¹²

A continuación nos muestra este autor que por un lado se desprende que este modelo es paralelo al modelo corporativo, centrado en la producción y consumo en masa, y que en este modelo la prestación de servicios ha sustituido a la transmisión de la propiedad; la idea del consumidor y del prestador ha variado. Por otro lado, tenemos que tener en cuenta que la tecnología ha hecho posible la explotación de unos valores, como la compartición y la conciencia ecológica y económica, que siempre han existido y que se han potenciado gracias a que los sistemas tecnológicos han hecho *"más eficaces las inversiones de los ciudadanos al reducir los costes de transacción a un click"* y nos permiten conocer mediante datos reputacionales la experiencia de otros usuarios.

De todo lo anterior se desprende que los particulares han conseguido gracias a las plataformas poder aumentar ese margen comercial que antes de la aparición de éstas resultaba minúsculo y que actualmente es una fácil oportunidad para anunciarse y conseguir sacar partido a lo ofertado. Se reseña por el autor que *"compartir un viaje en coche o prestar la casa no es algo nuevo, lo diferente es que estas actividades pasen de ser algo anecdótico en la era física a una actividad multimillonaria en la era digital, gracias a que las plataformas han eliminado los problemas de información asimétrica propios de este intercambio."*¹³

Por parte de la Administración habían sido permitidas siempre estas prácticas puesto que eran meras prácticas minoritarias y con un impacto ínfimo desde el punto de vista jurídico, social y económico. Se expresa por diversos autores como el ya citado GONZÁLEZ CASTILLA, que *"las plataformas han ensanchado hasta extremos insospechados ese margen de actividad comercial entre particulares -a título oneroso o gratuito- que la Administración siempre había tolerado."*

Por tanto tenemos que han sido las plataformas quienes han querido y sabido explotar, por interés propio, este margen legal que siempre ha coexistido y que ha permitido la interacción entre particulares.

¹² GONZÁLEZ CASTILLA, F.: "Regulación, desregulación y competencia en la economía colaborativa", en *La regulación del alojamiento colaborativo*, VV. AA., Dir. DE LA ENCARNACIÓN, A.M., Cizur Menor, Aranzadi, 2018.

¹³ GONZÁLEZ CASTILLA, F.: "Regulación, desregulación y competencia en la economía colaborativa". Op. cit.

El problema de que fuera tan reducido este ámbito estriba en que no existía una forma rápida y fácil de poner en contacto a turistas y propietarios, vacío aprovechado por las plataformas interesadas sobre las que versa el presente trabajo.

Ese escaso volumen anterior a la era digital estaba constituido, por ejemplo, por pisos habitados por personas mayores que, a cambio de una contraprestación económica de Asociaciones, Organizaciones o Institutos que se encargaban de viajes de estudiantes de intercambio, acogían estudiantes o turistas.

Ahora, con la era digitalizada que vivimos, se ha visto una oportunidad de negocio para muchos particulares, bien alquilando viviendas enteras, o bien habitaciones dentro de la misma residencia habitual propia.

Además, con la crisis económica mundial que mermó de manera sustancial la economía, se ha recurrido a esta manera de obtener ingresos por cualquier habitante de cualquier ciudad con afluencia turística en el mundo que tenga una vivienda o habitación libre. Las plataformas son el escaparate perfecto para lograr ingresos arrendando o una habitación o una vivienda, que puede ser segunda residencia o residencia habitual durante el tiempo que esté en desuso, como sería el caso de arrendar para uso turístico una vivienda mientras los residentes salen de viaje para aprovechar ese bien "temporalmente en desuso" como bien expresa la definición de economía colaborativa. Lo único llamativo es la desvirtuación del término "en desuso" que se ha producido, puesto que por esta definición entra ya cualquier tipo de bien.

Según GUILLÉN NAVARRO, son principalmente dos motivos los que impulsan a los propietarios de las viviendas a optar por el alquiler turístico: Principalmente el primero es el gran parque inmobiliario con el que nuestro país cuenta a raíz de la excesiva y masiva construcción de vivienda que durante la primera década del presente siglo se produjo. Existe, tal y como resalta este autor, un gran número de vivienda que puede señalarse como no principal y que fácilmente puede anunciarse para su uso turístico. Además tenemos que contar con que la vivienda principal puede también ser objeto de anuncio para su uso turístico, puesto que CCAA como Andalucía o País Vasco prevén la modalidad de cesión por habitaciones para el uso turístico.

El segundo motivo y con estrecha vinculación con el anterior es "*la contribución del alquiler vacacional a la economía familiar*"¹⁴. Esta motivación es principal puesto que afecta al noventa por cien de los anunciantes propietarios. Queda resaltado por tanto que es un negocio rentable.

Pero la realidad parece estar siendo bien distinta porque el concepto de "bien temporal en desuso" está englobando demasiadas viviendas y demasiados tipos de propietarios. Por esta definición se cuelan todo tipo de viviendas. Ya no se alquila solamente aquella vivienda que no se va a usar durante el mes que el propietario está fuera, sino que se ha revertido la situación y, viviendas que estaban siendo destinadas a un alquiler para su uso residencial,

¹⁴ Tal y como indica el autor GUILLÉN NAVARRO, N., según datos de Fevitur (2015).

están pasando a formar parte de la larga lista de apartamentos que se anuncian como turísticos.

1.4. Diversidad de plataformas y encuadramiento legal de las mismas. Surgimiento de *AirBnB*.

La diversidad de plataformas está coronada por la gran conocida, *AirBnB*. Como curiosidad, debemos señalar el origen de esta aplicación web que se encuentra entre las primeras compañías de alojamiento a nivel mundial; lo cual supone una contradicción puesto que no posee un solo hotel en todo el mundo.¹⁵

AirBnB, compañía estadounidense fundada en el año 2008, surgió tras la necesidad que les sobrevino a dos estudiantes en San Francisco, Brian Chesky y Joe Gebbia, quienes no pudieron pagar el alquiler mensual de su apartamento y decidieron comprar camas de aire para llenar los huecos de su apartamento alojando a personas que necesitaban un lugar donde hospedarse debido a la importante feria que se celebraba por aquellos días en San Francisco y que había copado las plazas de todos los hoteles. Por tanto explotaron su idea ofreciendo camas de aire e incluyendo desayuno, lo cual hizo que esta idea les hiciera surgir el nombre de *AirBnB*, que es el acrónimo de Air Bed and Breakfast, que en castellano tiene el significado literal de "cama de aire y desayuno".

Esta plataforma de alojamientos entre particulares cuenta con más de seis millones de alojamientos de particulares anunciantes, estando presente en ochenta y un mil ciudades de un total de ciento noventa y un países, habiendo conseguido alojar a más de trescientos millones de huéspedes. Cuenta además con treinta y una oficinas repartidas por todo el mundo.¹⁶

Se presenta como una plataforma que *"tiene como misión crear un mundo en el que todos podamos sentirnos como en casa en cualquier lugar al viajar de una forma saludable, local, auténtica, diversa, inclusiva y sostenible. Airbnb utiliza la tecnología de forma única para favorecer el empoderamiento económico de millones de personas de todo el mundo, quienes pueden monetizar sus espacios, pasiones y habilidades para convertirse en emprendedores de la hospitalidad. La plataforma de alojamientos de Airbnb ofrece acceso a más de 5 millones de anuncios de espacios únicos en más de 81.000 ciudades y 191 países. Con Experiencias, los viajeros pueden descubrir un aspecto distinto del destino escogido a través de más de 15.000 actividades únicas, diseñadas y dirigidas por anfitriones en más de 1.000 ciudades de todo el mundo. La plataforma Airbnb, que conecta a las personas, beneficia a todas las partes implicadas, entre las que se encuentran anfitriones, huéspedes, empleados y las comunidades en las que opera."*¹⁷

La plataforma *AirBnB* funciona como intermediaria y es la encargada de realizar el cobro y el pago de forma segura, a través de la misma se realiza el pago por el usuario, y es la misma plataforma quien se encarga, una vez haya finalizado el alojamiento del huésped sin

¹⁵HERRERO SUÁREZ, C.: "La economía colaborativa en el sector del alojamiento turístico" en *Retos y tendencias de la contratación mercantil*, VV. AA., Dir. MIRANDA SERRANO, L.M. y PAGADOR LÓPEZ, J., Madrid, Marcial Pons, 2017.

¹⁶ <https://press.airbnb.com/es/fast-facts/>

¹⁷ <https://press.airbnb.com/es/about-us/>

incidencia, de abonar al arrendador el pago para evitar así problemas de alojamientos o anuncios falsos. Esta plataforma incentiva a los usuarios a realizar valoraciones para así informar a futuros o potenciales usuarios, recogiendo comentarios, opiniones, evaluaciones y sugerencias.¹⁸ A cambio de esta labor de mediación, la plataforma recibe una comisión por esta gestión; entre un 6 y un 12 por ciento de comisión a los viajeros, y una comisión de los anfitriones del 3 por ciento.¹⁹

Está por ver pues cuando sean analizadas sus ventajas e inconvenientes en el apartado correspondiente si puede ser calificada como una forma sostenible tal y como se definen o si de verdad consiguen su fin de favorecer el empoderamiento económico de personas de todo el mundo (puesto que puede crear desigualdades sociales como veremos).

Sumado al gigante *AirBnB*, que hoy en día está valorada en 25.000 millones de dólares²⁰, coexisten en el mercado de las plataformas de economía colaborativa otras, como es el caso de la ya nombrada *BlaBlaCar*. Esta compañía se dedica a explotar la economía colaborativa en el ámbito del transporte por carretera.

En cuanto a otras plataformas que se dediquen a la actividad de alojamiento turístico en viviendas tenemos los casos de *Homexchange* por el cual se intercambian alojamientos entre los usuarios, u otras aplicaciones como *HomeAway*, *Alterkeys*, *Wimdu*, *Niumba* o *9flats* que funcionan de manera semejante a *AirBnB*, cediendo espacios a turistas, ya sea casas enteras o habitaciones y prestación de servicios a cambio de un precio que es cobrado por la plataforma.

Además de *Airbnb* se ofertan en el mercado otros tipos de intercambio como el *Nightswapping* o el *Couchsurfing* ya nombrados, que son plataformas que en un principio comenzaron utilizando la economía colaborativa como concepto puro, intercambiando bienes o servicios entre particulares para un máximo aprovechamiento, sin mediar entre ambos prestación económica; este concepto ha sufrido un cambio puesto que entre ambos el intercambio no es necesario que se haga de bienes o prestación de servicios, sino que se realiza a cambio de una contraprestación económica. Como curiosidad cabe mencionar la existencia de intercambios de comida a través de páginas web como *Compartoplato*, con la cual queda patente la incidencia que la economía colaborativa está obteniendo en diferentes aspectos sociales.

Es importante resaltar que, según datos de *Insideairbn* del año 2018, el número de alojamientos ofertados en la plataforma supera en número a la oferta que realizan los hoteles en ciudades como Barcelona, Madrid, Málaga y Palma de Mallorca.

Está siendo muy discutido el encuadre legal que estas plataformas que ponen de acuerdo al prestador del servicio con el turista pueden tener. Es muy relevante en este sentido la Sentencia 297/2017, de 23 de Noviembre, del Juzgado Contencioso-Administrativo

¹⁸ ÁLVAREZ ÁLVAREZ, H.: "Régimen jurídico-civil de las viviendas de uso turístico." Artículo en prensa, 2019.

¹⁹ HERRERO SUÁREZ, C.: "La economía colaborativa en el sector del alojamiento turístico", en *Retos y tendencias de la contratación mercantil*, VV. AA., Dir. MIRANDA SERRANO, L.M. y PAGADOR LÓPEZ, J., Madrid, Marcial Pons, 2017.

²⁰ <http://forbes.es/business/8618/la-increible-historia-de-airbnb/>

número 2 de Valencia²¹ por la cual se desestima el recurso interpuesto por la mercantil HomeAway Spain S.L., en el que se solicitaba la nulidad de la sanción que le interponía la Agencia Valenciana del Turismo debido a la negativa de la empresa de colaborar con la Administración y solicitar a sus usuarios el número de Registro Turístico de las viviendas.

La empresa en este caso alegaba que no era competencia de la Administración autonómica, al encontrarnos ante un prestador de servicios de la sociedad de la información; se alegaba que se encuentra su actividad en el ámbito marcado por el artículo 2 de la LSSI para definirse como prestadora de servicios que "suponen una actividad económica, que dan lugar a una contratación en línea, al ofrecimiento de información en línea y al alojamiento de datos e información facilitados por sus usuarios a través de su portal web".

Esta Sentencia realiza una interpretación muy interesante y clarificadora, puesto que no libera a los alojamientos de tener el número de registro legal que se les exige por el hecho de estar anunciadas en una plataforma. Y es que no puede exigirse distintos requisitos a quien realiza la misma publicidad por tratarse de medios diferentes. Ambas deben cumplir los requisitos que en este caso eran de inscripción en el Registro de empresas, establecimientos y profesionales, constando su número de inscripción.

Se sanciona a HomeAway Spain S.L. por permitir que se anuncien en su página web sin ser solicitado el número de vivienda turística que en la Comunidad Valenciana se exige desde el año 1998 con la Ley 3/1998, de 21 de mayo. Obliga esta Ley, en su artículo 18, a que en toda publicidad realizada de viviendas turísticas conste el número de inscripción en el Registro correspondiente. Es entendible pues que los mismos requisitos deban ser cumplidos cuando la publicidad se realiza en un medio web.²²

Explica la propia Sentencia que aunque la empresa establezca que es una mera prestadora de servicios, puede cumplir perfectamente con esta exigencia debido a que puede introducir un apartado en que los anunciantes puedan cumplir con lo que se exige por la normativa turística, sin necesidad de que comprueben si los datos son veraces o no.

Por lo tanto observamos que si bien este Juzgador entendió que aunque la demandante se ampare en el artículo 16 de la LSSI y exprese que no tiene responsabilidad por los contenidos que los particulares alberguen, sí debe obligar a que cumplan con la norma valenciana referente al número de Registro de empresas, establecimientos y profesiones, aunque no certifiquen su veracidad.

Podemos pensar pues que todo este tipo de webs son prestadores de servicios, aunque quieran parecer meros intermediarios. Aún así, configurándose como proveedores de servicios de la sociedad de la información, por lo resuelto por Sentencias como la nombrada, vemos que no pueden librarse de las normas que afectan y regulan el sector turístico.

²¹ ROJ: SJCA 2766/2017.

²² GUILLÉN NAVARRO, N.: "La vivienda con un uso turístico: Entre el turismo <<colaborativo>> y la competencia desleal. Pequeños propietarios, grandes plataformas en internet y la respuesta normativa ante el caos regulatorio", en *Viviendas de uso turístico: Régimen civil, administrativo y fiscal*, VV. AA., Dir. CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA, G., Madrid, Editorial Reus, 2018, p.30 y ss.

Por un lado son las propias plataformas las que se declaran como meros prestadores de "comunicación electrónica a través de un espacio digital en el que los usuarios interaccionan entre sí para ofrecer o recibir un servicio". No es lo mismo esta calificación que la que tendrían como "prestador de actividades turísticas", por las consecuencias que esta última calificación tendría.

La autora HERRERO SUÁREZ, realiza una apreciación en este sentido entendiendo que las plataformas no pueden declararse como meros intermediarios debido a que participan activamente realizando tanto a los prestadores como a los turistas recomendaciones, valoraciones y sugerencias: sugerencias que realizan a los prestadores sobre cómo deben anunciarse, cómo deben hacer las fotos e incluso ofrecen prestar el servicio de realizar ellos mismos las fotografías de manera profesional para el anuncio a cambio de una contraprestación para que así el anuncio posea un mayor interés para los usuarios. Es por todo esto por lo que no podemos considerar que plataformas como *AirBnB* sean consideradas meros intermediarios que albergan anuncios en sus webs, sino que son prestadores de servicios muchas veces y como tal deben actuar, cumpliendo las distintas legislaciones en la materia que existen normas autonómicas, locales y estatales sobre viviendas de uso turístico.

1.5. Una oportunidad de negocio.

Es un hecho notorio que el arrendamiento de vivienda para uso turístico a través de plataformas digitales ha triunfado en nuestro país. Así lo demuestran, negativa y positivamente tanto los problemas que están surgiendo como la intención y el surgimiento del Derecho positivo para contrarrestar estos efectos.

El turista *colaborativo* o turista 3.0, tal y como se le ha denominado por autores como GUILLÉN NAVARRO opta por un alojamiento económico y que le permita sentirse como un habitante más en el día a día de la ciudad. Para este triunfo, tanto para el turista como para el arrendador de la vivienda hay que añadir el problema de un marco normativo ineficiente o muchas veces inexistente que, si bien, produce que el propietario de una vivienda de uso turístico se haya visto protegido y a la vez incentivado porque las plataformas intermediarias han bloqueado el acceso a la información a la Administración, dificultando las acciones de regulación y sanción, así como de inspección turística.²³

Hay que entrar a analizar pues si el fenómeno del alquiler para uso turístico aporta mayor rentabilidad que el alquiler para uso residencial que se regula por la Ley de Arrendamientos Urbanos, y si lo es, debemos conocer y mostrar cuáles son las cifras, puesto que la mayor ventaja que encuentra un propietario para incluir una vivienda en el mercado de alquiler turístico en lugar de usarla para el alquiler tradicional es, casi en la totalidad de los casos, económica.

²³ GUILLÉN NAVARRO, N.: "Viviendas de uso turístico y turismofobia", en *La regulación del alojamiento colaborativo*, VV. AA., Dir. DE LA ENCARNACIÓN, A.M.. Cizur Menor: Aranzadi, 2018, p. 172 y ss.

Por una parte encontramos, según GUILLÉN NAVARRO que *"merece la pena atender a los datos de la inmobiliaria británica Nsted, que analiza este aspecto a través del estudio comparativo entre la rentabilidad de una vivienda de tres habitaciones ofertada a través de un alquiler normal y un alquiler vacacional, comparando a su vez los meses necesarios para recuperar la inversión realizada. Así, en el caso de Barcelona sólo se necesitan 99 meses para recuperar la inversión de compra de una vivienda frente a los 138 de Madrid, lejos, por tanto, de las 353 y 389 mensualidades que harían falta si se alquilase a través del clásico arrendamiento"*.

Según muestra este autor observamos que la oportunidad de alquiler a turistas no es nada desdeñable, e inclusive incentiva tanto al particular que posee un vivienda vacía como al profesional inversor puesto que, comparando las figuras según los datos aportados por la anterior cita referida, es relativamente fácil y rápido comenzar a obtener beneficios de los inmuebles que se anuncian para uso turístico y que carecen de barrera de entrada al mercado.

Encontramos, por otro lado y por contra, que según diversos estudios como el realizado por la mercantil Alquiler seguro, *"la rentabilidad del alquiler turístico en Madrid se equipara con la del residencial cuando se alcanza el 60% de ocupación."* Esto quiere decir que es necesario por tanto que la vivienda alquilada para uso turístico tenga un mínimo de ocupación para ser igual de rentable que un alquiler residencial y que, tal y como se refleja, si no se alcanzan esos mínimos la rentabilidad será mayor anunciándolo para el uso tradicional de alquiler. Expresa además que *"en 10 distritos de Madrid la rentabilidad del alquiler turístico no supera a la del residencial"*. Podemos pensar por tanto que en cuanto a expectativa de negocio el alquiler turístico es una idea perfecta, pero que requiere de una dedicación puesto que si no se cumple un mínimo de días ocupado, la rentabilidad no será la esperada.²⁴ Hay que tener en cuenta que para el pleno rendimiento del inmueble se requiere la gestión de una persona que atienda las llegadas y salidas del hogar; aspecto que comparado con el alquiler para uso de vivienda no existe puesto que normalmente los alquileres son duraderos en el tiempo.

Ha creado esta necesidad puestos de trabajo ya que muchos propietarios no pueden hacerse cargo por sí mismos de las necesidades que la vivienda requiere (como limpiezas, atención a las llegadas, cambio de sábanas, etc.)

Si bien es cierto que, si se trata de un inmueble vacío y, conectando con la definición de economía colaborativa, en "desuso", cualquier rentabilidad, por mínima que sea, ya es un fruto que de dicho bien no se esperaba; se trata de un aprovechamiento de por sí. Pero la idea que en este apartado del trabajo quiere mostrarse es de que, como venimos diciendo, el negocio de las viviendas turísticas ha derivado en que por la definición de "bien en desuso" ha habido una importante oportunidad para muchos propietarios y empresas.

El mismo estudio, analizando esta vez el caso de la ciudad de Barcelona expresa que *"En Barcelona es necesario que la vivienda esté ocupada 21 noches para que la rentabilidad en el alquiler turístico se equipare con el residencial."* La explicación es análoga al supuesto de la ciudad de

²⁴ https://www.elconfidencial.com/vivienda/2018-06-27/alquiler-turistico-rentabilidad-alquiler-tradicional-precios_1584220/

Madrid, se requiere que las viviendas turísticas estén en continuo funcionamiento para que así sean equiparables en cuanto a rentabilidad o superen al alquiler para vivienda habitual.²⁵

Además, se refleja en este estudio que hay que tener en cuenta que los gastos de luz, agua, comunidad, calefacción, y demás no son negociables entre quien alquila y quien contrata, lo cual hace que como se ha dicho los propietarios tengan que alquilar su vivienda un mínimo de días al mes para que la rentabilidad sea como mínimo igual a la del alquiler para uso de vivienda.

Vemos tras este análisis y mediante la comparativa que hay que tener en cuenta múltiples factores a la hora de decantarse por uno u otro uso que otorgar al inmueble que queremos alquilar. Parece fácil, rápido y rentable el alquiler para uso turístico, pero si bien hay que tener en cuenta que muchas veces se requiere de una persona que reciba a los turistas que ocupan la vivienda para alojarles a la entrada; teniendo en cuenta que al mes son múltiples y diferentes las personas que van a alojarse, esto supone un trabajo que muchas veces el propietario del piso no puede asumir por no poseer disponibilidad absoluta, y por tanto encarga a otras personas.

Hay que destacar pues que el alojamiento para uso turístico puede ser más rentable pero hay que sumarle una serie de gastos que el propietario debe abonar y, además, debe estar disponible para las entradas y salidas de los turistas, con lo cual a primera vista parece una oportunidad de negocio muy tentativa, pero puede que comparándola con el alquiler tradicional, sean figuras parecidas en cuanto a rentabilidad.

En la ciudad de Madrid, es importante destacar los datos que un estudio de la propia *AirBnB* revela sobre el año 2014: se analizan los impactos desde los puntos de vista económico, social y medioambiental de estos alquileres y, teniendo en cuenta que los datos son de 2014, se expresa que los hogares de Madrid han obtenido unos ingresos de 16.100.000 euros, generando 5.130 puestos de trabajo, 834 euros gastados por cada visitante en total y, hay que sumar los efectos positivos sobre los comercios de barrio, ya que se expresa que la mitad de los gastos realizados diariamente por los huéspedes se realizan en el barrio donde se hospedan.²⁶

Según el autor GUILLÉN NAVARRO, *"son dos los motivos que ha ayudado en gran medida a que muchos propietarios de viviendas hayan optado por el alquiler turístico. Uno de ellos es el importante parque inmobiliario con el que cuenta España y con ello el hecho de rentabilizar muchas viviendas vacías. Acudiendo a los datos estadísticos, destaca el gran número de vivienda no principal que fácilmente entra en la órbita de convertirse en vivienda con un uso turístico, ello sin contar con la vivienda principal que puede integrarse en este conjunto a través de la modalidad de cesión por habitaciones existente por ejemplo en Andalucía o País Vasco y que se tiene por previsto implantar en Cataluña. Dentro de las Comunidades Autónomas, Comunidad Valenciana (1.137.683), Andalucía (1.113.278) y Cataluña (790.417)*

²⁵ <https://www.alquilerseguro.es/Portals/0/Estudios/turisticovsresidencial.pdf?ver=2018-06-25-133419-497>

²⁶ GUILLÉN NAVARRO, N.: "La vivienda con un uso turístico: Entre el turismo <<colaborativo>> y la competencia desleal. Pequeños propietarios, grandes plataformas en internet y la respuesta normativa ante el caos regulatorio", en *Viviendas de uso turístico: Régimen civil, administrativo y fiscal*, VV. AA., Dir. CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA, G., Madrid, Editorial Reus, 2018, p.38 y ss.

concentran en 2015 la mayor parte de estas viviendas no principales seguidas por Castilla y León (684.400) y Galicia (509.263)."

Es curioso y necesario aportar a este trabajo por ser significativo, que en la ciudad de San Francisco se han necesitado solamente seis funcionarios públicos para regular el hospedaje en viviendas particulares, debido a que los Tribunales locales han obligado a que sean las propias compañías o plataformas intermediarias las que deben colaborar con la Administración y evitar que se anuncien apartamentos que no cumplan con las características determinadas legalmente.

Como contrapartida, en Barcelona hay ochenta funcionarios que se dedican a vigilar e inspeccionar que se cumpla la normativa sobre alquileres turísticos. La diferencia estriba en que en España los Tribunales no se han decantado por esta opción de sancionar a las compañías, por lo que las mismas muchas veces se niegan a facilitar información y colaborar con la Administración. Las sentencias que se han ido sucediendo han sido en algunos casos contradictorias, lo cual provoca, según HERRERO SUÁREZ *"un clima de crispación social en los sectores afectados, una importante litigiosidad que se está saldando con fallos contradictorios de los tribunales, sanciones administrativas tanto a las plataformas como a los particulares que las utilizan, así como con respuestas muy diversas desde los reguladores nacionales y locales."*

El problema entonces surge con que, al no ser cumplidas las regulaciones que está habiendo (como es el caso de Barcelona), o al no existir, igual que sucede en muchas otras ciudades españolas, los efectos negativos se multiplican al poderse ofrecer cualquier vivienda o habitación para su uso turístico.

Otro problema a destacar es el del precio de la vivienda: el hecho de que se haya disparado el precio del alquiler a raíz de los alojamientos turísticos puede ser una "nueva burbuja" que puede explotar si los legisladores no tienen en cuenta algunos aspectos y directamente deciden atajar el problema prohibiendo las viviendas de uso turístico.

2. MARCO NORMATIVO. ESTADO, COMUNIDADES AUTÓNOMAS Y MUNICIPIOS. RELACIONES JURÍDICAS ENTRE LOS SUJETOS PARTICIPANTES

A pesar de que hoy en día está en auge el alojamiento en lugares distintos a la hostelería tradicional, tenemos que remontarnos a la Orden de 17 de enero de 1967 para encontrar el primer antecedente en la regulación turística. Mediante esta Orden se aprobó la regulación de los apartamentos, bungalós y otros alojamientos similares de carácter turístico. En el preámbulo de esta Orden ya se hablaba de los problemas que surgían en torno a la cesión de una vivienda y un conjunto de prestaciones que no eran lo mismo que el alquiler de una vivienda amueblada para su uso residencial.

El siguiente antecedente en la regulación que tenemos se produce en el año 1982, cuando a través del Real Decreto 2877/1982, de 15 de octubre, se ordenan los apartamentos turísticos y las viviendas turísticas vacacionales. Se recoge en este RD la denominada como

vivienda turística vacacional.²⁷ Este Decreto venía recogiendo la vivienda turística vacacional, considerada el antecedente normativo más lejano, y que venía a diferenciarse directamente de los apartamentos turísticos.

Otorgaba a la vivienda turística una definición, como "*unidades aisladas de apartamentos, bungalows, villas y chalés y similares, 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 norma no entraba en detalle, únicamente se exigía por la Administración que se le fuera comunicado que la vivienda iba a tener un destino turístico como paso previo a su utilización para tal fin. En realidad, según GUILLÉN NAVARRO este Decreto se centraba más en "*separar jurídicamente este alojamiento de los apartamentos turísticos estructurados en torno a bloques o conjuntos de apartamentos, villas, chalés o bungalows*".²⁸

Posteriormente, a raíz de que las Comunidades Autónomas pusieran en marcha sus competencias en materia de turismo derivadas del artículo 148.1.18º de la Constitución Española, no es hasta la década de los años noventa cuando podemos encontrar regulaciones autonómicas en la materia.

Se produjo un punto de inflexión según el citado autor cuando se produjo la modificación que se realiza de la Ley 29/1994, de 24 de noviembre, de Arrendamientos Urbanos por la Ley 4/2013, de 4 de junio, de medidas de flexibilización y fomento del mercado del alquiler de viviendas. El cambio del que se habla es debido a que aparece un artículo con esta modificación, concretamente el artículo 5.e de la Ley de Arrendamientos Urbanos, por el cual se expresa lo siguiente:

"Artículo 5: Arrendamientos excluidos:

Quedan excluidos del ámbito de aplicación de esta Ley:

(...)

e) La cesión temporal de uso de la totalidad de una vivienda amueblada y equipada en condiciones de uso inmediato, comercializada o promocionada en canales de oferta turística o por cualquier otro modo de comercialización o promoción, y realizada con finalidad lucrativa, cuando esté sometida a un régimen específico, derivado de su normativa sectorial turística."

Se desprende por tanto del tenor literal de este artículo que el tipo de vivienda y el uso que se le dé, desprendido por la propia definición, queda fuera de la aplicación de la LAU y, por tanto, tendrá que ser regulado por una normativa sectorial turística.

Por lo dicho anteriormente, y según se desprende de este artículo y del ya citado 148.1.18º de la CE., será competencia, pues, de las autonomías el regular todas aquellas viviendas que

²⁷ GUILLÉN NAVARRO, N.: "La vivienda con un uso turístico: Entre el turismo <<colaborativo>> y la competencia desleal. Pequeños propietarios, grandes plataformas en internet y la respuesta normativa ante el caos regulatorio", en *Viviendas de uso turístico: Régimen civil, administrativo y fiscal*, VV. AA., Dir. CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA, G., Madrid, Editorial Reus, 2018, p.41 y ss.

²⁸ GUILLÉN NAVARRO, N.: "La vivienda con un uso turístico: Entre el turismo <<colaborativo>> y la competencia desleal. Pequeños propietarios, grandes plataformas en internet y la respuesta normativa ante el caos regulatorio". Op. cit.

cumplan con las características referidas en tal artículo que las excluye del ámbito de aplicación de la LAU.

La propia Ley 4/2013, de 4 de junio, en su preámbulo expresa lo siguiente:

" Por último, en los últimos años se viene produciendo un aumento cada vez más significativo del uso del alojamiento privado para el turismo, que podría estar dando cobertura a situaciones de intrusismo y competencia desleal, que van en contra de la calidad de los destinos turísticos; de ahí que la reforma de la Ley propuesta los excluya específicamente para que queden regulados por la normativa sectorial específica o, en su defecto, se les aplique el régimen de los arrendamientos de temporada, que no sufre modificación."

Asistimos a que, por lo tanto, tanto esta Ley de medidas de flexibilización y fomento del mercado de alquiler de viviendas, como la propia LAU, se remiten a la normativa sectorial específica para regular el tema de las viviendas con destino turístico.

A partir de estos antecedentes, y tal y como nos muestra GUILLÉN NAVARRO las Comunidades Autónomas han ido estableciendo normas sobre la materia, aunque había algunas Comunidades como la Comunidad valenciana, Cataluña, Comunidad Foral de Navarra, Galicia, Islas Baleares, Principado de Asturias o Región de Murcia que ya contaban con regulación antes de la reforma de la que hemos hablado que se produjo de a LAU.²⁹

Son también muchas veces los municipios quienes se ha comprobado que tienen potestad para regular el marco del alojamiento turístico; esto se ha producido debido a la problemática surgida en las ciudades, que ha provocado que los propios municipios tengan que establecer una serie de medidas con base en competencias locales como *"la ordenación, gestión, ejecución y disciplina urbanística, e incluso sobre la protección del medio ambiente"*.³⁰ Estas medidas están destinadas a atajar problemas generados por este tipo de alojamientos en los centros de las ciudades, como la gentrificación o el Síndrome de Venecia que se expondrán en el epígrafe destinado a la problemática surgida, en este trabajo.

No podemos desde luego pasar por alto que, aunque las competencias en materia turística sean autonómicas, en la materia en que nos encontramos rige el Código Civil en bastantes aspectos; sobre todo porque hablamos de comunidades de propietarios, de contratos e incluso de responsabilidad civil.

A fin de cuentas estamos asistiendo actualmente a que la regulación en este aspecto es insuficiente y se pide a la Administración que tome medidas regulatorias en este sector.

La intervención regulatoria que se pide a la Administración tiene que tener en cuenta según diversos autores una serie de términos; una intromisión demasiado extensa y prohibitiva hacia los particulares, eliminándoles de la lucha competencial, sería erróneo. Al igual que lo

²⁹ GUILLÉN NAVARRO, N.: "La vivienda con un uso turístico: Entre el turismo <<colaborativo>> y la competencia desleal. Pequeños propietarios, grandes plataformas en internet y la respuesta normativa ante el caos regulatorio". Op. cit.

³⁰ GUILLÉN NAVARRO, N.: "La vivienda con un uso turístico: Entre el turismo <<colaborativo>> y la competencia desleal. Pequeños propietarios, grandes plataformas en internet y la respuesta normativa ante el caos regulatorio". Op. cit.

es la lucha en condiciones de desigualdad a la que muchas veces asistimos entre alojamientos turísticos que se suponen colaborativos y alojamientos tradicionales, puesto que tal y como se detalla en la Ley de Competencia Desleal (LCD), el incumplimiento de normas es considerado como conducta de competencia desleal.

Toda regulación debe ser consciente y mantener una reglamentación del mercado, en la cual quepa que los beneficiados sean los consumidores, a los cuales se pueda ofertar una serie de bienes y servicios de calidad y a buen precio.

Se dice por el autor GONZÁLEZ CASTILLA que *"cualquier regulación o intervención administrativa deberá respetar los principios de regulación económica eficiente y no establecer barreras de acceso al mercado que no se justifiquen por la existencia de un fallo del mercado o una razón imperiosa de interés general, no ya porque se trate de un mandato legal (artículo 5 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de Garantía de la Unidad de Mercado), sino porque es la actuación que se alinea mejor con el interés de los ciudadanos."*

Veremos en el siguiente apartado del trabajo cuáles son las áreas específicas donde el Derecho puede entrar regulando de manera eficaz la explotación que de la economía colaborativa realizan las citadas empresas intermediarias ofertando alojamientos.

2.1. Áreas de necesaria regulación en la economía colaborativa.³¹

Según las premisas otorgadas por el autor GONZALEZ CASTILLA es comprensible que esté abierto el debate sobre la licitud o no de las conductas que trae consigo la explotación que del alojamiento colaborativo se está produciendo.

Tal y como refleja SLEE, T., *"la economía colaborativa está introduciendo un libre mercado despiadado y desregulado en ámbitos de nuestras vidas anteriormente protegidos. Las principales compañías se han convertido en monstruos corporativos y están desempeñando un papel cada vez más intrusivo en las transacciones que fomentan para ganar dinero y mantener su marca. A medida que la economía colaborativa crece, está reorganizando las ciudades sin mostrar ningún respeto por aquello que las hace habitables. En lugar de aportar apertura y confianza personal a nuestras interacciones, está propiciando una nueva forma de vigilancia bajo la que los empleados de este sector deben vivir con miedo a que alguien los delate, y mientras los directores generales hablan con benevolencia de sus comunidades de usuarios, la realidad tiene un cariz más riguroso de control centralizado"*.³²

Analizando la opinión que se manifiesta, se evidencia pues que los efectos negativos de la economía colaborativa están emergiendo y por tanto es necesaria la regulación para los diferentes agentes que componen la economía colaborativa y para quienes no forman parte de ella pero se ven afectados: los establecimientos de hostelería tradicional también necesitan que se regule esta actividad. Y al igual que estos, tanto las plataformas como los

³¹ GONZÁLEZ CASTILLA, F.: "Regulación, desregulación y competencia en la economía colaborativa" en *La regulación del alojamiento colaborativo*, VV. AA., Dir. DE LA ENCARNACIÓN, A.M., Cizur Menor, Aranzadi, 2018.

³² Párrafo que el autor GONZÁLEZ CASTILLA, F. (2018), introduce en su capítulo: Regulación, desregulación y competencia en la economía colaborativa, en Ana María de la Encarnación, *La regulación del alojamiento colaborativo*. Este párrafo, según el autor, pertenece a SLEE,T., *Lo tuyo es mío. Contra la economía colaborativa*, Taurus, 2016.

arrendadores y los turistas necesitan conocer si la actividad que desempeñan es lícita o si para convertirla en tal hay que cambiar algunos aspectos.

Es cierto también, como señala GONZÁLEZ CASTILLA, que hay que partir de la libertad de empresa emanada del artículo 38 de la CE teniendo como premisa que debe respetarse esta libertad, y además nos vemos influidos por lo que dispone la Unión Europea acerca del principio de unidad de mercado.

Un primer nivel de regulación necesaria vemos pues, que sería la regulación del mercado y de la competencia. Se dice que *"aunque las plataformas son fruto de las dinámicas competitivas, no quiere decir que no puedan dar lugar a comportamientos de abuso de posición de dominio o de acuerdos colusorios."*³³ Es peligroso por tanto que las plataformas no monopolicen los mercados de economía colaborativa.

En cuanto a los operadores tradicionales, debemos tener en cuenta que el legislador deberá adoptar medidas para que concurren al mercado en igual, o al menos semejantes, condiciones. Iguales características no pueden ser requeridas debido a que no son lo mismo los establecimientos de hostelería tradicional que los arrendadores de viviendas para su uso turístico. Según el autor GONZÁLEZ CASTILLA, *"habría que acometer un proceso desregulador de toda normativa ineficiente de acceso al mercado y al ejercicio de las actividades económicas que no se justifiquen en el interés general, revisando los sistemas de licencia previa y tarifas, en cuanto generadores de ineficiencias y rentas de monopolio."*

Suele exponerse que la mayoría de plataformas que operan dentro del ámbito de la economía colaborativa lo realizan infringiendo normativa sobre competencia desleal puesto que infringen normas objeto de regulación de la actividad que desarrollan.

Otro área necesario de regulación, aunque no es objeto específico de este trabajo es la fiscalidad. Es interesante la reflexión que realiza el autor GONZÁLEZ CASTILLA quien indica lo siguiente:

*"A pesar de las acusaciones de que las plataformas generan una actividad opaca fiscalmente, la trazabilidad de las operaciones propia del entorno digital permite que cada operación de la economía colaborativa pueda ser detectada. Por lo tanto, se trata más bien de una cuestión de voluntad política que de economía sumergida".*³⁴

Es altamente cierto lo expuesto por el autor, ya que muchas veces la crítica que se realiza a la economía colaborativa se basa en que es una economía sumergida de la que no se extrae beneficio a nivel fiscal y que además por ello consigue precios tan bajos, pero gracias a las plataformas digitales, en las cuales todos los pagos quedan reflejados debido a que los medios de pago así lo constatan, como son las tarjetas de crédito o débito, es fácil para la Administración Tributaria controlar en este sentido a los prestadores de servicios.

³³ GONZÁLEZ CASTILLA, F.: "Regulación, desregulación y competencia en la economía colaborativa" en *La regulación del alojamiento colaborativo*, VV. AA., Dir. DE LA ENCARNACIÓN, A.M., Cizur Menor, Aranzadi, 2018, p.71 y ss.

³⁴ GONZÁLEZ CASTILLA, F.: "Regulación, desregulación y competencia en la economía colaborativa". Op. cit.

El tercer nivel de regulación en el que nos fijamos ahora es la situación de los consumidores ya que éstos poseen una doble relación: en primer lugar con la plataforma y en segundo lugar con el arrendador que presta los servicios directamente. En la relación entre consumidor y plataforma, el problema estriba en que las plataformas quieren exonerarse de responsabilidad por los contenidos y servicios que intermedian. Es muy llamativo el ejemplo de la plataforma *Handiscover*, plataforma cuyo valor añadido y específico es el de ofrecer un servicio para discapacitados, y en las condiciones de uso de la plataforma se exoneran de cualquier responsabilidad sobre la adecuación de las viviendas.³⁵ Tal y como se refleja, salta a la vista que prefieren quedarse como simples intermediarios sin responsabilidad, mientras su negocio se basa en asegurar algo por lo que en realidad se exoneran y ni se responsabilizan. Sería necesario por tanto según el autor que las plataformas soporten cierta responsabilidad sobre la información que proporcionan.

El cuarto nivel de regulación necesario según este autor ya nombrado es la situación de los oferentes, puesto que se han creado una serie de trabajos y se ha fomentado la actividad económica, pero muchas veces al margen de la regulación actual, falta de un "*control efectivo de la prestación de la actividad*", que puede determinar la responsabilidad como empresario empleador de la plataforma. Se esgrime por GONZÁLEZ CASTILLA que aunque no corresponda al Derecho Civil ni Mercantil, sino al Laboral, puede afirmarse que las plataformas como es el supuesto de *AirBnB* pueden ser consideradas a algunos efectos como prosumidor³⁶ en el Derecho del Trabajo.

Esta medida puede ser una idea para el legislador, puesto que en otros tipos de servicios que también han crecido a causa de las TIC's, como es el caso de las empresas Deliveroo o Glovo, las relaciones entre las plataformas y los trabajadores han dado lugar a pronunciamientos de nuestros tribunales, por ejemplo el de la Sentencia 53/2019, de 11 de febrero de 2019, del Juzgado de los Social número 33 de los de Madrid, por la cual se expone en su fallo que sí que existe entre el trabajador y la mercantil Glovo una relación contractual laboral, y se desarrolla en la misma Sentencia las causas por las que este juzgador entiende que el repartidor no es un mero autónomo con independencia.³⁷

Además hemos de resaltar que en la ya nombrada Sentencia se hace alusión al ámbito que en este trabajo se desarrolla, y es que en el texto legal se remarca la diferencia existente entre la aplicaciones que requieren una persona para realizar el servicio, de aquellas que se dedican únicamente a la puesta en contacto entre las personas que requieren de uno u otro servicio: En el primer supuesto encontramos aplicaciones como *Glovo* o *Deliveroo*, en el segundo nos referimos a *AirBnB* o similares modelos de negocio intermediario.

Literalmente la Sentencia lo expresa de la siguiente manera dentro de su Fundamento de Derecho número tercero:

³⁵ GONZÁLEZ CASTILLA, F.: "Regulación, desregulación y competencia en la economía colaborativa". Op. cit.

³⁶ Prosumidor es un término bien formado en español a partir de productor (o profesional o proveedor) y consumidor, y que puede sustituir al anglicismo prosumer, según el Diccionario Fundéu BBVA.

³⁷ ROJ: SJSO 279/2019

"Dichas plataformas en ocasiones pueden funcionar como punto de encuentro digital entre oferta y demanda (vgr. los alquileres de apartamentos turísticos) e incluso cuando el objeto es la realización directa de una actividad personal funcionan a modo de un servicio de empleo o ETT digitalizada.

Pero en otras ocasiones el servicio a prestar a través de la plataforma, exige necesariamente que otra persona distinta de las que se interrelacionan en ella intervenga con su propia actividad para que el servicio pueda ser prestado.

Así ocurre con las plataformas, como es el caso que se juzga, en las que se presta un servicio de transporte de mercancías. La plataforma, como luego se verá relaciona a cliente y proveedor, pero necesita de un eslabón adicional: la persona que ponga a disposición de aquellos los bienes elaborados por éstos."

Es tras la lectura de esta Sentencia cuando se nos plantea que sería un tanto inverosímil el hecho de considerar a los anunciantes de *AirBnB* como trabajadores por cuenta ajena e incluirlos en *AirBnB*, ya que esta plataforma solamente se dedica, según la jurisdicción laboral, a poner de acuerdo una oferta y una demanda.

Un quinto y último nivel explicado por el autor son las externalidades. La explotación que de la economía colaborativa se está produciendo está trayendo consigo consecuencias negativas como son consecuencias medioambientales, vertebración del territorio y problemas como la turistificación o la gentrificación. Vemos entonces que este autor, y en contra de la imagen que quieren dar las plataformas en sus propias páginas web, señala que se generan consecuencias medioambientales negativas con el aprovechamiento que se está realizando, aunque esta idea puede rebatirse por cuanto la economía colaborativa es cierto que está pensada en origen para aprovechar "bienes en desuso".

Las políticas regulatorias deben *"procurar la consecución de esas objetivos pero sin olvidar los principios de proporcionalidad, interés público y mínima intervención"*.³⁸

2.2. La regulación en materia estatal:³⁹

Aunque he expuesto al principio de este apartado cuáles han sido las normas estatales que han ido dando forma a la regulación actual desde la Orden del 17 de enero de 1967 en adelante, debemos concretar y explicar de manera amplia cual es la regulación estatal en la materia actualmente explicando pormenorizadamente cuales son los límites y las facultades que desde el Estado se posee.

Ya regulaba la Ley de Arrendamientos Urbanos del año 1994 la cesión de las viviendas para uso turístico puesto que entraban dentro de los arrendamientos de inmuebles para uso distinto de vivienda, que anteriormente se regían por el Real Decreto 2877/1982. Posteriormente, fue el Real Decreto 30/2010, de 15 de enero quien derogó la regulación del año 1982. Era importante la distinción que el Real Decreto de 1982 realizaba entre el alquiler de una vivienda aislada (vivienda turística) de la cesión de bloques o conjuntos de

³⁸ GONZÁLEZ CASTILLA, F.: "Regulación, desregulación y competencia en la economía colaborativa". Op. cit.

³⁹ÁLVAREZ ÁLVAREZ, H.: "Régimen jurídico-civil de las viviendas de uso turístico." Op.cit.

viviendas *"debidamente equipadas, que se ofrecían empresarialmente de forma habitual"* (apartamentos turísticos).

A nivel estatal, actualmente y como ya se ha dicho anteriormente, es la reforma que se opera de la Ley de Arrendamientos Urbanos por la Ley 4/2013, de 4 de junio, de medidas de flexibilización y fomento del mercado de alquiler de viviendas la que expresamente desplaza la competencia en esta materia a la normativa sectorial de las Comunidades Autónomas. Surge por tanto un problema ya que cada Comunidad puede realizar una regulación distinta completamente.

Dichas diferencias en regulación autonómica intentan ser eliminadas por el Real Decreto Ley 21/2018, de 14 de diciembre, de medidas urgentes en materia de vivienda y alquiler, pero fue derogado muy poco tiempo después de su entrada en vigor.

Sin embargo se ha producido una modificación por el RD Ley 7/2019 de medidas urgentes en materia de vivienda y alquiler. En este sentido, este RD que entró en vigor el 6 de marzo, mejora la regulación que se efectuaba por la LAU; se añade que la vivienda puede *"comercializarse o promocionarse no solo en canales de oferta turística, sino también por cualquier otro modo de comercialización o promoción, y además se remite a la normativa sectorial turística"*. Se quiere justificar la exclusión que la LAU realiza en su artículo 5.e) de las viviendas turísticas, *"suprimiendo la limitación de que las viviendas de uso turístico tengan que ser necesariamente comercializadas a través de canales de oferta turística y remitiendo específicamente a lo establecido en la normativa sectorial turística aplicable"*.⁴⁰

Por lo tanto, para que los contratos queden actualmente excluidos del ámbito de aplicación de la LAU se requiere una serie de características como la cesión temporal de la totalidad de la vivienda, que la vivienda esté amueblada y equipada en condiciones de uso inmediato, que se comercialice a través de canales de oferta turística, que exista un fin lucrativo y por último el sometimiento a un régimen específico, *"derivado de la normativa especial turística: se exige por tanto que exista una normativa turística que regule el régimen jurídico de la cesión de las viviendas con finalidad turística. Tal regulación vendrá dada no solo por las CCAA, sino también por la normativa de entes locales como los Ayuntamientos, que sobre todo en las ciudades más turísticas de nuestro país, y en función de la competencia que poseen en materia de planeamiento urbanístico, han aprobado normas específicas sobre esta materia"*.⁴¹

2.3. El sector turístico: Competencias autonómicas.

Las competencias autonómicas en la materia no derivan directamente del desplazamiento que se produce por la LAU, sino que es la propia Constitución Española, la que en su artículo 148.1.18º reza lo siguiente:

"Artículo 148. 1. Las Comunidades Autónomas podrán asumir competencias en las siguientes materias:

(...)

⁴⁰ ÁLVAREZ ÁLVAREZ, H.: "Régimen jurídico-civil de las viviendas de uso turístico." Op.cit.

⁴¹ ÁLVAREZ ÁLVAREZ, H.: "Régimen jurídico-civil de las viviendas de uso turístico." Op.cit.

Tenemos que tener presente por tanto que a través de la distribución de competencias que la CE atribuye a las CCAA, la ordenación de las viviendas de uso turístico que no tienen cabida en la LAU entran a ser competencia y a poder ser reguladas por las propias Comunidades.⁴² Esto da lugar a que en cada Comunidad la materia se regule cualitativa y cuantitativamente de manera desigual.

Por lo tanto, cuando los arrendamientos de vivienda de uso turístico sean excluidos de la LAU, se registrarán por las disposiciones que en materia de normativa de alojamientos turísticos regulen las Comunidades Autónomas y, en defecto de regulación, será aplicado el régimen del arrendamiento de temporada para uso de inmueble distinto de vivienda que se prevé en la LAU, como norma emanada del Estado y de carácter supletorio.⁴³

El problema, que genera gran confusión, nace debido a que junto con las normas de derecho privado como es la LAU, confluyen otra serie de normas emanadas de la Administración y que se encuentran destinadas a la regulación de la actividad turística y al acceso a los mercados, regulando estos.

2.4 Los entes municipales

Puesto que tienen capacidad de regular en materia de ordenación del territorio y planificación urbanística, se ha emitido por los entes locales reglamentos, como es el caso de Barcelona, por el cual se toman una serie de medidas destinadas a regular aspectos que tienen que ver con las viviendas de uso turístico.

Mientras se está elaborando este trabajo entra en vigor una normativa de la Comunidad de Madrid que según las estimaciones que se realizan por el propio Ayuntamiento de la Capital va a clausurar el 95% de los pisos turísticos registrados que se ofertan. Este plan aprobado por el Ayuntamiento de Madrid es selectivo puesto que no afecta a todos los pisos turísticos de la capital sino solamente a aquellos que se encuentran en la zona central delimitada en tres anillos. Las mayores restricciones se dan en el primer y segundo de estos anillos en los cuales las viviendas de uso turístico tienen que tener acceso independiente al resto de vecinos, de tal manera que los turistas que los alquilen no van a poder disfrutar de elementos comunes tales como ascensores o puertas de entrada o portales que pertenezcan a la comunidad. En cuanto al tercer anillo, referido a edificios de uso exclusivamente residencial, tendrán que tener también acceso independiente siempre y cuando no se admitan ya otras clases de uso terciario.⁴⁴

La normativa a la que nos estamos refiriendo es el Plan Especial de Regulación de los alojamientos turísticos, que surge para frenar la saturación de viviendas de uso turístico que sufren algunas zonas de Madrid, por lo que se realiza esta división por anillos y son

⁴² FERNÁNDEZ PÉREZ, N.: *El alojamiento colaborativo*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2018.

⁴³ ÁLVAREZ ÁLVAREZ, H.: "Régimen jurídico-civil de las viviendas de uso turístico." Op.cit.

⁴⁴ <https://www.20minutos.es/noticia/3609249/0/anillos-pisos-turisticos-madrid/>

tomadas diferentes medidas para atajar esta saturación. Este Plan afecta a una superficie de 52.768.610 m².⁴⁵

Vemos, atendiendo a lo anteriormente expuesto, que aunque las competencias sean enteramente de las CCAA debido a que la LAU excluye estas viviendas de su ámbito de aplicación y a que la CE le otorga la competencia de promoción y ordenación del turismo, puede ocurrir el supuesto de que al final, quien tenga que tomar las decisiones más trascendentales en la materia sean los entes locales, sobre todo en aquellas ciudades que tienen gran afluencia turística.

2.5. Posible problemática en la regulación

Según lo expuesto y, concretamente, en el caso de Madrid, vemos que pueden surgir conflictos de normas entre las normas emanadas de los entes locales y las normas de CCAA; e incluso pueden surgir conflictos de normas entre las normas estatales y las normas que en las diferentes CCAA se han creado.

Según el criterio seguido por PONCE SOLÉ, la regulación de la economía colaborativa puede realizarse o bien por el Estado, basándose esta regulación en los artículos 149.1.1 y 149.1.18, ambos de la CE, o bien puede regularse por las CCAA, pudiendo realizarse una regulación basada en competencias de turismo y vivienda, como la que ya se ha producido en diversas CCAA. La tercera solución propuesta por este autor se trata de la posibilidad de una regulación municipal basada en competencias de urbanismo, vivienda y turismo de las viviendas de uso turístico.⁴⁶

Nos encontramos con que el mismo autor realiza una afirmación desde una perspectiva global del problema por la que nos encontramos que este autor es proclive a las ordenanzas municipales, pero si bien expresa que hay que hacer mención *"a los límites que supone que la materia esté sometida, como mínimo, a la reserva de ley que se deriva del artículo 53.1CE, en relación con los artículos 35 y 38CE. Ello no obsta para que la potestad normativa municipal, ínsita en la autonomía municipal constitucionalmente reconocida, regule las VUT sin contradecir el marco legal existente, desarrollando sus competencias en el marco del criterio de la <<vinculación positiva>>, como señala la STS de 22/05/2015. Ello implica, también, la posibilidad de tipificar infracciones y sanciones, en base a los arts. 139 y ss. LBRL, en cuanto se requiera para la protección de la convivencia ciudadana."*

Hay que tener muy presente por tanto que pueden entrar en conflicto diversas normas al coexistir competencias en materias muy afines, teniendo presente siempre cuando se regule y se reglamente que se debe hacer respetando la norma suprema de nuestro ordenamiento jurídico, en sus artículos 33 referido al derecho a la propiedad, 38 en cuanto a la libertad de empresa y 43.3 de la CE, referido este último a la facilitación de la adecuada utilización del ocio.

⁴⁵ Información extraída de: <https://www.madrid.es/portales/munimadrid/es/Inicio/Actualidad/Noticias/Aprobado-el-Plan-Especial-para-la-regulacion-de-los-alojamientos-turisticos/?vgnextfmt=default&vgnextoid=62455e01556d4610VgnVCM2000001f4a900aRCRD&vgnnextchannel=a12149fa40ec9410VgnVCM100000171f5a0aRCRD>

⁴⁶ PONCE SOLÉ, J.: "Economía colaborativa, viviendas de uso turístico e impactos en el mercado del desarrollo urbano sostenible, ¿hacia una futura regulación más innovadora y flexible?". Op.cit.

3. ANÁLISIS DE LAS RELACIONES JURÍDICAS ENTRE LOS DISTINTOS AGENTES PRESENTES EN LA ECONOMÍA COLABORATIVA.

Hemos analizado ya a quién corresponde la regulación de los distintos niveles a los que afecta la economía colaborativa como son la ordenación del territorio, que es competencia de los entes locales o la organización y planificación turística perteneciente a las CCAA.

Ahora debemos centrar el trabajo en el análisis que, desde el punto de vista de cada uno de los intervinientes en la economía colaborativa, puede hacerse desde el ámbito del Derecho Civil; cuáles son las relaciones jurídicas entre cada sujeto participante.

3.1. Relaciones entre el anfitrión y el usuario

Partimos aquí de la LAU en su artículo 3, el cual expone lo siguiente en su tenor literal:

"Artículo 3. Arrendamiento para uso distinto del de vivienda.

1. Se considera arrendamiento para uso distinto del de vivienda aquel arrendamiento que, recayendo sobre una edificación, tenga como destino primordial uno distinto del establecido en el artículo anterior.

2. En especial, tendrán esta consideración los arrendamientos de fincas urbanas celebrados por temporada, sea ésta de verano o cualquier otra, y los celebrados para ejercerse en la finca una actividad industrial, comercial, artesanal, profesional, recreativa, asistencial, cultural o docente, cualquiera que sean las personas que los celebren."

Es importante la relación de este artículo con el 4.3 del mismo texto legal, que expone lo que a continuación se detalla:

" Artículo 4. Régimen aplicable.

(...)

3. Sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado 1, 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 norma, hasta el año 2003 incluía a los arrendamientos de vivienda para uso turístico, pero posteriormente, tras la reforma que se operó de la LAU por la ya citada Ley 4/2013 de medidas de flexibilización y fomento del mercado de alquiler de viviendas, que excluye de la aplicación de esta Ley al arrendamiento de viviendas de uso turístico, se regulan por las leyes que cada CCAA dictamine.

Según la Autora HERRERO SUÁREZ, *"la reforma operada por la Ley 4/2013, de 4 de junio, muy condicionada por la presión del lobby hotelero revierte este panorama, mediante la exclusión de su ámbito de aplicación de los inmuebles de aprovechamiento de uso turístico o viviendas de uso turístico. Exclusión que ni está exenta de ambigüedades, pudiéndose, en ocasiones plantearse problemas de deslinde*

*entre arrendamientos de temporada y arrendamientos de aprovechamiento turístico, ni es definitiva o absoluta, en cuanto se condiciona a la existencia de normativa sectorial autonómica aplicable a estas situaciones."*⁴⁷

Vemos por tanto que la LAU no es la norma que va a regir las relaciones entre usuario de las plataformas sino que van a ser normas especiales en cada CCAA.

No debe olvidarse que la relación que entre anfitrión y usuario se crea es una relación que se basa en la cesión temporal del uso de la vivienda o una habitación a cambio de un precio, y esta relación puede encontrar cabida en diferentes figuras reguladas en nuestro Código Civil. Según el criterio seguido por el análisis que se realiza por HERRERO SUÁREZ, podemos encontrar dos figuras que encuadren en la relación que entre ambos, anfitrión y usuario, se establece:

En primer lugar es adecuada la figura general del arrendamiento de cosas, recogido en el artículo 1543 del CC, y que expresa que "una de las partes se obliga a dar a la otra el goce o uso de una cosa por tiempo determinado y precio cierto".

Es perfectamente encuadrable el arrendamiento de una vivienda para uso turístico en esta figura, puesto que hablamos del disfrute del inmueble por una parte, sin transmisión de propiedad y mediante el pago de un precio y por un tiempo determinado. Tal y como muestra la autora ya citada, esta actividad se encuadra en el concepto de *locatio conductio rei*, que es un concepto amplio pero puede identificarse debido a que engloba el cambio de uso de la cosa por precio pactado entre las partes.

En segundo lugar, si la cesión del uso de la vivienda se realiza por el arrendador de manera habitual o de manera profesional, y además incluye una prestación adicional de servicios tales como limpieza, desayuno u otros, la relación jurídica entre las partes podría encontrar cabida en el denominado contrato de hospedaje. En virtud de este contrato, dice la autora, "*una de las partes se obliga con respecto a la otra a cederle el uso de una o más habitaciones, a prestarle ciertos servicios, a la custodia de su equipaje y a la reventa de ciertos objetos o sinergias industriales a cambio de una contraprestación en dinero*".⁴⁸

Observamos por tanto que en el caso de que la vivienda de uso turístico incluya asimismo la prestación de algún o algunos servicios como limpieza, cambio de sábanas semanal o desayuno, entonces podría darse respuesta a la relación jurídica existente con los preceptos del Código que regulan el contrato de hospedaje. Define de manera más amplia ÁLVAREZ ÁLVAREZ, el contrato de hospedaje extrayendo que "*se obliga el titular de un establecimiento a cambio de una contraprestación económica a ceder al usuario el uso de una unidad de alojamiento provista de mobiliario, instalaciones y equipo, a custodiar su equipaje, a revenderle ciertos objetos o energías industriales y a prestarle ciertos servicios complementarios variables, tal como limpieza, conserjería, alimentación, lavado y planchado de ropa, entre otros*".⁴⁹

⁴⁷ HERRERO SUÁREZ, C.: "La economía colaborativa en el sector del alojamiento turístico". Op.cit.

⁴⁸ HERRERO SUÁREZ, C.: "La economía colaborativa en el sector del alojamiento turístico". Op. cit.

⁴⁹ ÁLVAREZ ÁLVAREZ, H.: "Régimen jurídico-civil de las viviendas de uso turístico." Op.cit.

Si bien, es expresado por la misma autora la idea de que existe un problema al considerar esta relación como un contrato de hospedaje, puesto que en este contrato existe una obligación típica para el titular del establecimiento, a quien se obliga a custodiar los bienes y enseres del huésped. Parece que en el contrato entre el propietario de la vivienda de uso turístico y el turista no es necesario este deber de custodia.⁵⁰

Desde mi perspectiva creo que no debe obviarse que la regulación que establece el Código Civil es completa y puede utilizarse para las relaciones que entre el sujeto que alquila y el turista que se hospeda pueden darse.

3.2. Relaciones entre el anfitrión y la plataforma

Las plataformas, tal y como hemos ido señalando, son o quieren pretender ser meros intermediarios entre los anfitriones u oferentes de los servicios y los clientes, turistas que se hospedan a través de la gestión de su alquiler mediante la aplicación.

En el caso específico de la plataforma *AirBnB*, no solamente realiza la simple intermediación, sino que además realiza una prestación de servicios. Esta prestación de servicios hacia el anfitrión se basa en un servicio de gestión del cobro y además un servicio también de recaudación de impuestos por el que la aplicación recauda la tasa turística. El servicio de gestión del cobro podríamos clasificarlo como un contrato de comisión.⁵¹ En este contrato de comisión la aplicación sería el mandatario encargado de la gestión, que realiza por medio del mandante, que en este caso sería el anfitrión.

El contrato de mandato o comisión se define en el CC como aquel contrato por el cual "*se obliga una persona a prestar algún servicio o hacer alguna cosa, por cuenta o encargo de otra.*". Asistimos pues a que se configurara la relación entre la plataforma y el anfitrión como una relación jurídica por la cual la plataforma es la encargada de publicitar por el mandante, en este caso el anfitrión, la vivienda que quiere destinarse a un uso turístico, y por ello la aplicación recibe la comisión.

Se ha expresado también que nos podríamos encontrar ante un contrato denominado como *hosting* o alojamiento de datos. En este caso la plataforma estaría actuando como un prestador de servicios de la sociedad de la información y su cometido se basaría solamente en almacenar los contenidos que los usuarios quieran anunciar; pero ha sido reiteradamente repetido por diversos autores que la plataforma no se dedica solamente al almacenamiento de datos, sino que es quien gestiona y muchas veces quien favorece que sean unos apartamentos los que se anuncian y no otros, dentro de todos los que tiene en su poder gestionado.⁵²

⁵⁰ ÁLVAREZ ÁLVAREZ, H.: "Régimen jurídico-civil de las viviendas de uso turístico." Op.cit.

⁵¹ ÁLVAREZ ÁLVAREZ, H.: "Régimen jurídico-civil de las viviendas de uso turístico." Op.cit.

⁵² Visto en reportaje de *La Sexta*, en el programa *Equipo de investigación* denominado: El Fenómeno Airbnb. Puede consultarse en: <https://www.dailymotion.com/video/x5ezcbg>. En este reportaje se muestra cómo puede convertirse en peligroso que la plataforma AirBnB se convierta en un monopolio o adquiriera demasiado poder en el mercado, ya que puede conseguir y está en su poder de gestión el ofertar o publicitar de un modo mayor los alojamientos de un país o de otro, con las consecuencias negativas que tendría para el país que ve que sus apartamentos no se anuncian.

Además, es muy destacado que *AirBnB* ofrece a los anfitriones que anuncien sus inmuebles un servicio profesional de fotografía totalmente gratuito para el anfitrión para que dichas fotografías sean subidas posteriormente a la aplicación. Este servicio demuestra que la plataforma está muy interesada en que los anuncios sean muy profesionales y llamativos para así ofrecer mejor calidad a los potenciales clientes que visitan la página y que éstos se vean llamados a contratar. Se cuida mucho el aspecto visual del anuncio para lograr impresiones positivas en los visitantes de la plataforma.⁵³

La autora FERNÁNDEZ PEREZ expresa que entre el anfitrión que anuncia y la plataforma puede existir también un contrato de adhesión, y lo expresa del siguiente modo:

*"En relación con la plataforma, cada una de las partes mantiene una relación diferente. El anfitrión es el que solicita a la plataforma la inclusión de su oferta en la plataforma. Las condiciones en que esta primera prestación en relación con el alojamiento de los datos y las condiciones que se le piden al prestador son las fijadas por la plataforma, por lo que de entrada nos encontramos con un contrato de adhesión."*⁵⁴

Asistimos pues a que el anfitrión no negocia las condiciones con la plataforma. Podemos afirmar que en este caso la parte débil contratante es el anfitrión, quien acepta las condiciones, sin posibilidad de negociación individual de las cláusulas, que la plataforma le preestablece.

Es muy interesante la afirmación que por esta autora se realiza indicando:

*"Cuestión diferente, como ya se ha señalado, es que sea el anfitrión el que fija el precio de la unidad de alojamiento, así como las condiciones temporales o el que determina el equipamiento u otras posibles prestaciones. Las plataformas pueden incidir de manera indirecta exigiendo calidad en sus servicios y unas condiciones mínimas, así como el cumplimiento de los requisitos legales. Además, pueden en ocasiones convertirse en árbitros en caso de conflicto y expulsar a los anfitriones que no cumplan unos estándares. Por tanto, como se ha indicado, es una relación contractual atípica, que excede de la del alojamiento de datos."*⁵⁵

Se explica entonces que aunque sea el propio anfitrión quien puede decidir el precio que estime, así como el mobiliario y equipamiento que incluye, lo hace adhiriéndose a unas condiciones que la plataforma le impone y que no son negociables; es más, en caso de incumplimiento de alguna o algunas, la aplicación se reserva el derecho de expulsar a quien, bajo su criterio, no cumple las condiciones mínimas necesarias para ser anfitrión.

Se dice por la misma autora FERNÁNDEZ PÉREZ que, debido a que los potenciales huéspedes reciben atención por la aplicación, queda corroborado que *AirBnB* no es un simple intermediario o alojador de datos, sino que sus funciones se exceden con mucho de este tipo contractual.⁵⁶

En síntesis, y siguiendo a HERRERO SUÁREZ, existe entre *AirBnB* y el anfitrión un servicio de gestión del cobro que puede encuadrarse dentro del contrato de comisión, y

⁵³ Visto en reportaje de *La Sexta*, en el programa *Equipo de investigación* denominado: El Fenómeno Airbnb. Puede consultarse en: <https://www.dailymotion.com/video/x5ezcbg>

⁵⁴ FERNÁNDEZ PÉREZ, N.: *El alojamiento colaborativo*. Op. cit.

⁵⁵ FERNÁNDEZ PÉREZ, N.: *El alojamiento colaborativo*. Op. cit.

⁵⁶ FERNÁNDEZ PÉREZ, N.: *El alojamiento colaborativo*. Op. cit.

fuera de esto, se posibilitan otros servicios de naturaleza voluntaria, que pueden calificarse de prestación de servicios o comisión, y nos referimos con estas últimas al servicio de fotografías o la recaudación directa de los impuestos que corresponda abonar.⁵⁷

3.3. Relación entre la plataforma y el huésped

Entre la plataforma y el huésped, señala la autora HERRERO SUÁREZ, que existe una relación análoga a la que encontramos entre la plataforma *AirBnB* y el anfitrión: "*un contrato de prestación de servicios: servicio de búsqueda de alojamiento, suministro de información, posibilidades de realización de reservas, etc. y un contrato de comisión que tiene por objeto la gestión del pago del alojamiento*".

Encontramos pues según la autora que media una relación de prestación de servicios puesto que es la propia plataforma la que oferta al huésped un servicio de búsqueda del alojamiento que mejor se adapte a sus necesidades siguiendo unos criterios que selecciona el propio usuario de la aplicación. Es la propia *AirBnB* la que además oferta y gestiona la reserva, poniendo de acuerdo al anfitrión con el huésped, y esta relación da lugar a un posible encuadramiento como relación de contrato de prestación de servicios entre la Web y el usuario.

Pero además es posible el encuadramiento legal como contrato de mandato o comisión. Del mismo modo que la relación que surge entre el anfitrión y la plataforma, en la cual como hemos expresado basándonos en los criterios de los diversos autores, una de las partes encarga a la otra la realización de una serie de tareas a cambio de una contraprestación.

Pues bien, en este caso, en la relación que media entre la plataforma y el huésped, es el huésped quien sería el mandante, y la plataforma la mandataria encargada de encontrar un alojamiento y gestionar el cobro y el pago, así como efectuar la reserva.

4. PROBLEMÁTICA SURGIDA

No puede ser negado que hasta que no han surgido los problemas no se ha intentado regular este sector tan novedoso, al igual que ocurre con cualquier problema, que primero surge y posteriormente se le otorga jurídicamente la solución más adecuada.

4.1. Turistificación y gentrificación: Aparición y análisis

Siguiendo a GUILLÉN NAVARRO, aunque el término turistificación no haya sido aún reconocido por la Real Academia Española, no puede negarse que su uso está siendo cada

⁵⁷ HERRERO SUÁREZ, C.: "La economía colaborativa en el sector del alojamiento turístico". Op. cit.

día mayor, ya que sobre todo se utiliza por los medios de comunicación y por los sectores sociales y económicos.⁵⁸

Aunque la RAE no haya acuñado una definición de este término, la turistificación si ha sido definida por el diccionario del español urgente Fundéu⁵⁹. El mismo expresa lo siguiente:

"El sustantivo turistificación es un término bien formado con el que se alude al impacto que tiene la masificación turística en el tejido comercial y social de determinados barrios o ciudades.

En la prensa se pueden encontrar frases como «La turistificación que incide de manera depredadora en los precios de la vivienda y en la configuración comercial» o «Numerosas organizaciones y colectivos estuvieron presentes en la manifestación contra la excesiva turistificación de Barcelona».

Este sustantivo y el verbo turistificar, que también se emplea habitualmente, se refieren al impacto que tiene para el residente de un barrio o ciudad el hecho de que los servicios, instalaciones y comercios pasen a orientarse y concebirse pensando más en el turista que en el ciudadano que vive en ellos permanentemente.

Con este sentido, también se emplea, aunque en menor medida, la alternativa turistización, que tampoco cabe censurar y que se usa además para indicar, de manera más neutra, que algo se hace más turístico, como en «Buscamos la turistización de los eventos que se celebran en la ciudad».

Se recomienda mantener esta especialización semántica que el uso parece apuntar entre una turistificación centrada más en el efecto, generalmente —aunque no solo— negativo, y una turistización más neutra, ya que puede resultar muy útil en las informaciones.⁶⁰

Atendemos pues a este fenómeno como una consecuencia que normalmente es negativa y que produce efectos tanto sobre la población como sobre los servicios públicos, puesto que estos últimos sufren una saturación. La turistificación está referida al mismo tiempo, según el ya citado GUILLÉN NAVARRO, a aquellos comportamientos incívicos y antisociales que producen algunos turistas, que suelen darse en lugares de vacaciones para ocio, e igualmente la turistificación tiene como consecuencia la expulsión de vecinos en favor del turista en cuanto a alojamientos se refiere.⁶¹

La turistificación tiene su reflejo también en el precio de la vivienda de alquiler, puesto que ha sido demostrado que este precio se ha visto disparado desde que los alquileres de las viviendas están siendo destinados a un uso turístico. Los propietarios priorizan y, como se ha ido desarrollando a lo largo del trabajo, prefieren destinar la vivienda a un uso turístico, lo cual hace inviable que el residente pueda alquilar en muchas zonas; no ya siquiera por el precio, sino también influido porque no se destinan viviendas a este tipo de alquiler residencial.⁶²

⁵⁸ GUILLÉN NAVARRO, N.: "Viviendas de uso turístico y turismofobia", en *La regulación del alojamiento colaborativo*, VV. AA., Dir. DE LA ENCARNACIÓN, A.M.. Cizur Menor: Aranzadi, 2018, p. 172 y ss.

⁵⁹ Información obtenida del artículo siguiente: https://www.hosteltur.com/122062_turistificacion-palabra-moda-demonizar-al-turismo.html

⁶⁰ Información extraída del siguiente sitio Web: <https://www.fundeu.es/recomendacion/turistificacion-neologismo-valido/>

⁶¹ GUILLÉN NAVARRO, N.: "Viviendas de uso turístico y turismofobia". Op. cit.

⁶² GUILLÉN NAVARRO, N.: "Viviendas de uso turístico y turismofobia". Op. cit.

Estrechamente ligado a la turismofobia surge otra figura problemática: La denominada como gentrificación. Este término tampoco ha sido objeto de definición por nuestra RAE, pero sí por el ya mencionado diccionario elaborado por la Fundeu. Este nos aproxima a lo siguiente:

"Gentrificación es una adaptación adecuada al español del término inglés gentrification, con el que se alude al proceso mediante el cual la población original de un sector o barrio, generalmente céntrico y popular, es progresivamente desplazada por otra de un nivel adquisitivo mayor.

La palabra inglesa "gentrification" deriva del sustantivo gentry ('alta burguesía, pequeña aristocracia, familia bien o gente de bien'). Se trata de un término que también se ha adaptado al francés (gentrification), al alemán (Gentrifizierung) y al portugués (gentrificação).

Aunque inicialmente su uso estaba circunscrito al mundo de la sociología y el urbanismo, la palabra gentrificación ha comenzado a emplearse en los medios de comunicación, en los que pueden verse frases como «Chueca es un ejemplo clásico de gentrificación: el barrio se 'limpió' en todos los sentidos, el tejido social cambió y se revalorizó el suelo», «Para los vecinos, más hoteles supondrán un aumento del riesgo de gentrificación» y «Clinton Hill en Nueva York y Clerkenwell en Londres son ejemplos claros de gentrificación».

De las alternativas propuestas hasta ahora en español, elitización o, más precisamente, elitización residencial es la que más se ajusta al sentido del término original, frente a aburguesamiento, recualificación social o aristocratización, que no recogen los matices de este proceso.⁶³

Según se desprende de esta definición, debemos quedarnos con que la población de un barrio se desplaza a otro lugar porque entra en su lugar una de mayor poder adquisitivo; en este caso, quien desplaza por mayor poder adquisitivo es el turista, debido a que puede permitirse un alquiler alto, que nunca será un precio tan alto como el de un hotel, y que será solamente por una semana.

Siguiendo a la autora ÁLVAREZ ÁLVAREZ, podemos añadir que la gentrificación también se produce al realizarse el desplazamiento de población original por población de paso. Además señala un aspecto muy a tener en cuenta, y es que se produce como consecuencia de estas dos figuras, la turistificación y la gentrificación, la zonificación.

La zonificación es entendida como la distribución que de la ciudad se ha realizado como causa principal de los anuncios que los particulares han efectuado de sus apartamentos. A raíz como hemos señalado de que la población original se desplace por población de paso, se produce una distribución "por zonas" de la población, provocando auténticas concentraciones masificadas de turistas alojados en determinados barrios. Y es que hay una clara tendencia al anuncio por los particulares de aquellos inmuebles que se encuentran en los distritos centrales de grandes ciudades como Madrid o Barcelona.

Es muy interesante y de gran aportación la investigación que se realiza por el autor GIL, debido que afirma que si se contrarrestase la concentración de los alojamientos en determinadas zonas los efectos negativos se reducirían: afirma que mediante la consecución

⁶³ Extraído de la definición que se aloja en la Web: <https://www.fundeu.es/recomendacion/gentrificacion/>

de una distribución por zonas de los anuncios, evitando que en determinadas zonas haya un excesivo número de alojamientos ofertados, comercios como los originarios y locales situados alrededor de toda la geografía urbanística de las ciudades saldrían beneficiados gracias al consumo que los turistas alojados efectuarían. Por el contrario, tenemos que mediante la zonificación que se ha producido y que se caracteriza por barrios destinados prácticamente al alojamiento turístico se desplaza a la población originaria a causa de la crisis de la vivienda y de los precios que aparece.⁶⁴

Resumiendo y recalando esta idea según este autor, es necesario aportar como curiosidad que la ciudad de Madrid, de todas las ciudades del mundo, es de las primeras en cuanto a concentración territorial de anuncios, *"estando más del cincuenta por cien en el Distrito Centro de la ciudad"*.⁶⁵

4.2. Incurrencia en competencia desleal

Sería intolerable obviar que la explotación de inmuebles para el arrendamiento turístico ofertado a través de las plataformas ha causado perjuicios económicos al sector hotelero.

Debemos centrarnos en este apartado y llegados a este punto de análisis de la problemática de la economía colaborativa en el hecho de si la economía colaborativa con sus actores, plataformas y usuarios, se encuentran efectivamente realizando competencia desleal al sector de hospedaje tradicional, el sector hotelero. Este sector es la principal acusación que frente a los arrendamientos entre particulares opone.

Siguiendo el análisis que se efectúa por HERRERO SUÁREZ, debemos distinguir dos responsables en este sentido, en primer lugar la posible responsabilidad de los arrendadores que se anuncian en las plataformas, y en segundo lugar la responsabilidad que éstas mismas poseen y si pueden incurrir o lo están haciendo en competencia desleal.

En primer lugar, descomponiendo la responsabilidad de los particulares se expresa según la mencionada autora que es una de las acusaciones más comunes vertidas frente a los arrendadores que ofertan en las plataformas. Tal y como reza el artículo 15 de la LCD, que sanciona aquellas conductas que consisten en *"prevalerse en el mercado de una ventaja competitiva adquirida mediante la infracción de las leyes"*. Sería encuadrable el supuesto ante el que nos encontramos, puesto que si los arrendadores de pisos turísticos se prevalecen mediante el incumplimiento de normas fiscales, laborales, o administrativas, se podrían enfrentar a sanciones no solo administrativas por el incumplimiento de las normas obligatorias, sino también a infracciones por competencia desleal en el ámbito jurídico privado.⁶⁶

Es un matiz importante según HERRERO SUÁREZ que la actividad de arrendamiento adquiera un carácter de profesionalización mediante la habitualidad, debido a que entonces

⁶⁴ GIL, J.: "¿Cómo regular el hospedaje entre particulares? Criterios de regulación utilizando el caso de <<AirBnB>>", en *La regulación del alojamiento colaborativo*, VV. AA., Dir. DE LA ENCARNACIÓN, A.M., Cizur Menor, Aranzadi, 2018, p. 122-140.

⁶⁵ GIL, J.: "¿Cómo regular el hospedaje entre particulares? Criterios de regulación utilizando el caso de <<AirBnB>>". Op. cit.

⁶⁶ HERRERO SUÁREZ, C.: "La economía colaborativa en el sector del alojamiento turístico". Op. cit.

sí nos encontraríamos ante un verdadero empresario que posee una ventaja en el mercado y concurre en condiciones más favorables al incumplir la normativa a la que está obligado.

En segundo lugar, estudiando ahora la responsabilidad de la plataforma desde el punto de vista de la competencia desleal se valora por la autora si se puede extender esta responsabilidad a la plataforma como mero intermediario que se declara.

Conforme a la autora, las plataformas como *AirBnB* para no verse implicados en responsabilidades utilizan la protección que como operadores del servicio de la sociedad de la información poseen. Pero para esta responsabilidad se requiere que la plataforma que opera según la LSSI sea neutral, es decir, se requiere que no participe de los contenidos que aloja, idea que no casa con el modo de operar de *AirBnB*.

Cito textualmente la reflexión de HERRERO SUÁREZ sobre el encuadramiento legal de *AirBnB* puesto que clarifica de una manera excepcional la responsabilidad que ésta pudiera tener:

"AirBnB no es, en nuestra opinión, un mero prestador de servicios de intermediación de información en la red. La necesidad de aportar valor y generar confianza en los usuarios de la plataforma obliga a AirBnB a participar activamente en el tratamiento y valoración de los contenidos albergados y las transacciones realizadas (recomienda precios, servicios que debe poseer la vivienda, etc.), llegando incluso esta implicación al establecimiento de un sistema de gestión de los pagos y cobros de los alquileres realizados. Al no existir una situación de neutralidad frente a la información recibida, no debería ser, a nuestro juicio, de aplicación la exclusión de responsabilidad de las actividades de alojamiento previstas en la LSSI y, ello, con independencia de que la empresa recurra continuamente, en sus condiciones de servicio, a disclaimers o exenciones de responsabilidad en el caso de que se publiciten ofertar ilícitas por incumplimiento de las normativas locales o de que la Comisión, en su reciente Agenda Europea para la economía colaborativa, se muestre muy tibia en la valoración de la presencia de un comportamiento activo relevante que justifique la inaplicabilidad de los puertos seguros o umbrales de exención de responsabilidad de las plataformas online."⁶⁷

Matiza la autora señalando que las plataformas no serían responsables directos, pero sí podrían ser responsables como cooperadores o colaboradores, figura que se encuentra recogida en la LCD en su artículo 34.

En resumen, asistimos a una realidad contrastada, y es que el aprovechamiento que de la economía colaborativa realizan las plataformas y los usuarios, cuando se realiza de manera profesionalizada y organizada, puede incurrir en competencia desleal frente al sector hotelero por el incumplimiento de normas locales o autonómicas, e incluso estatales en el caso de normas fiscales o en materia laboral.

⁶⁷ HERRERO SUÁREZ, C.: "La economía colaborativa en el sector del alojamiento turístico". Op. cit.

4.3. Responsabilidad frente a terceros

En este aspecto, debemos fijarnos en las obligaciones tanto del arrendador como del huésped. Siguiendo la teoría general de los contratos, si uno de los dos incumple el otro se encontrará legitimado para resolver el contrato, obligar a que cumpla e incluso obtener una indemnización de daños y perjuicios.

Pero la realidad práctica es diferente puesto que en estos contratos el turista suele estar un breve y corto espacio de tiempo y la solución más útil no es seguir estos preceptos sino solucionarlo mediante la plataforma, registrando una queja, sugerencia y/o valoración que afecte al anfitrión y entonces se vea sancionado. Esta solución sería válida cuando el que incumple es el anfitrión.

Pero cuando analizamos el incumplimiento del huésped, provocando daños en la vivienda, será él quien deba responder siguiendo las reglas del contrato de arrendamiento regulado en el Código Civil. Siguiendo a ÁLVAREZ ÁLVAREZ, podemos señalar que son las plataformas quienes sugieren y contemplan contratar un seguro multirriesgo que cubra este tipo de situaciones, ya que normalmente los seguros que poseemos en las viviendas solamente cubren daños a terceros y la mayor parte de las veces daños propios en la vivienda básicos como incendios, pero casi nunca se tiene en cuenta el daño que un tercero puede causar en la vivienda, y menos si esta es alquilada de manera constante para uso turístico, con el trasiego y multiplicidad de riesgos que supone.

Se destaca por esta autora la modalidad de seguro que se oferta por las plataformas a los anfitriones que se anuncian en ellas, y es que este seguro se caracteriza porque las plataformas, al ser los grandes interesados en el funcionamiento de esta modalidad de negocio, han desarrollado una fórmula por la cual se otorga protección no sólo a los propietarios sino también a los huéspedes.

En palabras de ÁLVAREZ ÁLVAREZ, *"la cobertura está incluida en el precio de la reserva. En concreto, AirBnB desde el año 2015 ofrece a los propietarios el seguro de protección para el anfitrión, que cubre las posibles reclamaciones por parte de los huéspedes por posibles accidentes o daños personales sufridos en la vivienda en el ámbito de la responsabilidad civil."*

Hemos de destacar que el seguro es obligatorio en algunas comunidades autónomas por sus normativas, tal es el caso de Madrid, Aragón, Canarias, País Vasco o Cataluña, entre otras, donde se exige un seguro para cubrir eventuales daños a huéspedes o terceros.

La plataforma *AirBnB*, en el mismo sentido oferta un seguro publicitado como "garantía al anfitrión", para los posibles daños que pudiera sufrir la vivienda por parte de los huéspedes. Lo característico de este seguro es que es subsidiario, debiendo dirigirse los anfitriones en primer lugar al huésped para que responda de los daños. Vemos, por tanto, gracias al punto de vista de ÁLVAREZ ÁLVAREZ que esta figura *"se trata de un compromiso contractual que asume AirBnB de hacerse cargo de esas responsabilidades."*⁶⁸

⁶⁸ ÁLVAREZ ÁLVAREZ, H.: "Régimen jurídico-civil de las viviendas de uso turístico." Op.cit.

Los huéspedes cuentan así mismo con protección, ya que al realizar la reserva por medio de la plataforma, cuentan con posibilidad de reembolso, a lo que se suma la posibilidad de contratar, mediante un sobreprecio, un seguro de alquiler para el supuesto de que surjan riesgos.

La posibilidad de reembolso es fácil de asegurar por la plataforma ya que, como se ha reseñado al principio del trabajo, *AirBnB* no ingresa al anfitrión el precio pagado por el huésped hasta que éste no ha sido alojado sin incidencias.

Como vemos, es importante a la par que interesante para la aplicación que sus actores, tanto anfitriones como huéspedes, tengan una serie de riesgos cubiertos, porque esto supone que las externalidades negativas van a minimizarse y con ello se va a lograr que la aplicación y su modo de operar siga vivo y creciendo día a día. Interesa por tanto a las plataformas como *AirBnB* que su actividad tenga el menor impacto y perjuicio posible para las partes que participan de ella.

4.4 Relación con las comunidades de vecinos

No cabe duda de que la explotación que de los inmuebles se realiza para su uso como viviendas de uso turístico ha causado perjuicios a algunos sectores de población. Entre ellos se encuentran los vecinos de los diferentes barrios que están afectados por viviendas para uso turístico, quienes principalmente se quejan de los ruidos y la sobreexplotación que sus barrios están sufriendo.

No solo sufren y protestan como vecinos de determinados barrios, sino que se ven también perjudicados por las conductas que se producen dentro de sus comunidades de propietarios: Ente las principales alegaciones con las que cuentan están que viven con inseguridad por no conocer a quien continuamente se aloja en sus comunidades, que sufren un trasiego constante de entradas y salidas, o que se copan los espacios comunes y los someten a una sobreutilización, como son ascensores, jardines, piscinas o gimnasios.

Un ejemplo de estas protestas lo tenemos en Barcelona, ciudad en la cual se manifestaron los vecinos del barrio de La Barceloneta, uno de los barrios que más alojamientos turísticos aporta a *AirBnB*. Los vecinos de este barrio barcelonés protestan por los ruidos y conductas incívicas que según ellos están rompiendo la convivencia vecinal del barrio.⁶⁹

Continuamente se denuncia por los vecinos la existencia de pisos ilegales⁷⁰, pero aparte de las protestas y las denuncias, e incluso la intención de preconstituir pruebas sobre la ilegalidad de algunas viviendas, se ha intentado poner freno a los pisos turísticos desde los estatutos de propiedad horizontal de las comunidades de propietarios.

El problema nace porque la mayoría de las viviendas turísticas que se ofertan están situadas dentro de un edificio residencial, sujeto a las normas de la LPH y a sus Estatutos. Esto

⁶⁹ https://www.lainformacion.com/estilo-de-vida-y-tiempo-libre/interes-humano/gente/vecinos-de-la-barceloneta-se-manifiestan-contralos-pisos-turisticos_2bygixcp0uaulfmxfemoa/

⁷⁰ https://www.lasexta.com/programas/equipo-investigacion/noticias/los-vecinos-de-barcelona-declaran-la-guerra-a-los-apartamentos-turisticos-presentaron-mas-de-3200-denuncias-en-un-ano-ideo_201903295c9e918b0cf2de7721eb332e.html

genera problemas como el continuo cambio de residentes, el uso, el abuso y el mal uso de los elementos comunes, las molestias que se causan permanentemente a los vecinos, etc.⁷¹

Siguiendo las líneas de RODRÍGUEZ DE ALMEIDA, todos estos problemas derivan de la convivencia, y se caracterizan porque son tan antiguos "*casi como el hombre*". Deben resolverse según esta autora por la doctrina de la normal tolerancia o del ejercicio abusivo del derecho, y es que en principio, estas molestias que presuntamente nacen de la utilización de viviendas para el turismo, pueden también nacer del uso residencial de la vivienda. Si bien es cierto en palabras de esta autora que la continua rotación que se produce puede traer consigo una serie de problemas añadidos, además de que los arrendadores lo suelen utilizar con un fin lúdico de vacaciones. Es menor este problema cuando el alquiler se realiza por habitaciones dado que se comprueba que la presencia del propietario vigila y cohibe de ciertos incivismos: debemos centrarnos en el alquiler de casas completas.⁷²

Se plantea por la autora RODRÍGUEZ DE ALMEIDA que tendría cabida el interdicto de retener que aparece regulado en el artículo 250.4 de la LEC, pero expresa que no es válida en la práctica esta solución debido a que no podría demandarse al propietario ya que solo sirve para quien perturbe de hecho como legitimado pasivamente y además la conducta molesta está englobada por el conjunto global de molestias producidas por todas las viviendas turísticas y sus ocupantes.

También podría darse solución a través de la figura de la acción de cesación que se prevé en el artículo 7.2 de la Ley 49/1960, Ley de Propiedad Horizontal. Esta acción corresponderá a la comunidad de propietarios frente al propietario o al ocupante, lo cual quiere decir que puede utilizarse frente al arrendatario, usufructuario, precario o figuras similares. El problema estriba en que esta acción la impondríamos frente al propietario, lo cual sería a juicio de la autora algo injusto puesto que no ha sido su persona quien ha causado la acción prohibida, y no puede realizarse frente al ocupante debido a que los turistas utilizan la vivienda un corto periodo de tiempo y para cuando se quiera hacer efectiva la medida estos ya la habrán abandonado.

Pero expresa esta autora que sí que podría ser solución la acción de cesación si se utiliza frente al propietario a consecuencia de un incumplimiento normativo o se está realizando una actividad prohibida. Por tanto asistimos a que, y continuando con el estudio realizado por RODRÍGUEZ DE ALMEIDA, si la actividad de alojamiento turístico estuviera prohibida por los Estatutos de manera expresa, procedería esta acción frente al propietario, para que la actividad cesase y podría dar lugar inclusive a una indemnización por daños y

⁷¹ RODRÍGUEZ DE ALMEIDA, M.: "Tensiones entre la regulación civil de la propiedad horizontal y el alojamiento colaborativo" en *La regulación del alojamiento colaborativo*, VV. AA., Dir. DE LA ENCARNACIÓN, A. M., Cizur Menor, Aranzadi, 2018, p. 429 y ss.

⁷² RODRÍGUEZ DE ALMEIDA, M.: "Tensiones entre la regulación civil de la propiedad horizontal y el alojamiento colaborativo". Op. cit.

perjuicios. Es infrecuente sin embargo que exista esta prohibición en los Estatutos de la totalidad de los inmuebles sometidos a la Ley de Propiedad Horizontal en nuestro país.⁷³

Siguiendo ahora las líneas de ÁLVAREZ ALVAREZ, es preciso destacar que con la entrada en vigor del RD Ley 7/2019, publicado en el BOE el 5 de marzo y con entrada en vigor al día siguiente de su publicación se retoma la idea de establecer prohibiciones a las viviendas de uso turístico mediante la modificación de los Estatutos. Se realiza mediante la modificación que este RD Ley efectúa al artículo 17 de la LPH, artículo al cual añade un nuevo apartado, número 12, el cual reza a tenor literal lo siguiente:

"12. El acuerdo por el que se limite o condicione el ejercicio de la actividad a que se refiere la letra e) del artículo 5 de la Ley 29/1994, de 24 de noviembre, de Arrendamientos Urbanos, en los términos establecidos en la normativa sectorial turística, suponga o no modificación del título constitutivo o de los estatutos, requerirá el voto favorable de las tres quintas partes del total de los propietarios que, a su vez, representen las tres quintas partes de las cuotas de participación. Asimismo, esta misma mayoría se requerirá para el acuerdo por el que se establezcan cuotas especiales de gastos o un incremento en la participación de los gastos comunes de la vivienda donde se realice dicha actividad, siempre que estas modificaciones no supongan un incremento superior al 20%. Estos acuerdos no tendrán efectos retroactivos."

Establece como novedad este artículo que se requiere una mayoría de 3/5 para prohibir el establecimiento de los pisos turísticos que a su vez representen igualmente 3/5 en cuanto a las cuotas de participación: la misma mayoría se necesita como vemos para acordar que, los pisos turísticos que se instalen puedan abonar mayor cantidad de cuotas por el mayor uso que realizan de las zonas comunes con un límite de incremento del 20% y no teniendo nunca carácter retroactivo.⁷⁴

Por lo expuesto, es una solución posible esta limitación a través de los Estatutos. Además hay que destacar el recabo de información que realiza RODRÍGUEZ DE ALMEIDA, extrayendo que en la jurisprudencia se ha entendido, tal y como lo hace la SAP de Salamanca, de 4 de mayo de 2000, que para que prospere una acción de cesación por actividad molesta tienen que presentarse los siguientes requisitos: " i) Que se dé una actividad, es decir, que haya permanencia en la realización de los actos singulares (STS de 22 de diciembre de 1970); ii) Que la actividad sea incómoda o molesta para terceras personas que habiten o hayan de permanecer en algún lugar del inmueble en el que se desarrolle la actividad. El sujeto pasivo debe ser una persona concreta y determinada (STS de 10 de abril de 1967); iii) Que la molestia sea notoria y ostensible; no basta una pequeña dificultad o trastorno, sino que se exige un daño de gravedad, una afectación de entidad a la pacífica convivencia jurídica que habrá de ponderar en cada caso concreto (STS de 8 de abril de 1965 y 20 de abril de 1965)."⁷⁵

Siguiendo estas líneas y entendiendo que las viviendas de uso turístico pueden afectar a la comunidad de propietarios como tal se pronunció la Sentencia del Juzgado de Primera

⁷³ RODRÍGUEZ DE ALMEIDA, M.: "Tensiones entre la regulación civil de la propiedad horizontal y el alojamiento colaborativo". Op. cit.

⁷⁴ ÁLVAREZ ALVAREZ, H.: "Régimen jurídico-civil de las viviendas de uso turístico." Op.cit.

⁷⁵ RODRÍGUEZ DE ALMEIDA, M.: "Tensiones entre la regulación civil de la propiedad horizontal y el alojamiento colaborativo". Op. cit.

Instancia número 14 de Granada en fecha de 18 de septiembre de 2018. En esta Sentencia⁷⁶ se estimó demanda por la cual la comunidad de propietarios pretendía que cesara la actividad de alojamiento turístico que un propietario llevaba a cabo en dos inmuebles dentro de la misma comunidad de propietarios por considerar la comunidad que la actividad es molesta y no está autorizada por la comunidad, además de que es perjudicial para el resto de propietarios del inmueble que conviven con ella. Entendió pues el juzgador en Sentencia que, como resultó probado que los elementos comunes habían sido utilizados por unas ochocientas personas en los últimos dos años, se entendía que esto significa un uso anormal de las instalaciones comunitarias, con las molestias e inseguridad que ello conlleva.

En sentido contrario hallamos, según el estudio que realiza la autora ÁLVAREZ ÁLVAREZ⁷⁷, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 19 de mayo de 2016⁷⁸ por la cual se rechaza la acción de cesación interpuesta por la comunidad de propietarios, expresando el juzgador que no entiende que el uso y utilización cause un daño a los elementos comunes del edificio ya que no es exclusivo de esta actividad de alojamiento de turistas, y lo equipara al que provocan locales profesionales como despachos o locales abiertos al público situados en edificios residenciales.

Analizando las diferentes valoraciones que realizan nuestros Tribunales observamos que existe una dicotomía en cuanto a la interpretación de lo que puede o no significar molestia dentro de la comunidad, atendiendo también a lo que en los Estatutos de cada comunidad de propietarios se establezca, ya que si estos consideran prohibida la actividad turística en las viviendas, cabría, conforme al artículo 7.2 de la LPH, entablar la acción de cesación.

5. PERSPECTIVA DE FUTURO

En relación con la perspectiva de futuro, ha ido desgranándose en diferentes partes del trabajo quién es competente y cuáles son los áreas a regular. En este apartado se va a analizar cómo se ha ido regulando esta actividad, mediante la explicación de las leyes autonómicas más llamativas que han ido surgiendo y cómo se ha interpretado en otros países de nuestro entorno.

5.1. La regulación autonómica: Diferencias en cuanto a sus normativas.

Como reseña MORENO-TORRES HERRERA, la normativa autonómica en este sentido es sumamente variada, lo cual provoca que existan muchas diferencias entre unas CCAA y otras.

Las Comunidades con regulación en la materia que nos ocupa son: Andalucía con su Decreto número 28/2016, de 2 de febrero sobre viviendas con fines turísticos, Aragón

⁷⁶ ROJ: SJPI 139/2018.

⁷⁷ ÁLVAREZ ÁLVAREZ, H.: "Régimen jurídico-civil de las viviendas de uso turístico." Op.cit.

⁷⁸ RJ 2016/3653

mediante el Decreto Legislativo número 1/2016, de 26 de julio, Asturias por el Decreto número 48/2016, de 10 de agosto, de viviendas vacacionales y viviendas de uso turístico, Canarias por su Reglamento de viviendas vacacionales aprobado por RD 113/2015 de 22 de mayo, Cantabria mediante el Decreto número 82/2010, de 25 de noviembre, Cataluña que se rige por el Decreto 159/2012, de 20 de noviembre, Galicia por el Decreto 12/2017, de 26 de enero, Madrid por el Decreto 79/2014 de 10 de julio, Murcia cuya normativa es anterior a la reforma de la LAU y se dictó a través del Decreto 75/2005, de 24 de junio y que posteriormente se modificó en 2011, Navarra cuya normativa es también anterior a la reforma aplicada por la LAU y se realizó por el Decreto Foral 230/2011, de 26 de octubre, País Vasco, mediante la Ley 13/2016, de 28 de julio, Islas Baleares, que se reguló por la Ley 8/2012 de 9 de junio de Turismo de Islas Baleares y por el Decreto 20/2015 de 17 de abril de principios generales y directrices de coordinación en materia turística, Extremadura mediante el Decreto 182/2012, de 7 de septiembre, que establece la ordenación y clasificación de los apartamentos turísticos, La Rioja mediante el Decreto 10/2017, de 17 de marzo, por el que se aprueba el reglamento general de turismo de La Rioja y por último Castilla y León, mediante el Decreto 3/2017, de 16 de febrero, que regula los establecimientos de alojamiento en la modalidad de vivienda de uso turístico en la Comunidad de Castilla y León.⁷⁹

Hay que destacar primeramente, de entre estas, el caso especial de Baleares. En este caso hay que señalar que la normativa sectorial turística de Baleares ha dejado fuera de la regulación la cesión de la vivienda turística a cambio de precio entre particulares.⁸⁰

En palabras de CAMPUZANO TOMÉ se expresa que *"del análisis de la Ley 8/2012 de Turismo Balear y su posterior desarrollo por Decreto 20/2015 se desprende que los arrendamientos sometidos a su ámbito de aplicación, y merecedores de un régimen sectorial específico son: 1) Los arrendamientos de apartamentos turísticos realizados por empresas dedicadas de forma habitual y profesional al turismo; ello aun cuando presten solamente el servicio de alojamiento sin otros servicios complementarios. 2) Los celebrados para la comercialización de estancias turísticas en viviendas unifamiliares aisladas, pareadas o entre medianeras, por propietarios u operadores que no se dediquen de forma profesional ni habitual a la actividad turística, y que, junto a la cesión del uso de la vivienda, presten servicios turísticos complementarios. Quedan, así, excluidos del ámbito de aplicación de la Ley de Turismo Balear, los alquileres de pisos o apartamentos que sean cedidos temporalmente por sus propietarios, bien directamente bien a través de intermediario, o por empresas inmobiliarias cuya actividad profesional no sea la turística, para destinarlos exclusivamente a la actividad de alojamiento sin prestación de servicios turísticos."*⁸¹

Esta regulación ofrecida por Baleares es una excepción debido a que no incluye como hemos anunciado la cesión de vivienda turística entre particulares al no considerarla dentro

⁷⁹ ÁLVAREZ ÁLVAREZ, H.: "Régimen jurídico-civil de las viviendas de uso turístico." Op.cit.

⁸⁰ MORENO-TORRES HERRERA, M.L.: "Ámbito subjetivo del contrato de alojamiento turístico: Los anfitriones, los huéspedes y el papel de los prestadores de servicios de vivienda vacacional", en *Viviendas de uso turístico: Régimen civil, administrativo y fiscal*, VV. AA. Dir. CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA, G., Madrid, Editorial Reus, 2018.

⁸¹ CAMPUZANO TOMÉ, H.: "El alquiler de viviendas para uso vacacional a partir de la Ley 4/2013 de medidas de flexibilización y fomento del alquiler de viviendas". Revista crítica de Derecho inmobiliario, núm. 749, 2015, p. 1119-1246.

de las actividades turísticas y dejándola por tanto fuera del ámbito regulatorio de su Ley 8/2012.

En cuanto al resto de Comunidades Autónomas nombradas al principio de este apartado, cabe señalar que no es necesario hacer un análisis pormenorizado de cada una de estas regulaciones, sino hacer hincapié en cada una de sus particularidades y de las diferencias que unas poseen respecto a las otras.

Vemos a continuación un repaso de algunas legislaciones para poder contrastar las diferencias y los aspectos más llamativos de algunas de ellas.

En cuanto al caso de Andalucía, se exige que las viviendas turísticas se registren en el Registro de Turismo de Andalucía. Además, esta CCAA destaca porque su normativa distingue entre particular explotador y empresa, diferenciando en el número de inmuebles que se posean: si son inferiores a tres, el régimen a aplicar será el de las Viviendas con Finalidad Turística, y si el número es igual o superior a tres inmuebles se registrarán por la normativa sobre los establecimientos de apartamentos turísticos. (Decreto 194/2010, de 20 de abril).⁸² Además en Andalucía hay que destacar como normas y condiciones especiales que todas las estancias deben contar con ventilación directa al exterior o a un patio y que las habitaciones o salones deben contar con elementos fijos de calefacción o refrigeración. Es característica igualmente de este régimen la permisividad para alquilar por habitaciones siempre que el propietario resida en la misma vivienda arrendada⁸³.

Esta última posibilidad es una diferencia frente al régimen de Aragón, el cual no permite el arrendamiento por habitaciones. Tampoco permite este régimen el arrendamiento a un mismo usuario por tiempo superior a un mes, lo cual puede servir para paliar el subarriendo que muchas empresas utilizan para gestionar los inmuebles que tienen alquilados para sí. En Aragón se prevé igualmente la inscripción en el Registro de Turismo de Aragón.

En Asturias es llamativo, por ejemplo, la exigencia de un número de baños proporcional al número de usuarios, que cuando el alojamiento exceda de seis plazas se obligará que al menos existan dos dependencias de este tipo.

Para el caso de Cantabria es reseñable que se dedica un capítulo de manera íntegra para requisitos técnicos que deben cumplir los alojamientos turísticos. De entre ellos destacaría, siguiendo a MURGA FERNÁNDEZ y a FERNÁNDEZ SCAGLIUSI, la necesidad que impone el artículo 26.2 del Decreto 82/2010, de 25 de noviembre, de exigir para el cuarto de baño un taburete, y el apartado sexto del mismo artículo exige que el suministro de agua fría debe tener una temperatura máxima de 20 grados centígrados, y el del agua caliente un

⁸² MORENO-TORRES HERRERA, M.L.: "Ámbito subjetivo del contrato de alojamiento turístico: Los anfitriones, los huéspedes y el papel de los prestadores de servicios de vivienda vacacional". Op. cit.

⁸³ <https://www.idealista.com/news/vacacional/mercado-vacacional/2018/12/26/770815-como-esta-el-alquiler-vacacional-regulado-en-las-ccaa-y-principales-ciudades>

máximo de 50°C. Como requisitos también llamativos, se exige para la cocina que cuente con batidora.⁸⁴

El caso de Castilla y León destaca por particularidades como disponer de ventilación directa al exterior o patio de luces no cubierto (similar a la legislación andaluza), y por disponer de manera específica las dimensiones que las camas han de tener o imponer sistemas antideslizantes en duchas y bañeras.

En Cataluña los propietarios no pueden hacer uso de la vivienda con fines turísticos si esta actividad se encuentra prohibida por los estatutos de la comunidad de vecinos debidamente inscritos en el Registro de la Propiedad. El tema de la prohibición en los estatutos de la propiedad de la actividad turística es bastante frecuente, y se discute bastante en la práctica si puede ser un abuso de derecho y estar impidiendo el disfrute de los derechos constitucionales a la propiedad privada y a la libertad de empresa.(33 y 38CE).

Galicia ha marcado también unos requisitos mínimos entre los que se encuadra la necesidad de poseer calefacción y que ésta funcione (a excepción de que solamente esté en funcionamiento el alquiler entre junio y setiembre, ambos inclusive), y además las viviendas deben contar con un número de teléfono 24 horas para la atención al usuario turístico y las incidencias que pudieran surgir.⁸⁵

La legislación canaria es bastante llamativa en este sentido, ya que impone necesidades tan específicas como extrañas, como es la necesidad de contar con perchas de material no deformable y de estilo homogéneo adecuadas al número de personas que vayan a usarlas.

Al igual que la legislación castellanoleonesa, marca también, entre otros muchos requisitos, las medidas que deben tener las camas.

Madrid en este sentido ha sido de las Comunidades más laxas. Impone como necesidades más específicas el disponer de Wi-Fi. Llama la atención que las viviendas turística no podrán ser contratadas por un periodo menor a cinco días y que además no podrán ser usadas como residencia permanente ni alegar que son domicilio para impedir la acción de las inspecciones que se realizan sobre ellas.⁸⁶

Como hemos adelantado, las normas autonómicas en este sentido son muy dispares pero en su mayoría exigen requisitos básicos para que el usuario pueda contar con una serie de comodidades mínimas en su estancia. Si bien es cierto que en su mayoría inciden en la necesidad de contar con ventilación y en la limpieza de la vivienda.

Si bien es cierto, siguiendo a MURGA FERNÁNDEZ y a FERNÁNDEZ SCAGLIUSI, que Comunidades como la canaria exigen requisitos demasiado llamativos como es el de la

⁸⁴ MURGA FERNÁNDEZ, J. y FERNÁNDEZ SCAGLIUSI, M.: "La constitución de las viviendas de fin turístico: aspectos civiles y administrativos" en *Viviendas de uso turístico: Régimen civil, administrativo y fiscal*, VV. AA., Dir. CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA, G., Madrid: Editorial Reus, 2018.

⁸⁵ MURGA FERNÁNDEZ, J. y FERNÁNDEZ SCAGLIUSI, M.: "La constitución de las viviendas de fin turístico: aspectos civiles y administrativos". Op. cit.

⁸⁶ MURGA FERNÁNDEZ, J. y FERNÁNDEZ SCAGLIUSI, M.: "La constitución de las viviendas de fin turístico: aspectos civiles y administrativos". Op. cit.

iluminación para lectura junto a cada cama o el de contar con perchas de material no deformable.

En definitiva, este panorama legislativo se creó a raíz de la exclusión que por la modificación de la LAU se realizó en 2013, y ha creado excesivas desigualdades entre CCAA.

Hay que tener presente, tal y como refiere ÁLVAREZ ÁLVAREZ, que significa un problema que junto a estas normas de derecho privado coexistan normas administrativas: y es que estas normas administrativas, que también se orientan a ordenar el mercado turístico, unidas a las legislaciones estatales, autonómicas y locales han creado una situación de imprecisión por la carencia de uniformidad en muchos aspectos.

Como bien señala la autora, la imposición que provocan estas normas limita muchas veces el poder de elegir del usuario, porque si bien el huésped puede preferir unos servicios menores a cambio de un precio menor también.

En la práctica, tal y como señala, la realidad es que se opera muchas veces sin licencia con la impunidad que parece que otorga el anunciarse en una página web. Se requiere por tanto, siguiendo a ÁLVAREZ ÁLVAREZ, un control administrativo previo del inicio de la actividad.⁸⁷

Parece, en resumen, necesaria la regulación uniforme en la materia que puede ser que otorgue solamente el Estado central para evitar las diferencias que en muchos aspectos son significantes entre Comunidades.

5.2. Derecho comparado: Casos de Londres y París

El tema que nos atañe es verdaderamente de magnitud global. El tema de *AirBnB*, que como se ha dicho es la compañía con más alojamientos del mundo sin tener en propiedad ninguno, causa quebraderos de cabeza en todas las ciudades con mayor o menos afluencia turística alrededor del planeta.

Como afirma DE LA ENCARNACIÓN, existen diferentes tipos de plataformas, desde las que alquilan diferentes tipos de vivienda (*CampMyGarden*, *Villapolis*), a las que alquilan de forma completa o solamente por habitaciones, o algunas que solamente alquilan el sofá, o plataformas dedicadas simplemente al intercambio de viviendas. Todas ellas abanderan el "alojamiento colaborativo", pero la más conocida de entre tantas es la estadounidense *AirBnB*, quien cuenta con alojamientos en prácticamente todos los Estados Miembros de la ONU.⁸⁸

Se ha podido observar, según esta autora, la trayectoria que ha seguido esta plataforma quien, por cierto, es la que mayor número de sanciones administrativas ha recibido. Y es que al principio operaba con una completa permisividad, aprovechando la falta de legislación que, actualmente, podemos decir que es incluso demasiado estricta.

⁸⁷ ÁLVAREZ ÁLVAREZ, H.: "Régimen jurídico-civil de las viviendas de uso turístico." Op.cit.

⁸⁸ DE LA ENCARNACIÓN, A.: "La regulación del alojamiento colaborativo", en *La regulación del alojamiento colaborativo*, VV. AA., Dir. DE LA ENCARNACIÓN, A.M., Cizur Menor, Aranzadi, 2018, p.189 y ss.

5.2.1 Regulación en la ciudad de Londres

Hay que destacar primeramente que Londres, según datos recogidos por DE LA ENCARNACIÓN en sus investigaciones, recibió a 39,9 millones de turistas en el año 2017, según los datos de la National Tourism Agency de Reino Unido. Esto significa que la solución que desde su Administración Pública se haya buscado ha tenido que atender a múltiples factores como problemas de convivencia entre vecinos, intereses contrapuestos de anunciantes en las plataformas e intereses turísticos y comerciales.

Londres destaca porque se ha preocupado desde el principio por ser un referente en lo que a economía colaborativa se refiere. Es por tanto que los legisladores han optado por modificar la legislación existente para adaptarla a esta nueva fórmula. Sin embargo, tal y como reza DE LA ENCARNACIÓN, no parece que el sector inmobiliario londinense sea compatible con lo afirmado.⁸⁹

La regulación de Londres es, a juicio de esta autora, bastante escueta, ya que se ha limitado a la modificación de un par de artículos de una ley que regulaba el arrendamiento de vivienda. Únicamente ha servido para poder permitirlo, ya que su objetivo era implantar estos sistemas y crear mayor competencia y mayores posibilidades y servicios a través de la economía colaborativa.

Antes de la llegada de estas modificaciones, en Londres se sancionó a gran cantidad de anfitriones puesto que, aprovechando los Juegos Olímpicos de 2012 alquilaron mediante la plataforma *AirBnB* y similares su inmuebles, y se sancionó debido a que no estaba permitido el arrendamiento de vivienda por un período inferior a tres meses.⁹⁰

En el año 2015 entra en vigor la conocida como Deregulation Act, por la cual se pretendía defender el mercado de vivienda desde el punto de vista del residente habitual. Esta norma modifica una anterior norma del año 1973 e introduce la posibilidad de que los propietarios arrienden su vivienda por períodos de hasta 90 días, sean o no consecutivos, contabilizados anualmente, sin necesidad de cumplir con ninguna obligación administrativa. En el caso de que los propietarios quieran superar este límite, entonces deberán solicitar la preceptiva autorización a la Administración. Los propietarios que arrienden más de 90 días y no hayan solicitado la licencia serán sancionados con multas de hasta veinte mil libras esterlinas.⁹¹

Tenemos, por tanto, que esta regulación que supone la modificación que se realizó causa una permisividad con un límite temporal a todos aquellos propietarios que quieran destinar una vivienda para uso turístico o alquiler de corta estancia.

5.2.2 El caso de París

París es, según datos de la propia plataforma *AirBnB*, la ciudad donde existe mayor oferta de viviendas anunciadas en plataformas de alojamiento colaborativo, alcanzando las 61.000

⁸⁹ DE LA ENCARNACIÓN, A.: "La regulación del alojamiento colaborativo." Op.cit.

⁹⁰ DE LA ENCARNACIÓN, A.: "La regulación del alojamiento colaborativo." Op.cit.

⁹¹ DE LA ENCARNACIÓN, A.: "La regulación del alojamiento colaborativo." Op.cit.

habitaciones disponibles en el año 2018, de las cuales un 86 por ciento corresponden a viviendas completas.⁹²

A diferencia de lo ocurrido en Londres, según DE LA ENCARNACIÓN, París no ha querido ser declarada "capital del alojamiento colaborativo", no ha facilitado estas opciones tanto como la capital del Reino Unido sino todo lo contrario, ya que ha dedicado sus esfuerzos a desincentivar a los propietarios de viviendas turísticas, lo cual ha traído como consecuencia una rebaja en el número de inmuebles ofertados. Se ha conseguido reducir este número mediante las sanciones económicas que se han impuesto a los propietarios, y que oscilan entre los veinticinco y los cincuenta mil euros. El total de las sanciones según esta autora en el ejercicio de 2017 ascendió a setecientos cincuenta y cuatro mil euros.

En concreto, para paliar el crecimiento desmesurado que los alojamientos turísticos comenzaban a poseer, París creó *ad hoc* normativa, aunque en un principio intentó contener el crecimiento mediante modificación de la normativa que existía.

París se caracteriza porque, hasta el año 2009 permitía el arrendamiento en segundas residencias de larga duración, es decir mínimo un año de alquiler a excepción de tratarse de estudiantes, que sería mínimo de nueve meses. A raíz de la explosión del fenómeno colaborativo en el año 2009, expresa DE LA ENCARNACIÓN, que se optó por permitir que se arrendaran las segundas viviendas por plazos inferiores al año y en estos casos se entendía que existía un cambio de uso, pasando de ser un uso para vivienda a un uso comercial de la vivienda, por lo que los propietarios debían solicitar a la administración francesa autorización para legalizar este nuevo uso.

En cuanto a la vivienda habitual, se expresa por la autora que *"como solución de contingencia se permitió a los propietarios que la alquilaran a través de estas plataformas siempre que no hubiera convivencia con el turista"*.

Debido a que estas soluciones no otorgaron los resultados que de ellas se esperaban, en el año 2014, a causa de la escasez de vivienda se dictó la conocida como *Loi ALUR*, por la cual se buscaba aumentar la oferta de vivienda destinada al turismo pero compaginándola con la protección al mercado del alquiler residencial y la protección de los arrendatarios y propietarios.⁹³

Nos señala la autora DE LA ENCARNACIÓN que *"gracias a la Ley ALUR se permite la cesión de uso para fines turísticos, tanto de viviendas secundarias como habituales, siempre que se respeten los períodos máximos establecidos y, en su caso, se solicite la autorización administrativa previa para que la vivienda sea registrada de acuerdo al uso real al que se somete, esto es, pasando de ser una vivienda residencial a comercial. De este modo, esta ley se convierte en una herramienta de protección de las viviendas existentes en los centros urbanos en un momento en el que se ejerce una fuerte presión para que muchas de ellas sean transformadas en viviendas comerciales o incluso despachos."*

Vemos por tanto gracias a la investigación que se realiza por esta autora que en el modelo parisino se ha diferenciado entre viviendas para uso residencial y viviendas para uso

⁹² DE LA ENCARNACIÓN, A.: "La regulación del alojamiento colaborativo." Op. cit.

⁹³ DE LA ENCARNACIÓN, A.: "La regulación del alojamiento colaborativo." Op. cit.

comercial, y que en ambas se permite la cesión para uso turístico pero, en ambas, con tremendas restricciones.

Sin duda hay que destacar, según lo dispuesto en las páginas seguidas de esta autora que es muy dificultosa la consecución de una licencia para vivienda comercial, siendo un proceso que se dilata hasta los diez meses de duración y que requiere que se aporte otra vivienda como aval.⁹⁴

La diferencia que existe pues entre vivienda habitual y comercial es que en las primeras, en las viviendas habituales la parte propietaria tiene que residir más de 240 días al año y aunque se permita su cesión para el uso turístico posee muchísimas restricciones. Solo se puede ceder hasta 120 días al año, si se supera, será necesario obtener el cambio de uso y ser declarada por tanto vivienda comercial.⁹⁵

Las viviendas comerciales o secundarias son aquellas en las que se reside menos de 240 días al año, y se permite que sean utilizadas para el arrendamiento turístico solamente 3 meses al año.

En resumen, el caso de París se caracteriza por legalizar las plataformas de alojamiento y ordenar la materia, pero también por no ser demasiado permisiva con las estancias turísticas, estableciendo limitaciones siempre en pro de la vivienda residencial.

AirBnB posee en París el compromiso de informar a propietarios de las viviendas sobre la normativa en vigor, para que ésta no sea incumplida, y además es la propia plataforma quien recauda y abona la tasa turística, que supone 0,83 euros por persona y noche alojada.⁹⁶

6. CONCLUSIONES. VALORACIÓN PERSONAL DE LA MATERIA

La economía colaborativa a pequeña escala ha sido siempre una constante aunque con reducida repercusión y escasa incidencia en la economía y en la sociedad. Encontramos ejemplos varios en nuestro día a día como es el mero préstamo, la venta o intercambio de libros entre familias en el colegio o la compartición de coche entre compañeros que siempre han existido. En el ámbito de las viviendas, lo encontramos mediante este pequeño margen de compartición de viviendas o alojamientos en sofás entre particulares.

Pero actualmente, con el avance de las nuevas tecnologías de la información y la comunicación las posibilidades que se han abierto son infinitas, y lo que antes eran meros intercambios minoritarios actualmente suponen multiplicidad de ventas de artículos de

⁹⁴ DE LA ENCARNACIÓN, A.: "La regulación del alojamiento colaborativo". Op cit.

⁹⁵ DE LA ENCARNACIÓN, A.: "La regulación del alojamiento colaborativo". Op. cit.

⁹⁶ DE LA ENCARNACIÓN, A.: "La regulación del alojamiento colaborativo". Op. cit.

segunda mano y aprovechamiento al máximo de los bienes que hemos explicado en el trabajo, bienes que se suponen en desuso.

Especialmente en España es conocida la crisis en el mercado de la vivienda que hemos padecido, lo cual sumado a diversos factores como la necesidad de ingresos de las familias o que el número de inmuebles vacíos era bastante alto ha provocado que la población haya visto un nicho de mercado a explotar en el alquiler al turista, por lo que el aprovechamiento de la economía colaborativa en el sector de la vivienda ha tenido en España un importante calado.

Tras el estudio de la materia que ocupa este trabajo, se extraen las siguientes valoraciones:

PRIMERA.- Presenta este tema una especial dificultad en su estudio al no poder ser desarrollado de manera nítida como un contrato de arrendamiento de corta estancia, o cualquier otra figura análoga regulada en el Código Civil, puesto que tenemos que tener en cuenta que proviene de una aplicación web y, al ser esta la intermediaria, hablamos de contratos de gestión o contratos de mandato entre la aplicación y las dos partes implicadas: Anfitrión y huésped en una relación triangular.

SEGUNDA.- Es sin duda una figura novedosa y de difícil control, aunque no de difícil regulación, ya que hemos visto que por casi la totalidad de las CCAA y de muchos municipios se ha regulado en este ámbito. La peculiaridad estriba en que no ha sabido regularse de un modo eficaz para paliar los efectos negativos de este modelo de negocio.

TERCERA.- Existen un gran número de cuestiones a debatir que se nos plantean, entre otras la cuestión de por qué un propietario tiene que cumplir unos requisitos para alquilar su vivienda que, a unos pocos kilómetros de distancia, sobrepasando los límites de su comunidad o ente municipal, son diferentes, más o menos benevolentes o más o menos costosos. Es cierto que las competencias están atribuidas en este sentido a las CCAA como se ha visto a lo largo del trabajo, pero siguiendo principios de igualdad de oportunidades, en este sentido sería necesario el tratamiento de este tema por el legislador nacional.

CUARTA.- El problema de los alojamientos turísticos no está causado solamente por los requisitos diferentes que se exigen en cada CCAA, ya que casi todas han optado porque los arrendadores que se anuncian en las plataformas se registren en un Registro público de viviendas de uso turístico habilitado a tal efecto: el problema estriba en que gran parte de los arrendamientos que están anunciados no se registran en los registros habilitados a tal efecto, y la administración no dispone de medios suficientes para realizar las oportunas comprobaciones por estos incumplimientos.

QUINTA.- Es muchas veces a través de la denuncia de los vecinos, como se ha producido en Barcelona, cuando se descubren inmuebles destinados a vivienda que no cumplen los requisitos, e incluso se destapan supuestos de alquileres de inmuebles que no cuentan siquiera con cédulas de habitabilidad.

Para que esto no se produzca, es necesario que la Administración de Justicia se dirija a las plataformas, como en algunos supuestos se viene realizando, para que éstas colaboren y los pisos turísticos que no cumplan determinadas condiciones legales no puedan ser ofertados

y publicitados. Además, si se decide que la regulación debe ir en el sentido de regular unos días máximos de alquiler al año, sería factible realizar un control por días que se alquila de los inmuebles, para lo cual se requiere complicidad de la plataforma, quien claramente es la menos interesada en este sentido.

Unido a esta quinta conclusión, atendemos a que es necesaria una regulación estatal para que estas plataformas como *AirBnB* reconduzcan sus políticas y colaboren con los gobiernos de las ciudades para el buen funcionamiento del mercado turístico y de vivienda residencial.

SEXTA.- Sería útil, en relación con la conclusión quinta, trasladar en este ámbito la figura actualmente protegida y desarrollada por Europa, denominada como "*WhistleBlower*". Traducido este término al castellano, estamos hablando de "quien hace sonar el silbato", y es útil como digo porque se trata de aquellos "colaboradores" o "avisadores" de infracciones en el ámbito penal sobre todo pero también en ámbitos como el laboral o el civil, y es útil porque significa para el Estado que cuando el mismo que no tiene capacidad suficiente para descubrir ciertas infracciones, como ocurre en el caso de los pisos turísticos, hay una persona que colabora con la Administración y facilita que sean castigadas las prácticas que son contrarias a las leyes. Aunque esta figura haya sido creada para combatir la corrupción y para el ámbito penal, podría aplicarse a este tema que nos atañe.

SÉPTIMA.- Cabe destacar partiendo de la idea de que nuestro Código Civil es un código antiguo, y de la colaboración y gratuidad de muchas figuras por este motivo, que la situación ante la que nos encontramos de alquiler de pisos turísticos podría ser regulado por la figura del comodato, aunque se presume en el Código como gratuito. El préstamo de uso podría ser la figura en la que el legislador nacional pueda basarse para controlar la figura ante la que nos encontramos, aunque conocemos de la dificultad puesto que, al ser los usuarios turistas, los plazos son brevísimos.

OCTAVA.- Tenemos que es llamativo en el sector que se ha profesionalizado como tónica general. La realidad es que asistimos a una profesionalización de los arrendadores, quienes en realidad son un prestador más en la economía colaborativa, puesto que son cesionarios a quienes los propietarios ceden el piso para que éstos lo gestionen y se dediquen a arrendarlo a cambio de un porcentaje. Vemos por tanto que se ha desvirtuado el concepto de economía colaborativa y de bien en desuso, ya que ahora se prefiere este destino de uso de la vivienda al residencial para así obtener mayor rentabilidad. Una posible solución para evitar los efectos nocivos sobre los arrendamientos para uso de vivienda puede ser el de limitar a través de licencias administrativas el número y la localización de estos inmuebles destinados al turismo, siempre contando con la aplicación, que se requiera esta licencia para poder operar y anunciarse.

NOVENA.- Es cierto que estamos acudiendo a una publicación del derecho privado, ya que a través de manifestar que las consecuencias de los alojamientos turísticos son muy negativas parece que se intenta proteger al sector tradicional y esto está provocando una excesiva intromisión de los poderes públicos en relaciones entre particulares.

Definitivamente, regular este sector es una difícil tarea pero puede traer consigo grandes beneficios, porque el equilibrio entre el mercado tradicional y el no excluir las posibilidades que se abren gracias a las nuevas tecnologías es beneficioso tanto social como económicamente.

7. BIBLIOGRAFÍA

7.1 LIBROS Y REVISTAS

- ÁLVAREZ ÁLVAREZ, H.: "Régimen jurídico-civil de las viviendas de uso turístico." Artículo en prensa, 2019.
- CAMPUZANO TOMÉ, H.: "El alquiler de viviendas para uso vacacional a partir de la Ley 4/2013 de medidas de flexibilización y fomento del alquiler de viviendas". Revista crítica de Derecho inmobiliario, núm. 749, 2015.
- COMISIÓN EUROPEA. Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones. "Una Agenda Europea para la economía colaborativa", vol. 356, 2016.
- DE LA ENCARNACIÓN, A. "La regulación del alojamiento colaborativo." en *La regulación del alojamiento colaborativo*, VV. AA., Dir. DE LA ENCARNACIÓN, A.M., Cizur Menor, Aranzadi, 2018.
- FERNÁNDEZ PÉREZ, N.: *El alojamiento colaborativo*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2018.
- GIL, J.: "¿Cómo regular el hospedaje entre particulares? Criterios de regulación utilizando el caso de <<AirBnB>>", en *La regulación del alojamiento colaborativo*, VV. AA., Dir. DE LA ENCARNACIÓN, A.M., Cizur Menor, Aranzadi, 2018.
- GONZÁLEZ CASTILLA, F.: "Regulación, desregulación y competencia en la economía colaborativa", en *La regulación del alojamiento colaborativo*, VV. AA., Dir. DE LA ENCARNACIÓN, A.M., Cizur Menor, Aranzadi, 2018.
- GUILLÉN NAVARRO, N.: "La vivienda con un uso turístico: Entre el turismo <<colaborativo>> y la competencia desleal. Pequeños propietarios, grandes plataformas en internet y la respuesta normativa ante el caos regulatorio", en *Viviendas de uso turístico: Régimen civil, administrativo y fiscal*, VV. AA., Dir. CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA, G., Madrid, Editorial Reus, 2018.
- GUILLÉN NAVARRO, N.: "Viviendas de uso turístico y turismofobia", en *La regulación del alojamiento colaborativo*, VV. AA., Dir. DE LA ENCARNACIÓN, A.M., Cizur Menor: Aranzadi, 2018.
- HERRERO SUÁREZ, C.: "La economía colaborativa en el sector del alojamiento turístico", en *Retos y tendencias de la contratación mercantil*, VV. AA., Dir. MIRANDA SERRANO, L.M. y PAGADOR LÓPEZ, J., Madrid, Marcial Pons, 2017.

- HERRERO SUÁREZ, C.: "Las viviendas de uso turístico: ¿El enemigo a abatir? Reflexiones sobre la normativa autonómica en materia de alojamientos turísticos". Revista de estudios europeos, núm. 70, 2017.
- MORENO-TORRES HERRERA, M.L.: "Ámbito subjetivo del contrato de alojamiento turístico: Los anfitriones, los huéspedes y el papel de los prestadores de servicios de vivienda vacacional", en *Viviendas de uso turístico: Régimen civil, administrativo y fiscal*, VV. AA. Dir. CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA, G., Madrid, Editorial Reus, 2018.
- MURGA FERNÁNDEZ, J. y FERNÁNDEZ SCAGLIUSI, M.: "La constitución de las viviendas de fin turístico: aspectos civiles y administrativos" en *Viviendas de uso turístico: Régimen civil, administrativo y fiscal*, VV. AA., Dir. CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA, G., Madrid: Editorial Reus, 2018.
- PONCE SOLÉ, J.: "Economía colaborativa, viviendas de uso turístico e impactos en el mercado del desarrollo urbano sostenible, ¿hacia una futura regulación más innovadora y flexible?" en *La regulación del alojamiento colaborativo*, VV. AA., Dir. DE LA ENCARNACIÓN, A.M., Ana María de la Encarnación, Cizur Menor: Aranzadi, 2018.
- RODRÍGUEZ DE ALMEIDA, M.: "Tensiones entre la regulación civil de la propiedad horizontal y el alojamiento colaborativo" en *La regulación del alojamiento colaborativo*, VV. AA., Dir. DE LA ENCARNACIÓN, A. M., Cizur Menor, Aranzadi, 2018.

7.2 RECURSOS ELECTRÓNICOS

- <http://forbes.es/business/8618/la-increible-historia-de-airbnb/> Fecha de consulta: 9 de marzo de 2019
- <http://www.ugt.es/sites/default/files/sentenciaestimatoriaglovovictor.pdf> Fecha de consulta: 4 de febrero de 2019
- <https://press.airbnb.com/es/about-us/> Fecha de consulta: 11 de marzo de 2019.
- <https://press.airbnb.com/es/fast-facts/> Fecha de consulta: 11 de marzo de 2019.
- <https://www.20minutos.es/noticia/3609249/0/anillos-pisos-turisticos-madrid/> Fecha de consulta: 8 de mayo de 2019
- <https://www.alquilerseguro.es/Portals/0/Estudios/turisticovsresidencial.pdf?ver=2018-06-25-133419-497> Fecha de consulta: 14 de marzo de 2019

- <https://www.dailymotion.com/video/x5ezcbg> Fecha de consulta: 31 de mayo de 2019
- https://www.elconfidencial.com/vivienda/2018-06-27/alquiler-turistico-rentabilidad-alquiler-tradicional-precios_1584220/ Fecha de consulta: 14 de marzo de 2019.
- <https://www.elperiodico.com/es/economia/20190213/sentencia-madrid-repartidores-glovo-falsos-autonomos-7302508> Fecha de consulta: 4 de febrero de 2019.
- <https://www.fundeu.es/recomendacion/gentrificacion/> Fecha de consulta: 19 de abril de 2019
- <https://www.fundeu.es/recomendacion/gentrificacion/> Fecha de consulta: 9 de mayo de 2019.
- <https://www.fundeu.es/recomendacion/prosumidor-en-espanol-mejor-que-prosumer-1292/> Fecha de consulta: 9 de mayo de 2019
- https://www.hosteltur.com/122062_turistificacion-palabra-moda-demonizar-al-turismo.html Fecha de consulta: 9 de mayo de 2019.
- <https://www.idealista.com/news/vacacional/mercado-vacacional/2018/12/26/770815-como-esta-el-alquiler-vacacional-regulado-en-las-ccaa-y-principales-ciudades> Fecha de consulta: 9 de marzo de 2019
- https://www.lainformacion.com/estilo-de-vida-y-tiempo-libre/interes-humano/gente/vecinos-de-la-barceloneta-se-manifiestan-contralos-pisos-turisticos_2bygixcp0uaulfmxfemoa/ Fecha de consulta: 13 de febrero de 2019
- https://www.lasexta.com/programas/equipo-investigacion/noticias/los-vecinos-de-barcelona-declaran-la-guerra-a-los-apartamentos-turisticos-presentaron-mas-de-3200-denuncias-en-un-ano-video_201903295c9e918b0cf2de7721eb332e.html Fecha de consulta: 13 de febrero de 2019
- <https://www.madrid.es/portales/munimadrid/es/Inicio/Actualidad/Noticias/Aprobado-el-Plan-Especial-para-la-regulacion-de-los-alojamientos-turisticos/?vgnnextfmt=default&vgnnextoid=62455e01556d4610VgnVCM2000001f4a900aRCRD&vgnnextchannel=a12149fa40ec9410VgnVCM100000171f5a0aRCRD> Fecha de consulta: 9 de mayo de 2019

8. JURISPRUDENCIA.

- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 19 de mayo de 2016
RJ 2016/3653

- Sentencia 297/2017, de 23 de Noviembre, del Juzgado Contencioso-Administrativo
número 2 de Valencia ROJ: SJCA 2766/2017.

- Sentencia del Juzgado de Primera Instancia número 14 de Granada en fecha de 18
de septiembre de 2018 ROJ: SJPI 139/2018.

- Sentencia 53/2019, de 11 de febrero de 2019, del Juzgado de los Social número 33
de los de Madrid ROJ: SJSO 279/2019